



Abteilung I  
A-2231/2021

## Urteil vom 26. Oktober 2022

Besetzung

Richter Maurizio Greppi (Vorsitz),  
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,  
Richterin Christine Ackermann,  
Gerichtsschreiberin Flurina Peerdeman.

Parteien

1. **Theler KBW Susten AG**,  
Bahnhofstrasse 5, 3942 Raron,  
2. **Kies & Zementprodukte AG**,  
Theler AG, Bahnhofstrasse 28, 3942 Raron,  
beide vertreten durch  
Rechtsanwalt lic. iur. Ralph van den Bergh,  
Beschwerdeführerinnen,  
gegen

**Kanton Wallis**,  
handelnd durch das Departement für Mobilität,  
Raumentwicklung und Umwelt,  
Dienststelle für Nationalstrassenbau,  
Kantonsstrasse 275, 3902 Glis,  
Beschwerdegegner,

**Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr,  
Energie und Kommunikation UVEK**,  
Bundeshaus Nord, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

Gegenstand

Nationalstrassen; Ausführungsprojekt N9 Abschnitt Siders –  
Gampel.



**Sachverhalt:****A.**

Mit der Teilstrecke Siders Ost – Leuk/Susten Ost wird die Netzvollendung der Nationalstrasse A9 im Oberwallis abgeschlossen. Diese Teilstrecke tangiert das Pfywaldgebiet, das insbesondere im Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler von nationaler Bedeutung aufgenommen (BLN-Objekte Nr. 1716 Pfywald – Illgraben und Nr. 1714 Bergji – Platten) und als Auengebiet von nationaler Bedeutung (Nr. 133 Pfywald) ausgewiesen ist.

Die Theler KBW Susten AG betreibt in der Gemeinde Leuk ein Kies- und Betonwerk am westlichen Standort und ein zweites Werk am neueren östlichen Standort am Ufer der Rhone (Rotten). Letzteres wurde als Bauinstallationsplatz errichtet. Eigentümerin des westlichen Werks ist die Kies & Zementprodukte AG, während die Theler KBW Susten AG Eigentümerin des östlichen Werks ist. Die Grundstücke beider Standorte stehen im Eigentum des Kantons Wallis und liegen innerhalb des Auenschutzgebietes. Die Kiesausbeutung erfolgt auf der Grundlage einer jährlichen Bewilligung seitens des Kantons Wallis.

*Plangenehmigung 1997***B.**

Am 1. Juni 1988 resp. 23. August 1991 genehmigte der Bundesrat das generelle Projekt Siders – Leuk West und Leuk West – Gampel.

**C.**

**C.a** In der Folge wurde vom Kanton Wallis das entsprechende Ausführungsprojekt zur Nationalstrasse A9 Teilstrecke Siders Ost – Leuk-Susten West und zur Kantonsstrasse T9 Teilstrecke Siders Ost – Susten – Leuk ausgearbeitet.

Das Ausführungsprojekt sah vor, dass die Linienführung der A9 weitgehend unterirdisch der bisherigen Kantonsstrasse T9 durch den Pfywald folgt. Mit dem Projekt wurde die Verlegung der Kantonsstrasse auf das rechte Rottenufer verbunden. Die Kantonsstrasse sollte auf das dortige Trasse der Bahnlinie verlegt werden, die ihrerseits in einem neu zu errichtenden Tunnel geführt wird. Für Letzteres wurde ein eigenes eisenbahnrechtliches

Verfahren durchgeführt. Gestützt auf Art. 6 und Art. 18 Abs. 1<sup>ter</sup> des Bundesgesetzes vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz (NHG, SR 541) enthielt der Umweltverträglichkeitsbericht (UVB) vom Februar 1995 verschiedene Ersatzmassnahmen u.a. betreffend Kiesentnahme im Auenschutzgebiet (Massnahmen 1 und 2) sowie betreffend Errichtung eines Fussgängerstegs bei Milljeren (Massnahme 5).

**C.b** Die Massnahme 1, welche das vorliegende Beschwerdeverfahren betrifft, hatte gemäss UVB 1995 insbesondere zum Ziel, das Flussbett des Rottens zu verbreitern, um so eine ökologische Aufwertung des Auengebietes zu erreichen. Sie sah u.a. die Verlegung der Einrichtungen zur Kiesausbeutung Leuk an den Rand des Auengebietes vor, dies in folgenden Schritten:

- Bau eines rückwärtigen Dammes;
- Entfernung der Einrichtungen, welche den Zielen der Revitalisierung des Auengebietes widersprechen oder durch die Hochwasser des Rottens bedroht sind;
- Wiederaufbau am Rand des Auengebietes der aus Sicherheitsgründen nötigen Einrichtungen zur Kiesentnahme aus dem Rotten;
- lokaler Schutz einzelner nicht versetzbarer Hochspannungsmasten;
- Schaffung eines neuen Längensprofils für den Rotten;
- Abbau des bestehenden Dammes, um dem Rotten eine natürliche Dynamik zurückzugeben.

Zur Ausgangslage wurde im UVB 1995 dargelegt, dass die Einrichtungen und die Kieslager zwischen Rotten und Damm auf Staatsgrund lägen und eine Fläche von ca. 3.5 ha benötigen würden. Nach der einschlägigen Rechtsprechung zum Raumplanungsrecht handle es sich um standortgebundene Anlagen. Die Fabrikationsanlagen für Asphaltprodukte würden eine Fläche von ca. 2 ha beanspruchen. Sie seien nicht standortgebunden, weil sie Material aus anderen Abbaustellen veredeln würden. Ferner seien an verschiedenen Orten militärische Anlagen vorhanden und der Sektor werde von Stromleitungen durchquert. Zur Realisierbarkeit der Massnahme 1 wurde des Weiteren ausgeführt, dass die Verwirklichung der genannten Schritte in Etappen geschehe und mehrere Jahre benötige. Die Einzelheiten für jede Etappe würden im Hochwasserschutzkonzept festgelegt. Untersuchungen zur Bestimmung eines neuen Längensprofils für den Rotten sowie zur Bestimmung eines neuen Standortes für die Einrichtungen zur Kiesentnahme seien im Gang. Langfristig werde das Hochwasserschutzkonzept Grundsätze über die anzustrebende Hydraulik des Rottens und die entsprechende Kiesentnahme festlegen und dabei sowohl auf den Hochwasserschutz als auch auf den Naturschutz achten.

**C.c** Das Ausführungsprojekt wurde zunächst vom Staatsrat des Kantons Wallis am 9. Juli 1997 und später vom Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) am 14. Juni 1999 resp. 10. Januar 2001 genehmigt. Die Ersatzmassnahmen gemäss dem Massnahmenkatalog des UVB 1995 bildeten einen integralen Bestandteil des Projekts. Die Theler KBW Susten AG und die Kies & Zementprodukte AG haben, soweit erkennbar, im damaligen Plangenehmigungsverfahren keine Einsprache erhoben.

**D.**

Im Zeitraum vom 10. September 1998 bis 8. September 1999 wies das Kantonsgericht Wallis die gegen die Plangenehmigung erhobenen 14 Beschwerden ab resp. schrieb sie als durch Rückzug erledigt ab.

**E.**

Ab dem Jahr 1999 wurden die Arbeiten im Zusammenhang mit der neuen Kantonsstrasse T9, der Bahnlinie sowie mehreren der neun in der Plangenehmigung 1997 vorgesehenen Ersatzmassnahmen ganz oder teilweise durch den Kanton Wallis ausgeführt.

*Staatsratsentscheide betreffend Kiesausbeutung*

**F.**

Mit Verfügung vom 27. Februar 2002 entschied der Staatsrat des Kantons Wallis, dass u.a. die Bauunternehmung Theler AG bzw. die Kies- und Zementprodukte Leuk-Susten eine provisorische Bewilligung für die Ausbeutung von Sand und Kies aus der Rotten am westlichen Standort Leuk bis Ende 2004 erteilt werde, bei stillschweigender jährlicher Erneuerung bis zum Abschluss der Studie betreffend die Sicherheit und die Beziehungen zwischen Fluss und Grundwasser. Der Staatsrat behielt sich das Recht vor, die Bewilligung unter Einhaltung einer 3-monatigen Frist zu beschränken, um den Erfordernissen der Sicherheit und der Umwelt Rechnung zu tragen.

**G.**

Am 23. Dezember 2009 erliess der Staatsrat des Kantons Wallis eine weitere Verfügung betreffend Kiesausbeutung am westlichen Standort Leuk mit folgendem Dispositiv:

- "1. Der Kies- und Zementprodukte AG bzw. der Theler AG wird die Bewilligung erteilt, mit den bisherigen Installationen im Bereich des Rottens

von Pfyng gemäss der jährlich von der Sektion Nationalstrassen übergebenen Programmen und Vorgaben bzw. allfälligen Reglementen des Staatsrates Kies auszubeuten.

2. Die Bewilligung ist bis zum 31. Dezember 2015 gültig.
3. Sollte der Autobahnbau zwischen Siders – Ost und Visp – Ost nach Ablauf dieser Frist noch nicht beendet sein, verlängert sich die Bewilligung stillschweigend um ein Jahr bis zur Fertigstellung der Autobahn.
4. Die Kies- und Zementprodukte AG bzw. die Theler AG hat die bestehenden Anlagen im Pfyngwald per 31. Dezember 2015 bzw. unverzüglich nach Fertigstellung der Autobahn zu entfernen.
5. Es ist Sache der interessierten Unternehmung, den Neuaufbau von Kiesausbeutungsinstallationen für die Zeit nach 2015 bzw. Fertigstellung der Autobahn über ein ordentliches Raumplanungs-, Baubewilligungs- und Konzessionsverfahren gemäss den gesetzlichen Vorgaben prüfen und rechtlich sichern zu lassen."

## H.

Am 12. Mai 2010 erteilte der Staatsrat des Kantons Wallis der Theler KBW Susten AG für den neuen östlichen Standort Leuk die nachstehenden Bewilligungen:

- "1. Der östlichste Teil der Parzelle Nr. 7521, Plan 26 gelegen auf Gebiet der Gemeinde Leuk, im Eigentum des Staates Wallis, Amt für Nationalstrassenbau (vormals Sektion Nationalstrassen), wird als Bauinstallationsplatz des Amtes für Nationalstrassenbau für den Bau der Autobahn A9 genehmigt.

[...]

6. Der Theler KBW Susten AG wird die Bewilligung erteilt, im Bereich des Rottens von Pfyng gemäss den Richtlinien des Staatsrats vom 16. Dez. 2009 sowie den jährlich vom Amt für Nationalstrassenbau übergebenen Programmen und Vorgaben die erforderlichen Mengen Kies für die Abtiefung der Flusssohle und den Bau der Autobahntunnels der Teilstrecke Visp West – Visp Ost / Südumfahrung und Siders Ost – Leuk Susten West/Ost auszubeuten.
7. Die vorliegend erteilten Bewilligungen sind bis zum Ende der Kieslieferungen für die Tunnelröhren der Teilstrecke Visp West – Visp Ost gültig, spätestens aber bis zum 31. Dezember 2015.
8. Sollte der Tunnelbau zwischen Visp West und Visp Ost nach Ablauf dieser Frist noch nicht beendet sein, verlängern sich die vorliegenden Bewilligungen stillschweigend um ein Jahr bis zur Fertigstellung der Tunnelröhren dieser Teilstrecke.

9. Nach Ablauf der Bewilligungen hat die Theler KBW Susten AG die Neuinstallationen unverzüglich auf eigene Kosten zu entfernen und die beanspruchte Fläche gemäss den Weisungen des Staates instand zu stellen.
10. Es ist Sache der Theler KBW Susten AG den Weiterbestand der Neuinstallationen für die Zeit nach Ablauf der vorliegenden Bewilligung – falls von ihr gewünscht – über ein ordentliches Raumplanungs- und Baubewilligungsverfahren gemäss den gesetzlichen Vorgaben prüfen und rechtsgültig sichern zu lassen."

## I.

**I.a** Am 23. Dezember 2020 fällte der Staatsrat des Kantons Wallis folgenden Entscheid betreffend die beiden Kiesabbaustandorte Leuk:

- "1. Die mit Staatsratsentscheid vom 23. Dezember 2009 an die Kies- & Zementprodukte AG bzw. die Theler AG erteilte jährlich befristete Bewilligung wird per 1. Januar 2021 nicht mehr verlängert. Die entsprechenden Anlagen (der alte westliche, untere Standort) sind bis spätestens am 31. Dezember 2021 vollständig zurückzubauen.
2. Der Staatsratsentscheid vom 12. Mai 2010 wird wie folgt abgeändert: Die der Theler KBW Susten AG erteilte Bewilligung, mit der zeitlich befristeten Bauinstallation A9 Susten im Bereich des Rottens von Pfyn gemäss den Richtlinien des Staatsrats vom 16. Dezember 2009 sowie den jährlich vom ANSB übergebenen Programmen und Vorgaben Kies aus dem Rotten zu entnehmen, wird befristet bis zur Beendigung der Kieslieferungen für die Tunnelröhren der Teilstrecke Visp West – Visp Ost, längstens jedoch bis zum 31. Dezember 2024. Die mit Staatsratsentscheid vom 12. Mai 2010 bewilligten temporären Bauinstallationen (der neue östlich, obere Standort) sind anschliessend bis spätestens am 31. Dezember 2025 vollständig zurückzubauen.

[...]

4. Einer Beschwerde gegen diese Verfügung wird die aufschiebende Wirkung entzogen."

**I.b** Am 5. Februar 2021 reichten die Kies- & Zementprodukte AG, die Theler KBW Susten AG und die Theler AG gegen den Staatsratsentscheid vom 23. Dezember 2020 Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Kantonsgericht Wallis ein. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragten sie, die aufschiebende Wirkung sei wiederherzustellen.

Mit Entscheid vom 23. April 2021 wies das Kantonsgericht Wallis das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ab.

Mit Urteil 1C\_344/2021 vom 14. Januar 2022 hiess das Bundesgericht die dagegen erhobene Beschwerde gut, soweit es darauf eintrat, und hob den angefochtenen Entscheid insoweit auf, als der Beschwerde der Beschwerdeführerinnen ans Kantonsgericht gegen Dispositiv Ziff. 1 des Entscheids des Staatsrats vom 23. Dezember 2020 die aufschiebende Wirkung wieder zuerkannt wurde.

**I.c** Am 10. Januar 2022 wies das Kantonsgericht Wallis die Beschwerde vom 5. Februar 2021 ab.

In der Beschwerde an das Bundesgericht vom 18. Februar 2022 beantragten die Kies- & Zementprodukte AG, die Theler KBW Susten AG und die Theler AG Bauunternehmung, das Urteil des Kantonsgerichts sei aufzuheben und ersuchten, ihrer Beschwerde aufschiebende Wirkung beizulegen.

Mit Verfügung 1C\_128/2022 vom 29. März 2022 wies das Bundesgericht das Gesuch um aufschiebende Wirkung ab. Das Hauptverfahren vor Bundesgericht ist derzeit noch hängig.

### *Plangenehmigung 2021*

#### **J.**

Das vom Staatsrat des Kantons Wallis resp. UVEK genehmigte Ausführungsprojekt zur Nationalstrasse A9 wurde in Folge diverser Änderungen nochmals umfassend überarbeitet. Daraus resultierte das neue generelle Projekt Sierre Est – Leuk/Susten Ost, das der Bundesrat am 8. Oktober 2014 genehmigte.

#### **K.**

Am 30. Mai 2017 reichte der Kanton Wallis beim UVEK das Plangenehmigungsgesuch für das neue Ausführungsprojekt A9 Siders Ost – Leuk/Susten Ost zusammen mit dem UVB vom 26. April 2017 ein (Projektteil A). Im Laufe des Verfahrens kam es u.a. zur Vereinigung mit dem vor dem UVEK bereits hängigen Verfahren "A9 Kompensationsmassnahme Fussgängerweg und -brücke Rotten/Trinkwasserleitung Milljeren" (Projektteil D).

#### **L.**

Mit Plangenehmigungsverfügung vom 26. März 2021 genehmigte das UVEK das Ausführungsprojekt des Kantons Wallis mit den Projektteilen A bis H unter Auflagen und entschied über die Einsprachen.

Betreffend die Errichtung einer Passerelle über den Rotten (Projektteil D) erliess das UVEK u.a. die folgenden zwei Auflagen (Dispositiv Ziff. 4.1.4):

"(9neu) Im Rahmen des Detailprojektes ist ein Gesamtschutzkonzept für das BLN-Gebiet Nr. 1716/1714 zu erarbeiten, insbesondere für den Auenbereich rund um den Standort der Passerelle. Zentral ist die Einhaltung eines Abstandes für die Besucher\*innen zu den Brutplätzen des Flussuferläufers von mindestens 75 m. Das Gesamtschutzkonzept wird vom ANSB [Amt für Nationalstrassenbau] in enger Zusammenarbeit mit dem BAFU ([Bundesamt für Umwelt] Beratung), dem ASTRA ([Bundesamt für Strassen] Verantwortung, Federführung), den entsprechenden kantonalen Dienststellen, den kantonalen Sektionen Pro Natura und WWF, mit dem Schweizer Landschaftsschutz sowie dem Verein "Naturpark Pfyn-Finges" erarbeitet. Die Parkgemeinden sind anzuhören. Das ASTRA unterbreitet das Gesamtschutzkonzept vor dessen Genehmigung dem BAFU zur Stellungnahme.

(10neu) Der Kanton ist verpflichtet,

- den rechtzeitigen Abbau der Kieswerke zu koordinieren und zu kontrollieren;
- im Falle einer Verweigerung des Abbaus seitens der Kieswerkunternehmen entsprechende Anordnungen zu treffen und
- falls notwendig, den Abbau kostenpflichtig für die Kieswerkunternehmen vornehmen zu lassen."

Auf die Einsprache der Theler KBW Susten AG trat das UVEK nicht ein (Einsprache Nr. 87; Dispositiv Ziff. 7.38).

Zur Begründung des Nichteintretensentscheids führte das UVEK zusammengefasst aus, dass die Massnahme 1 in der Plangenehmigung 1997 rechtskräftig verfügt und durch den ebenfalls rechtskräftigen Staatsratsentscheid 2009 grundsätzlich vollzogen worden sei. Das Kieswerk sei spätestens am Ende des Autobahnbaus aus dem Pfynwald zu entfernen. An der Position der Theler KBW Susten AG ändere sich mit dem vorliegenden Plangenehmigungsverfahren nichts. Im Hinblick auf die verständlicherweise geforderte Koordination des Vorgängerprojektes mit dem laufenden Projekt sowie des funktionalen Zusammenhangs der genehmigten Massnahmen sei darauf hinzuweisen, dass der Vollzug der Massnahme 1 durch die Staatsratsentscheide 2009/2010 formell erfolgt und durch den Staatsratsentscheid 2020 bekräftigt worden sei, auch wenn dieser noch nicht rechtskräftig sei. Die definitive noch ausstehende Umsetzung derselben – nämlich der Abbau der Kieswerke und die Anstrengung des Sondernutzungsplanverfahrens (materieller Vollzug) – liege nicht in der Kompetenz des UVEK. Die geforderte umfassende Entscheidkompetenz stehe der Plangenehmigungsbehörde nicht zu. Ob und inwieweit die raumplanerische, konzessionsrechtliche, bau- und arbeitsrechtliche Bewilligung für ein

Kieswerk verlängert und/oder definitiv erteilt werde, liege primär in der Zuständigkeit des Kantons. Auf diese Anträge sei infolge Nichtzuständigkeit nicht einzutreten.

### **M.**

Gegen die Plangenehmigung des UVEK vom 26. März 2021 sind beim Bundesverwaltungsgericht insgesamt fünf Beschwerden eingegangen, darunter die gemeinsam eingereichte Beschwerde der Theler KBW Susten AG und der Kies & Zementprodukte AG (nachfolgend: Beschwerdeführerinnen). Die weiteren Beschwerdeverfahren A-1970/2021, A-1997/2021, A-2086/2021 und A-2089/2021 werden vom vorliegenden Verfahren separat geführt. Die Beschwerdeführerinnen stellten in ihrer Beschwerde vom 11. Mai 2021 die folgenden Rechtsbegehren:

- "1. In Gutheissung der Beschwerde der Kies- & Zementprodukte AG sei die Einsprache der Kies- & Zementprodukte AG zu entscheiden bzw. zur Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
2. In Gutheissung der Beschwerden sei die Massnahme Nummer 1 der Plangenehmigungsverfügung vom 9. Juli 1997 vollumfänglich als Auflage in der angefochtenen Verfügung zu sichern bzw. zu integrieren.
3. Der mit der Realisierung/Ausführung des Projekts beauftragte Kanton Wallis sei anzuweisen, die Massnahme Nr. 1, also auch die Verlegung des Kieswerkes an den neuen Standort gemäss PGV vom 9. Juli 1997 zu realisieren.
4. Eventualiter sei die Angelegenheit zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
5. Subeventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, ein Projektänderungsverfahren durchzuführen."

In der Begründung beanstandeten die Beschwerdeführerinnen vorab, dass – trotz gemeinsam erhobener Einsprache – nur die Beschwerdeführerin 1 als Einsprecherin in der angefochtenen Plangenehmigung erwähnt werde. Auch wenn darin ein Versehen läge, sei die Beschwerdeführerin 2 nicht angehört worden und die Nichtberücksichtigung ihrer Einsprache stelle eine Rechtsverweigerung dar.

In der Hauptsache rügten die Beschwerdeführerinnen, dass das UVEK auf ihre Einsprache hätte eintreten müssen, weshalb eine Rechtsverweigerung vorliege. In der Plangenehmigung 1997 sei als Massnahme 1 verbindlich verfügt worden, dass das Kieswerk vom alten an den neuen Standort zu verlegen sei. Gegenstand sei die definitive Versetzung des Kieswerks und

nicht dessen Entfernung gewesen. Der neue Standort sei im UVB 1995 parzellenscharf und ohne zeitliche Beschränkung definiert worden. Selbst wenn die erforderlichen Bewilligungen für den östlichen Standort in der Plangenehmigung 1997 gestützt auf Art. 26 des Bundesgesetzes über die Nationalstrassen vom 8. März 1960 (NSG, SR 725.11) noch nicht erteilt worden wären, bestehe ein Rechtsanspruch darauf, dass die zuständigen Behörden die rechtskräftig verfügte Verlegung des Kieswerks in den dafür notwendigen Verfahren an die Hand nähmen (Art. 5 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]). Das Verfahren sei nach Art. 25a des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979 (RPG, SR 700) zu koordinieren. In der Plangenehmigung 1997 S. 9 habe der Kanton Wallis seine grundsätzliche Unterstützung für die Zonenplanänderung zugesichert. Trotz mehrfacher Mahnungen von ihrer Seite seien die entsprechender Verfahren nicht durchgeführt worden. Dass die Zonenplanung laut den Staatsratsentscheiden 2009 und 2010 ihnen als Private obliegen solle, widerspreche sowohl der gesetzlichen Ordnung als auch der Plangenehmigung 1997. Damit stehe der Grundsatz von Treu und Glauben zur Diskussion. Das Verhalten des Kantons Wallis sei widersprüchlich und rechtsmissbräuchlich. Die Staatsratsentscheide 2009 und 2010 seien vor dem Hintergrund zu sehen, dass die Betonlieferungen für den Tunnelbau der N9 mit dem neuen Kies- und Betonwerk in kürzester Zeit sichergestellt werden mussten. Die definitive Verlegung der Kieswerke gemäss Massnahme 1 sei dadurch nicht vollzogen worden. Die Staatsratsentscheide seien nur deshalb rechtskräftig geworden, weil sie davon ausgehen durften, dass im Anschluss an die provisorischen Bewilligungen der definitive Zustand gemäss Plangenehmigung 1997 im Zonenplanungsverfahren erlangt werde. Mit dem Staatsratsentscheid 2020 sei die Grundlage für den Betrieb des Kieswerks entzogen worden. Es handle sich hier jedoch um eine punktuelle kantonale Verfügung, deren Rechtsschutz nicht ohne den Gesamtzusammenhang erfolgen könne. Die kantonalen und kommunalen Behörden würden nach wie vor keine Bereitschaft zeigen, die Rechtsverweigerung aufzugeben. Für den rechtmässigen Vollzug der Plangenehmigung 1997 sei das UVEK verantwortlich.

Die nun zu verzeichnende faktische Einschränkung der Massnahme 1 auf die ausschliessliche Entfernung des Kieswerks, so die Beschwerdeführerinnen in der weiteren Begründung, stelle eine wesentliche Projektänderung im Sinne von Art. 15 der Nationalstrassenverordnung vom 7. November 2007 (NSV, SR 725.111) dar. Die Änderung sei im Stillen erfolgt, ohne ihnen den erforderlichen Rechtsschutz einzuräumen und ein faires Verfah-

ren nach Art. 29 BV zu garantieren. In ihr Eigentum werde entschädigungslos eingegriffen. Die verfassungsmässig geschützte Eigentumsgarantie werde unterlaufen, da sie im festen Vertrauen auf die Plangenehmigung 1997 hohe Investitionen in das neue Kieswerk getätigt hätten. In der angefochtenen Plangenehmigung hätte das UVEK den Vollzug der Massnahme 1 zumindest mit einer Auflage sicherstellen oder dann über die wesentliche Projektänderung verfügen müssen. In beiden Fällen sei es unzulässig, sie durch einen Nichteintretensentscheid vom Zugang zum Rechtsweg auszuschliessen.

#### **N.**

In der Vernehmlassung vom 2. Juni 2021 schloss das UVEK (nachfolgend: Vorinstanz) auf Abweisung der Beschwerde.

Zur Begründung machte die Vorinstanz im Wesentlichen dieselben Gründe geltend, die zum Nichteintreten auf die Einsprache führten. Hinsichtlich der gerügten Parteibezeichnung erläuterte sie, dass die Einsprache vom 19. September 2017 auf Briefpapier der Beschwerdeführerin 1 eingereicht und durch die Beschwerdeführerin 2 lediglich mitunterzeichnet worden sei. Die Beschwerdeführerinnen würden zum gleichen Konzern gehören. Aus Sicht der Vorinstanz sei es gerechtfertigt gewesen, die Einsprache nur bezüglich der Beschwerdeführerin 1 als Betreiberin beider Kieswerke zu behandeln. Aus der Nichtbenennung seien der Beschwerdeführerin 2 keine Nachteile erwachsen. Sie sei in das Verfahren einbezogen und an den Einspracheverhandlungen auch angehört worden. Die Vorinstanz stelle sich indes nicht dagegen, wenn die Parteibezeichnung bezüglich der Beschwerdeführerin 2 entsprechend ergänzt werde. Die Rückbaupflicht des Kieswerks ergebe sich aus den bereits gefällten Staatsratsentscheiden. Der Erlass eines allfälligen Sondernutzungsplans liege in der Kompetenz der kantonal zuständigen Behörden. Durch die vorliegende Plangenehmigung hätten weder die Rechtsposition noch die tatsächlichen Verhältnisse bei den Beschwerdeführerinnen sich geändert.

#### **O.**

In der Beschwerdeantwort vom 7. Juli 2021 beantragte der Kanton Wallis (nachfolgend: Beschwerdegegner) die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei.

In der Begründung verwies der Beschwerdegegner auf die Erwägungen der angefochtenen Plangenehmigung, welche er vollumfänglich unterstütze. Ergänzend legte er im Wesentlichen dar, infolge der rechtskräftigen

Massnahme 1 sei das westliche Kieswerk zu entfernen und auch das östliche Kieswerk könne nur befristet auf dem Bauinstallationsplatz des Kantons betrieben werden. Die Befristung sei in den Staatsratsentscheiden 2009 und 2010 klar hervorgehoben worden. Die Beschwerdeführerinnen hätten ihre Investitionen in diesem Wissen getätigt. Wie im Staatsratsentscheid 2020 dargelegt, sei die Absenkung der Flusssohle inzwischen erreicht. Für die Kiesentnahme zum Hochwasserschutz brauche es keine festen Installationen mehr, sondern mobile Mittel würden ausreichen. Angesichts der veränderten Verhältnisse bezüglich der noch möglichen Kiesabbauengen habe der Staatsrat seine diesbezüglichen Entscheide 2009 und 2010 durch den Entscheid 2020 abgeändert. Dagegen hätten die Beschwerdeführerinnen Beschwerde erhoben, womit sie ihre Rechte vor den dafür zuständigen Instanzen wahrnehmen könnten. Die Beschwerdeführerinnen seien nicht legitimiert im vorliegenden Plangenehmigungsverfahren die Folgen der rechtskräftig verfügten Massnahme 1 geltend zu machen.

**P.**

In der Replik vom 12. Oktober 2021 hielten die Beschwerdeführerinnen an ihren Standpunkten und Anträgen fest. In Ergänzung dazu führten sie aus, dass in der Plangenehmigung 1997 nie von einer bloss provisorischen oder zeitlich befristeten Verlegung des Kieswerks die Rede gewesen sei. Dagegen hätten sie sich mit Sicherheit schon damals zur Wehr gesetzt. Die Verhältnisse hätten sich insofern wesentlich geändert, als der Beschwerdegegner die in der Plangenehmigung 1997 versprochene Unterstützung der Nutzungsplanverfahren aufgegeben habe. Das könne ein Realakt im Sinne von Art. 25a des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) darstellen, wobei der diesbezügliche Rechtsschutz wiederum im Plangenehmigungsverfahren zu erfolgen habe. Die Bewilligungen in den Staatsratsentscheiden 2009 und 2010 seien unter Zeitdruck entstanden und könnten die in der Plangenehmigung 1997 vorgesehene definitive Verlegung des Kieswerks nicht ersetzen. Sie selbst könnten die Revision der Nutzungsplanung nicht erreichen und die Gemeinde sowie der Beschwerdegegner würden eine zielführende Mitwirkung verweigern. Auf die in der Plangenehmigung 1997 klar verfügten Verlegung des Kieswerks hätten sie vertraut.

**Q.**

Am 18. Januar 2022 reichte der Beschwerdegegner weitere Unterlagen zu den Akten ein.

**R.**

Auf entsprechende Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichts hin reichten am 4./21. und 22. Juli 2022 die Beschwerdeführerinnen, der Beschwerdegegner sowie die Vorinstanz zusätzliche Eingaben resp. Unterlagen ein.

**S.**

Mit Eingabe vom 12. September 2022 äusserten sich die Beschwerdeführerinnen zu den neu eingereichten Akten. Ergänzend merkten sie an, dass es – anders als bei der Ersatzmassnahme der Passerelle – für die Verlegung des Kieswerks an der notwendigen Planungsaktivität fehle.

**T.**

Auf weitergehende Ausführungen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird – sofern entscheiderelevant – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:***Prozessvoraussetzungen***1.**

**1.1** Bei der angefochtenen Plangenehmigung vom 26. März 2021 handelt es sich um eine Verfügung gemäss Art. 5 VwVG, die von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) erlassen wurde. Da keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Beschwerde zuständig. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

**1.2**

**1.2.1** Nach der Rechtsprechung sind offensichtlich fehlerhafte Parteibezeichnungen von Amtes wegen zu korrigieren, sofern es sich um die formelle Berichtigung einer Parteibezeichnung in einem Verfahren handelt, in welchem die Identität der Partei von Anfang an eindeutig feststand, deren

Benennung aber falsch war. Diesfalls kann durch die Behörde bzw. die Beschwerdeinstanz eine Berichtigung erfolgen, ohne dass der angefochtene Entscheid aufgehoben werden muss (vgl. Urteil des BGer 9C\_1055/2010 vom 4. August 2011 E. 2; BVGE 2014/25 E. 3; Urteil des BVGer A-4584/2011 vom 20. November 2012 E. 1.2.1; UHLMANN/SCHILLING-SCHWANK, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz [VwVG], 2. Aufl. 2016, Art. 38 Rz. 13; je mit Hinweisen).

**1.2.2** Vorliegend ergibt sich aus den Akten, dass die Einsprache vom 19. September 2017 von der Beschwerdeführerin 1 und der Beschwerdeführerin 2 gemeinsam erhoben wurde. In der angefochtenen Plangenehmigung wird nur die Beschwerdeführerin 1 als Einsprecherin geführt und auf deren Einsprache nicht eingetreten. Die Beschwerdeführerin 2 rügt deswegen eine Verletzung des rechtlichen Gehörs und eine Rechtsverweigerung, ohne dies jedoch näher auszuführen. Die Einsprache selbst hat die Vorinstanz in Rahmen des Nichteintretensentscheids behandelt. Zu berücksichtigen ist, dass es sich hier um zwei Gesellschaften handelt, die eine gemeinsame Einsprache eingereicht und identische Interessen verfolgt haben. An den Einspracheverhandlungen nahm laut Vorinstanz auch die Beschwerdeführerin 2 teil. Von der Plangenehmigung erhielt die Beschwerdeführerin 2 Kenntnis und konnte diese fristgerecht anfechten (vgl. Art. 38 VwVG). Die fehlerhafte Parteibezeichnung kann daher im Rahmen des Beschwerdeverfahrens – im Sinne einer Präzisierung – korrigiert werden (Devolutiveffekt, Art. 54 VwVG).

**1.3** Die Beschwerdeführerinnen haben sich durch gemeinsame Einsprache am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt (vgl. Art. 27d NSG). In der angefochtenen Plangenehmigung ist die Vorinstanz auf die Einsprache nicht eingetreten. Unabhängig davon, ob die Beschwerdeführerinnen zur Anfechtung des Entscheids in der Sache selbst berechtigt wären, sind sie grundsätzlich befugt, im Beschwerdeverfahren überprüfen zu lassen, ob der Nichteintretensentscheid zu Recht ergangen ist (vgl. BGE 124 II 499 E. 1b; Urteil des BVGer A-1052/2020 vom 3. August 2020 E. 1.2 mit Hinweisen; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl. 2022, Rz. 2.77). Die Beschwerdeführerinnen sind somit zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

## 1.4

**1.4.1** Inhalt und Tragweite einer Verfügung ergeben sich in erster Linie aus dem Dispositiv. Ist das Verfügungsdispositiv unklar, unvollständig, zweideutig oder widersprüchlich, so muss die Unsicherheit durch Auslegung behoben werden. Zu diesem Zweck kann auf die Begründung der Verfügung zurückgegriffen werden. Verwaltungsverfügungen sind nicht nach ihrem bisweilen nicht sehr treffend verfassten Wortlaut, sondern – vorbehaltlich des Vertrauensschutzes – nach ihrem wirklichen rechtlichen Bedeutungsgehalt zu verstehen (vgl. BGE 132 V 74 E. 2; Urteil des BGer 2C\_70/2021 vom 14. April 2021 E. 5.1; Urteil des BVGer A-2997/2020 vom 18. Juli 2022 E. 10.3.2; je mit Hinweisen).

Streitgegenstand im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist das Rechtsverhältnis, das Gegenstand der angefochtenen Verfügung bildet oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen. Der Streitgegenstand des Beschwerdeverfahrens bestimmt sich nach dem durch die vorinstanzliche Verfügung geregelten Rechtsverhältnis, soweit es angefochten wird. Der Streitgegenstand kann sich im Laufe des Beschwerdeverfahrens verengen, darf hingegen nicht erweitert oder qualitativ verändert werden. Fragen, über welche die erstinstanzlich verfügende Behörde nicht entschieden hat, darf die zweite Instanz nicht beurteilen; sonst würde in die funktionelle Zuständigkeit der ersten Instanz eingegriffen (vgl. statt vieler Urteil des BVGer A-4864/2019 vom 15. September 2020 E. 1.3.1; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 2.7 f. und 2.208). Wird ein Nichteintretensentscheid angefochten und hat sich die Vorinstanz auch nicht in einer Eventualbegründung mit der materiellen Seite des Falls befasst, so prüft das Bundesverwaltungsgericht nur die Rechtsfrage, ob die Vorinstanz die Eintretensvoraussetzungen zu Recht verneinte (vgl. BGE 132 V 74 E. 1.1; Urteil des BVGer A-2201/2021 vom 29. Juni 2022 E. 1.4; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 2.8, 2.164 und 2.213 f.)

**1.4.2** In der angefochtenen Plangenehmigung wurden neben dem eigentlichen Nationalstrassenprojekt (Projektteil A) die weiteren Projektteile B bis H genehmigt, die teils Ersatzmassnahmen der Plangenehmigung 1997 betreffen. Die hier strittige Massnahme 1 ist in keinem der Projektteile aufgeführt. Zwar nahm der Fortbestand der Kieswerke im Auenschutzgebiet grossen Raum in den Stellungnahmen des BAFU und der Eidgenössischen Natur- und Heimatschutzkommission (ENHK) ein und auch die Vorinstanz behandelte diese Thematik insbesondere in E. 8.6.8 der angefochtenen Plangenehmigung eingehend. Diese Erwägungen dienten jedoch

ausschliesslich dazu, über den Verfahrensstand zu informieren sowie die Auflage 10 zu begründen, die im Zusammenhang mit der Bewilligung der Passerelle über den Rotten erlassen wurde (Massnahme 5, Projektteil D). Jene Auflage 10 sollte den Bau und den Betrieb der geplanten Passerelle zeitlich mit dem Rückbau der Kieswerke gemäss den Massnahmen 1 und 2 bestmöglich koordinieren (vgl. hierzu auch ausführlich Urteil des BVGer im Parallelverfahren A-1970/2021 E. 10.3). Die Vorinstanz hat sich in der angefochtenen Plangenehmigung mit dem Fortbestand der Kieswerke selbst materiell nicht befasst. Wie sich aus dem Dispositiv sowie aus den Erwägungen ergibt, ist die Vorinstanz davon ausgegangen, dass über die Massnahme 1 bereits rechtskräftig entschieden worden sei bzw. darüber in weiteren Verfahren zu befinden sein werde, die nicht der vorinstanzlichen Zuständigkeit unterliegen. Die bereits ergangenen Entscheide wurden von der Vorinstanz in der Sache auch nicht nochmals in Frage gestellt. Es liegt somit in Bezug auf die Einsprache der Beschwerdeführerinnen kein materieller Entscheid vor.

Der Streitgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens beschränkt sich folglich auf die Frage, ob die Vorinstanz auf die Einsprache der Beschwerdeführerinnen zu Recht nicht eingetreten ist. Soweit die Beschwerdeführerinnen in der Beschwerde vor Bundesverwaltungsgericht verschiedene Anordnungen u.a. betreffend Sicherstellung des Kieswerksbetriebs einfordern, gehen diese Rechtsbegehren darüber hinaus, weshalb darauf nicht eingetreten werden kann. Das bedeutet auch, dass nachfolgend auf all diejenigen Ausführungen der Parteien nicht einzugehen ist, die inhaltlich über die strittige Eintretensfrage hinausführen.

**1.5** Auf die im Übrigen frist- und formgerecht erhobene Beschwerde (Art. 50 und Art. 52 VwVG) ist somit – vorbehältlich den vorstehenden Ausführungen – einzutreten.

## **2.**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Plangenehmigung auf Verletzung von Bundesrecht – einschliesslich der unvollständigen oder unrichtigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehlern bei der Ausübung des Ermessens – sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt sich allerdings eine gewisse Zurückhaltung, wenn technische Fragen zu beurteilen sind oder die Vorinstanz gestützt auf eigene besondere Fachkompetenz oder die ihr vom Gesetzgeber beigegebenen Fachbehörden entschieden hat.

Dies setzt voraus, dass im konkreten Fall der Sachverhalt vollständig und richtig abgeklärt worden ist und die Vorinstanz die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend vorgenommen hat (vgl. statt vieler BGE 142 II 451 E. 4.5.1; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 2.149 ff.; je mit Hinweisen). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Recht von Amtes wegen an und ist an die Begründung der Parteien nicht gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

### *Verfahrensgegenstand*

#### **3.**

Die in der Plangenehmigung 1997 verfügte Massnahme 1, auf die sich die Beschwerdeführerinnen in der Hauptsache berufen, hat ihren Ursprung im UVB 1995. Als Ersatzmassnahme für das Nationalstrassenprojekt gestützt auf Art. 6 und Art. 18 Abs. 1<sup>ter</sup> NHG sah er die Verlegung der im Auen-schutzgebiet gelegenen Einrichtungen zur Kiesentnahme vom westlichen an den östlichen Standort Leuk in mehreren Schritten vor. Zwischenzeitlich ist der neue östliche Standort als zeitlich befristeter Bauinstallationsplatz in Betrieb genommen worden. Wie eingangs in E. 1.4.2 aufgezeigt, bildete die Massnahme 1 keinen Bestandteil des neuen Ausführungsprojekts. In der angefochtenen Plangenehmigung wurde die Massnahme 1 nur angeführt, um den Verfahrensstand zu beschreiben sowie als Auflage 10 in Bezug auf die Bewilligung der Passerelle über den Rotten (Massnahme 5, Projektteil D). Eine inhaltliche Beurteilung ist nicht erfolgt, weshalb die Beschwerdeführerinnen denn auch eine Rechtsverweigerung rügen.

Im Hinblick auf den hier strittigen Nichteintretensentscheid ist demnach zu klären, ob die Vorinstanz im vorliegenden Plangenehmigungsverfahren über die Massnahme 1 erneut hätte materiell entscheiden müssen. Die Beschwerdeführerinnen erachten dies in ihrer Einsprache als geboten, um ihre Interessen am langfristigen Realersatz des Kieswerks am östlichen Standort zu wahren. Zum besseren Verständnis und zur Prüfung der Vorbringen der Beschwerdeführerinnen sind im Folgenden zunächst die Rechtsgrundlagen darzulegen (nachfolgend E. 4 f.). Anschliessend sind die gegen den Nichteintretensentscheid vorgebrachten Rügen im Einzelnen zu prüfen (nachfolgend E. 6).

## *Rechtsgrundlagen*

### **4.**

**4.1** Gemäss Art. 20 NSG genehmigt der Bundesrat das generelle Projekt. Das vorliegende Plangenehmigungsverfahren betrifft ein Ausführungsprojekt im Sinne von Art. 21 ff. NSG, welches vom zuständigen Kanton Wallis im Rahmen der Netzzollendung eingereicht wurde (Art. 21 Abs. 2 Bst. a NSG). Mit der Plangenehmigung erteilt die Vorinstanz sämtliche nach Bundesrecht erforderlichen Bewilligungen. Kantonale Bewilligungen und Pläne sind nicht erforderlich. Das kantonale Recht ist zu berücksichtigen, soweit es Bau und Betrieb der Nationalstrassen nicht unverhältnismässig einschränkt (Art. 26 NSG). Die Konzentration der Entscheidkompetenzen bei der Leitbehörde besteht seit dem 1. Januar 2000 (Bundesgesetz über die Koordination und Vereinfachung von Entscheidverfahren vom 18. Juni 1999 [Koordinationsgesetz; AS 1999 3071; BBI 1998 2591]; vgl. STEFAN VOGEL, in: Griffel/Liniger/Rausch/Thurnherr [Hrsg.], Fachhandbuch Öffentliches Baurecht, 2016, Rz. 5.26 ff. mit Hinweisen).

Auf Bauvorhaben, die der Bewilligungshoheit des Bundes unterstehen, ist die Bestimmung zur Koordinationspflicht von Art. 25a RPG nicht direkt anwendbar (vgl. Urteil des BGer 1C\_544/2008 vom 27. August 2009 E. 5.2; ARNOLD MARTI, in: Aemisegger/Moor/Ruch/Tschannen [Hrsg.], Praxiskommentar RPG, 2020, Art. 25a Rz. 13). Nach der Rechtsprechung muss indes auch für solche Vorhaben die Rechtsanwendung materiell koordiniert, d.h. inhaltlich abgestimmt werden, wenn für die Verwirklichung eines Projekts verschiedene materiellrechtliche Vorschriften anzuwenden sind und zwischen diesen Vorschriften ein derart enger Sachzusammenhang besteht, dass sie nicht getrennt und unabhängig voneinander angewendet werden dürfen. In solchen Fällen ist die Anwendung des materiellen Rechts überdies in formeller, verfahrensmässiger Hinsicht in geeigneter Weise zu koordinieren, um sich widersprechende Entscheide zu vermeiden (vgl. BGE 137 II 182 E. 3.7.4.1; Urteil des BGer 2C\_975/2019 vom 27. Mai 2020 E. 4.5.2; Urteil des BVGer A-2415/2016 vom 16. Oktober 2017 E. 10.2).

**4.2** Ersatzmassnahmen nach der Natur- und Heimatschutzgesetzgebung sind integrale Bestandteile eines Vorhabens und unterliegen grundsätzlich der Koordinationspflicht. Bezüglich der Sicherung von Ersatzmassnahmen lässt das Bundesgericht indes bei komplexen Ausgangslagen ein stufenweises Vorgehen ausnahmsweise zu. In solchen Fällen hat der Entscheid der zuständigen Behörde über das einen technischen Eingriff in ein

Schutzobjekt zulassende Vorhaben die Realisierung der Wiederherstellungs- oder Ersatzmassnahmen rechtsverbindlich sicherzustellen oder zumindest in geeigneter Weise vorzubehalten (vgl. Urteil des BGer 1C\_156/2012 vom 12. Oktober 2012 E. 6.2.2 [betreffend Koordinationsgrundsatz gemäss Art. 25a RPG]; Urteil des BGer 1C\_401/2020 vom 1. März 2022 E. 7.1; Urteil des BVGer A-4394/2020 vom 7. April 2022 E. 15.3.2 [noch nicht rechtskräftig]; KARL LUDWIG FAHRLÄNDER, in: Keller/Zufferey/Fahrländer [Hrsg.], Kommentar NHG, 2. Aufl. 2019; KÄGI/STALDER/THOMMEN, Wiederherstellung und Ersatz im Natur- und Landschaftsschutz, BUWAL [Hrsg.], Leitfaden Umwelt Nr. 11, 2002, S. 70).

## 5.

**5.1** Das Verbot der formellen Rechtsverweigerung (in engeren Sinn) ergibt sich sinngemäss aus Art. 29 Abs. 1 BV. Eine formelle Rechtsverweigerung liegt vor, wenn eine Behörde auf eine ihr frist- und formgerecht unterbreitete Sache nicht eintritt, obschon sie materiell darüber befinden müsste (vgl. BGE 135 I 6 E. 2.1, 117 Ia 116 E. 3a; Urteil des BGer 1C\_216/2022 vom 31. März 2022 E. 2.2; Urteil des BVGer A-3484/2018 vom 7. September 2021 E. 20.1; KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, Rz. 199 mit Hinweisen).

**5.2** Als objektive Prozess- bzw. Sachurteilsvoraussetzung darf über die Streitsache nicht bereits rechtskräftig entschieden worden sein; es darf keine sog. *res iudicata* vorliegen (vgl. WIEDERKEHR/PLÜSS, Praxis des öffentlichen Verfahrensrechts, 2020, Rz. 3278). Eine *res iudicata* (abgeurteilte Sache) liegt vor, wenn der streitige Anspruch mit einem schon rechtskräftig beurteilten Anspruch identisch ist; die Erkenntnisse von Beschwerdebehörden erwachsen grundsätzlich in materielle Rechtskraft und können nicht mehr zum Gegenstand eines neuen Verfahrens gemacht werden. Dies trifft zu, wenn ein Anspruch dem Gericht aus demselben Rechtsgrund und gestützt auf denselben Sachverhalt erneut unterbreitet wird und sich wiederum die gleichen Parteien gegenüberstehen. Ein Sachurteil, das in anspruchsbezogene materielle Rechtskraft erwächst und damit eine neuerliche Beurteilung desselben Anspruchs grundsätzlich ausschliesst, ist nur gegeben, wenn und soweit die Behörde die Sachverhaltsvorbringen der Parteien materiellrechtlich würdigt bzw. den geltend gemachten Anspruch inhaltlich beurteilt (vgl. Urteile des BGer 2C\_865/2018 vom 13. Mai 2019 E. 3.1 und 1C\_673/2013 vom 7. März 2014 E. 5.2; Urteil des BVGer

A-3484/2018 vom 7. September 2021 E. 6.1; RHINOW/KOLLER/KISS/THURNHERR/BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 4. Aufl. 2021, Rz. 1687; je mit Hinweisen).

Die Lehre zählt die Plangenehmigungsverfügung – analog zur Baubewilligung – zur Kategorie der grundsätzlich nicht widerrufbaren Verfügungen. Dies gilt zumindest für Tatsachen, die nach Fertigstellung der Anlage eingetreten sind, denn mit dem Abschluss der Arbeiten ist der Vorgang beendet, auf den sich die Bewilligung bezieht. Ein Widerruf der Plangenehmigungsverfügung käme bloss dann in Betracht, wenn das Interesse an der richtigen Rechtsanwendung jenes am Vertrauensschutz und an der Rechtssicherheit überwiegen würde. Das Bundesgericht hingegen hat im Entscheid 1C\_333/2012 vom 18. März 2013 E. 2.2 eine Plangenehmigungsverfügung als Dauerrechtsverhältnis qualifiziert. Formell rechtskräftige Verfügungen über Dauerrechtsverhältnisse können – bei gegebenen Voraussetzungen – insbesondere wegen nachträglicher wesentlicher Änderung der Sach- oder Rechtslage angepasst werden (vgl. zum Ganzen Urteil des BVGer A-5940/2016 vom 28. Mai 2018 E. 4.3.4.1 f. mit Hinweisen; vgl. betreffend die Baubewilligung: HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 1250).

### *Rechtsverweigerung*

## **6.**

**6.1** Für die Beurteilung, ob der angefochtene Nichteintretensentscheid zu Recht ergangen ist oder ob eine formelle Rechtsverweigerung vorliegt, gilt es die prozessuale Sachlage der Massnahme 1 aufzuzeigen.

## **6.2**

**6.2.1** Bezüglich des Rückbaus der im Auenschutzgebiet gelegenen Einrichtungen zur Kiesentnahme im Rahmen der Massnahme 1 sind keine Anhaltspunkte erkennbar, dass sich die Verhältnisse seit der Plangenehmigung 1997 wesentlich geändert haben könnten. Nach wie vor ist davon auszugehen, dass der Rückbau eine geeignete und auch umsetzbare Ersatzmassnahme des Nationalstrassenprojekts nach Art. 6 und Art. 18 Abs. 1<sup>ter</sup> NHG darstellt, mit der das Schutzgebiet Pfynwald massgebend aufgewertet werden kann. Die Änderungen, die zum neuen generellen Projekt 2014 führten, betrafen nicht die Massnahme 1. Aus Sicht des Nationalstrassenprojekts besteht damit kein Grund, diese Massnahme mit dem

neuen Ausführungsprojekt nochmals öffentlich aufzulegen und eine weitergehende koordinierte Beurteilung im UVB 2017 resp. in der angefochtenen Plangenehmigung vorzunehmen, wie dies die Beschwerdeführerinnen einfordern.

**6.2.2** Was den Vollzug des Rückbaus betrifft, so wurde in Dispositiv Ziff. 4 des Staatsratsentscheids 2009 verfügt, dass die bestehenden Anlagen am westlichen Standort nach Ablauf der Bewilligung am 31. Dezember 2015 bzw. unverzüglich nach Fertigstellung der Autobahn zu entfernen seien. Laut Dispositiv Ziff. 9 des Staatsratsentscheids 2010 sind auch die Neuinstallationen am östlichen Standort nach Ablauf der Bewilligungen zu entfernen. Mit Staatsratsentscheid 2020 wurde nun der Rückbau für den westlichen Standort auf spätestens 31. Dezember 2021 und für den östlichen Standort auf spätestens 31. Dezember 2025 terminiert (Dispositiv Ziff. 1 und 2). Der formelle Vollzug ist insofern rechtlich sichergestellt, wenn auch mit einer deutlichen zeitlichen Verzögerung und in Bezug auf den Staatsratsentscheid 2020 noch nicht rechtskräftig beurteilt.

**6.2.3** Die Beschwerdeführerinnen hatten in an all den Verfahren die Möglichkeit, ihre Rechte wahrzunehmen. Bezüglich des Rückbaus der Anlagen ist die Vorinstanz beim gegenwärtigen Verfahrensstand zu Recht von einer res iudicata ausgegangen. Über die Rechtmässigkeit des Staatsratsentscheids 2020 ist nicht im Plangenehmigungsverfahren zu befinden, sondern darüber entscheidet – in Wahrung des gesetzlichen Instanzenzugs – das Bundesgericht im hängigen Beschwerdeverfahren.

### **6.3**

**6.3.1** Hinsichtlich des geforderten dauerhaften Realersatzes am östlichen Standort ist zu beachten, dass die Bestimmungen zum konzentrierten Entscheidungsverfahren gemäss Art. 26 NSG, auf die sich die Beschwerdeführerinnen berufen, im Jahr 1997 noch nicht eingeführt waren. Bereits im UVB 1995 ist der Hinweis enthalten, dass die Umsetzung der Massnahme 1 in Etappen geschehe, deren Einzelheiten im Hochwasserschutzkonzept festgelegt würden. Die Untersuchungen zur Bestimmung eines neuen Längensprofils für den Rotten sowie zur Bestimmung eines neuen Standorts für die Einrichtungen zur Kiesentnahme seien im Gang. Der UVB 1995 sah auch keine vorbehaltlose, sondern eine standortgebundene und namentlich sicherheitsbedingte Kiesausbeutung im Auenschutzgebiet vor. Soweit der UVB 1995 hinsichtlich der Massnahme 1 von einem "Wiederaufbau" der nötigen Einrichtungen zur Kiesentnahme sprach und der neue östliche

Standort im Plan schon eingezeichnet war, sind die Angaben demnach im seinerzeitigen Gesamtzusammenhang zu sehen. Schon aus diesen Gründen kann nicht davon gesprochen werden, dass in der Plangenehmigung 1997 die abschliessende Genehmigung für die Erstellung und den dauerhaften Betrieb eines neuen Kieswerks am östlichen Standort erteilt worden wäre, wie von den Beschwerdeführerinnen geltend gemacht. Folglich kann nun allein in dem Umstand, dass der Fortbestand des Kieswerks am östlichen Standort ungewiss ist, auch keine genehmigungspflichtige Projektänderung vorliegen, über die die Vorinstanz in der angefochtenen Plangenehmigung neu hätte entscheiden müssen.

**6.3.2** In Bezug auf die Notwendigkeit und Bewilligungsfähigkeit der von den Beschwerdeführerinnen beanspruchten zukünftigen Kiesausbeutung im Auenschutzgebiet stellen sich verschiedene Fragen, die über das Nationalstrassenprojekt hinausführen und in der kantonalen bzw. kommunalen Zuständigkeit liegen. Laut den Ausführungen des Beschwerdegegners wäre ein Kiesabbau mit mobilen Installationen aktuell ausreichend, um den Hochwasserschutz zu gewährleisten. Diese teils strittigen Fragestellungen sind nicht im Plangenehmigungsverfahren zu klären, sondern in diesem Zusammenhang kann insbesondere auf das vor Bundesgericht hängige Verfahren betreffend Staatsratsentscheid 2020 verwiesen werden.

In der vorliegenden Einsprache brachten die Beschwerdeführerinnen im Grunde dieselben Rügen vor wie im kantonalen Rechtsmittelverfahren gegen den Staatsratsentscheid 2020. Das Kantonsgericht Wallis befasste sich in seinem Urteil vom 10. Januar 2022 eingehend mit den einzelnen Vorbringen und erachtete diese in materieller Hinsicht als unbegründet. So setzte es sich u.a. auch mit den Rügen der Beschwerdeführerinnen auseinander, dass das Verhalten des Beschwerdegegners treuwidrig sei und gegen die Eigentumsgarantie verstosse. Über die Rechtmässigkeit des abschlägigen Urteils des Kantonsgerichts Wallis hat das Bundesgericht zu befinden.

**6.3.3** Im konkreten Fall kann davon ausgegangen werden, dass im hängigen Rechtsmittelverfahren vor Bundesgericht insbesondere die Koordination nach Art. 25a RPG, sofern erforderlich, sichergestellt ist und den Beschwerdeführerinnen ein ausreichender Rechtsschutz gewährt wird. Zwischen dem Nationalstrassenprojekt einerseits und dem langfristigen Fortbestand des Kieswerks am östlichen Standort andererseits besteht vorliegend kein derart enger sachlicher Zusammenhang, dass eine weitergehende Koordinationspflicht – losgelöst von den Ersatzmassnahmen nach

NHG – zu bejahen wäre (vgl. vorstehend E. 4). Selbst wenn die Gemeinde und der Beschwerdegegner sich widersprüchlich verhalten würden oder untätig blieben, wie von den Beschwerdeführerinnen eingewandt, wird dadurch noch keine Zuständigkeit der Plangenehmigungsbehörde begründet. Es ist daher nicht zu monieren, dass die Vorinstanz sich dafür als nicht zuständig erachtete und den gesetzlich vorgesehenen Instanzenzug respektierte.

**6.4** Soweit die Beschwerdeführerinnen schliesslich ergänzend geltend machen, dass der Beschwerdegegner die Unterstützung für die Zonenplanänderung des Ersatzstandortes im damaligen Plangenehmigungsverfahren zugesichert hätte, vermögen sie damit nicht durchzudringen. Die Erwägung in der Plangenehmigung 1997, auf die sie sich berufen, lautet folgendermassen (S. 9):

"Der Staatsrat ist sowohl Einsprache- und Plangenehmigungsbehörde im vorliegenden Nationalstrassengenehmigungsverfahren, wie auch Homologationsbehörde im Zonenplanverfahren. In dieser Eigenschaft ist es ihm nicht möglich, im Nationalstrassenverfahren über Zonenpläne zu entscheiden; es ist ihm jedoch möglich – und er erklärt hiermit dies auch tun zu wollen - den Zonenplanänderungen, die durch die Kompensationsmassnahmen bedingt sind, seine grundsätzliche Unterstützung zuzusichern."

Die Beschwerdeführerinnen legen nicht überzeugend dar, dass der Beschwerdegegner damit Zusicherungen abgegeben hätte, die – abweichend zur dargelegten Rechtslage – nun mit der vorliegenden Plangenehmigung zu vollziehen wären. Schon die Wortwahl "grundsätzliche Unterstützung" lässt darauf schliessen, dass es hier lediglich um eine Absichtserklärung handeln dürfte. Ob in einer nicht eingehaltenen Absichtserklärung ein Realkt im Sinne von Art. 25a VwVG liegen könnte, wie von den Beschwerdeführerinnen als Eventualstandpunkt ebenfalls vertreten, kann hier offenbleiben. An dieser Stelle ist wiederum darauf zu verweisen, dass das Bundesgericht im hängigen Beschwerdeverfahren über die strittigen Fragen zum langfristigen Fortbestand des östlichen Standorts zu entscheiden hat (vgl. vorstehend E. 6.3.2).

### *Ausgang des Beschwerdeverfahrens*

#### **7.**

Im Ergebnis ist somit festzuhalten, dass das Vorgehen der Vorinstanz in der angefochtenen Plangenehmigung nicht zu beanstanden ist. Denn wäre sie auf die Einsprache der Beschwerdeführerinnen eingetreten, hätte sie

einerseits über teilweise rechtskräftig beurteilte Streitfragen ohne hinreichenden Grund erneut entschieden, und sich andererseits zuständigkeitshalber in Widerspruch zu den Staatsratsentscheiden 2009 und 2010 sowie gegebenenfalls zu dem noch hängigen Beschwerdeverfahren betreffend Staatsratsentscheid 2020 gesetzt. Der Nichteintretensentscheid der Vorinstanz ist zu bestätigen und die von den Beschwerdeführerinnen erhobene Rüge der formellen Rechtsverweigerung erweist sich als unbegründet. Die unvollständige Parteibezeichnung ist allerdings in Bezug auf die Beschwerdeführerin 2 zu präzisieren (vgl. vorstehend E. 1.2.2). Die Beschwerde ist im Sinne der Erwägungen abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

### *Kosten- und Entschädigungsfolgen*

## **8.**

**8.1** Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Gegenüber Verfahrensbeteiligten, denen aufgrund der Plangenehmigung eine Enteignung droht, richten sich die Kosten- und Entschädigungsfolgen nach der Spezialbestimmung von Art. 116 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Enteignung vom 20. Juni 1930 (EntG, SR 711; vgl. Urteile des BVGer A-3828/2020 vom 17. Juni 2021 E. 16.1 und A-1040/2020 vom 8. Februar 2021 E. 11.1 mit Hinweisen). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung spielt es für die Anwendbarkeit dieser Norm keine Rolle, ob die beschwerdeführende Partei spezifisch enteignungsrechtliche oder allgemeine planungs-, umwelt- oder naturschutzrechtliche Rügen erhebt; massgebend ist, dass ihr eine Enteignung droht (Urteil des BGer 1C\_141/2020 vom 13. November 2020 E. 4.5).

Anders als im Parallelverfahren A-2089/2021, wo in der Plangenehmigung 1997 die Kieswerksbetreiberin wohl aufgrund des Baurechtsparzelle als enteignete Partei geführt wurde, rechtfertigt es sich vorliegend nicht, die Kosten nach den Spezialbestimmungen des Enteignungsgesetzes dem Enteigner aufzuerlegen. Dem Verfahrensausgang entsprechend gelten die Beschwerdeführerinnen als unterliegend und haben die Verfahrenskosten zu tragen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG).

**8.2** Die Gerichtsgebühr bemisst sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien (vgl. Art. 63 Abs. 4<sup>bis</sup> VwVG sowie Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar

2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

In Berücksichtigung des Umfangs und der Schwierigkeit der vorliegenden Sache sind die Verfahrenskosten auf Fr. 2'000.-- festzulegen. Diese sind den Beschwerdeführerinnen zur Bezahlung aufzuerlegen. Der in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

**8.3** Die unterliegenden Beschwerdeführerinnen haben keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 Abs. 1 VGKE).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.-- werden den Beschwerdeführerinnen auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

**3.**

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerinnen, den Beschwerdegegner und die Vorinstanz.

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Maurizio Greppi

Flurina Peerdeman

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand:

Zustellung erfolgt an:

- die Beschwerdeführerinnen (Gerichtsurkunde)
- den Beschwerdegegner (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. 622.2-00242 / 00243 / 00121; Gerichtsurkunde)