
Datum: 06.10.2017
Gericht: Oberverwaltungsgericht NRW
Spruchkörper: 11. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 11 A 353/17
ECLI: ECLI:DE:OVGNRW:2017:1006.11A353.17.00

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Düsseldorf, 16 K 11417/16

Leitsätze:

Im Hinblick auf die Verantwortlichkeit nach § 14 Abs. 1 OBG NRW bezweckt das Ab-stellen von Altkleidersammelcontainern – unter Berücksichtigung des jeweiligen Auf-stellungsortes – in der Regel die Befüllung des Containers, nicht aber das bei der Befüllung (unter Umständen) auftretende verkehrswidrige Verhalten der Benutzer.

Ein Austausch der Rechtsgrundlage ohne Wesensänderung scheidet bei § 14 Abs. 1 OBG NRW und § 61 Abs. 1 BauO NRW in der Regel aus, weil sowohl unterschiedli-che Tatbestandsvoraussetzungen vorliegen als auch dementsprechend verschiedene Ermessenserwägungen anzustellen sind.

Tenor:

Das angefochtene Urteil wird geändert.

Der Bescheid der Beklagten vom 5. September 2016 wird aufgehoben.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens beider Rechtszüge.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung in gleicher Höhe Sicherheit leistet.

- Tatbestand: 1
- Die Klägerin sammelt Altkleider und stellt dazu öffentlich zugängliche Sammelcontainer auf. 2
- Im Rahmen einer Ortsbesichtigung stellte die Beklagte am 2. August 2016 fest, dass neben der C.---straße in H. auf dem Grundstück Gemarkung H. , Flur 6, Flurstück 215, ein Altkleidercontainer der Klägerin aufgestellt worden war. Ausweislich der im Verwaltungsvorgang vorhandenen Lichtbilder befindet sich dieser Altkleidercontainer neben einem gepflasterten Bereich auf einem Privatgrundstück. Der gepflasterte Bereich grenzt direkt an einen Geh- und Fahrradweg an und ist auch durch Überquerung dieses Wegs zu erreichen. Der Stellplatz des Altkleidercontainers liegt direkt neben der Ausfahrt eines Parkhauses. Die Einfahrt zum Parkhaus erfolgt über eine Linksabbiegerspur vom X.---wall aus gegenüber dem Stellplatz des Sammelcontainers. 3
- Am 2. August 2016 forderte die Beklagte die Klägerin zunächst telefonisch zur Beseitigung des Altkleidercontainers auf. 4
- Mit Ordnungsverfügung vom 5. September 2016 forderte die Beklagte die Klägerin auf, den auf dem Grundstück Gemarkung H. , Flur 6, Flurstück 215, abgestellten Altkleidercontainer bis zum 14. September 2016 von dem genannten Standort zu entfernen und diesen nicht mehr dort aufzustellen. Für den Fall, dass dieser Aufforderung nicht vollständig oder nicht fristgemäß nachgekommen werde, würden die erforderlichen Maßnahmen im Wege einer Ersatzvornahme gemäß § 59 Abs. 1 des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes vorgenommen. Die voraussichtlichen Kosten beliefen sich auf ca. 250,00 EUR. Die sofortige Vollziehung werde angeordnet. Die Beklagte begründete diese Ordnungsverfügung im Wesentlichen damit, dass das Befüllen des Containers nur möglich sei, indem der getrennte Geh-/Radweg im Einmündungsbereich der Ausfahrt zum Parkhaus des angrenzenden Supermarktes überfahren werde. Der Abstand zum getrennten Geh-/Radweg betrage ca. 4,50 m. Eine Absenkung des Bordsteins, um auf den gepflasterten Vorplatz zu gelangen, sei nicht angelegt. Es sei festgestellt worden, dass Fahrzeuge zum Leeren des Altkleidercontainers verkehrsordnungswidrig auf dem getrennten Geh-/Radweg abgestellt worden seien. Hier liege eine besondere Gefährdung des Straßenverkehrs vor, weil die Sicht und die Ausfahrt aus dem Parkhaus des Kauflandgebäudes ständig beeinträchtigt würden. Weiterhin sei die Sicherheit und Leichtigkeit des Fußgänger- und Radfahrverkehrs nicht gewährleistet. Daher sei die Beseitigungsverfügung auf § 14 OBG NRW zu stützen. Die Klägerin sei als Eigentümerin des Altkleidercontainers Zustandsstörerin. Ihr Ermessen gemäß § 16 OBG NRW habe die Beklagte dahingehend ausgeübt, dass die Entfernung des Containers bereits mehrfach mündlich aufgegeben worden sei. Andere weniger belastende Maßnahmen, die ebenfalls zur Beseitigung des Containers führten, kämen nicht in Betracht. 5
- Gegen diesen Bescheid hat die Klägerin am 4. Oktober 2016 Klage erhoben, zu deren Begründung sie insbesondere geltend gemacht hat: Der streitbefangene Bescheid sei rechtswidrig. Straßenrecht komme nicht als Rechtsgrundlage in Betracht, weil der fragliche Container auf einer privaten Grundstücksfläche abgestellt worden sei. Die Nutzer müssten beim Befüllen nicht auf der Straße verweilen, weil der Abstand des Containers groß genug sei, nämlich 2 m betrage. Auch das Abholen der Altkleider aus dem Container sei keine Sondernutzung, weil sich das dafür erforderliche Überqueren des öffentlichen Gehwegs nicht 6

von der Belieferung eines Geschäfts mit Waren unterscheide. Eine Verkehrsgefährdung liege nicht vor. Der Abstand des Containers zur Einfahrt des Parkhauses betrage mindestens 5 m, zum Radweg mindestens 3,5 m und zur Straße 5 m.

Die Klägerin hat schriftsätzlich beantragt, 7

den Bescheid vom 5. September 2016 aufzuheben. 8

Die Beklagte hat schriftsätzlich beantragt, 9

die Klage abzuweisen. 10

Die Beklagte hat zur Begründung u. a. ausgeführt, dass die Ein- und Ausfahrt des Parkhauses der Fa. L. an der C.---straße liege, bei der es sich um eine vielbefahrene Straße handle. Das Parkhaus gehöre zu den am stärksten frequentierten Parkhäusern. Die gepflasterte Fläche neben dem Container suggeriere den Verkehrsteilnehmern das Vorhandensein einer Parkfläche. Bei regelmäßigen Anfahrten dieser Fläche werde die Ein- und Ausfahrt des Parkhauses ständig überfahren. Durch die kurze Distanz bis zur „Einmündung X.---wall“ (etwa 25 m) sei beim Verlassen des Parkhauses in die C.---straße eine gute Sicht auf den fließenden Verkehr aus Richtung X.---wall unerlässlich. Zudem sei festgestellt worden, dass Fahrzeuge verkehrswidrig auf dem getrennten Geh-/Radweg an der C.---straße abgestellt worden seien. In diesem Fall sei es zu einer Sichtbehinderung der aus dem Parkhaus ausfahrenden Fahrzeuge gekommen. Eine Sondernutzung der Klägerin sei nie unterstellt worden. 11

Das Verwaltungsgericht hat mit dem angefochtenen Urteil die Klage mit der Begründung abgewiesen, dass die Klage bereits unzulässig sei, weil die Klägerin kein subjektives Recht geltend machen könne, das sie zur Aufstellung des Containers berechtige. Die Klage sei auch unbegründet. Die angefochtene Ordnungsverfügung sei rechtmäßig und könne auf § 61 Abs. 1 BauO NRW gestützt werden. Der Container gefährde als öffentliche Anlage den öffentlichen Straßenverkehr im Sinne von § 19 Abs. 2 BauO NRW. Der Container fordere ein verkehrsgefährdendes Verhalten der Nutzer heraus, welches auch durch das Aufstellen des Containers und die Pflasterung der anliegenden Fläche herausgefordert worden sei. Zudem werde der Geh- und Radweg durch die Benutzer des Containers über den Gemeingebrauch hinaus genutzt. Maßnahmen nach § 22 StrWG NRW seien auch gegenüber demjenigen möglich, der das Verhalten der Verkehrsteilnehmer herausgefordert habe. 12

Zur Begründung der vom Senat zugelassenen Berufung macht die Klägerin geltend, dass eine Sondernutzung nicht vorliege. Dies käme hier allenfalls in Betracht, wenn die Sammelbehälter in einer Weise auf an öffentlichen Straßenraum angrenzendes Privatgelände aufgestellt würden, dass die Benutzer während des Befüllens auf der öffentlichen Verkehrsfläche verweilen müssten. Dies sei hier aber wegen des Abstandes des Sammelbehälters zur Straße gerade nicht der Fall. Zudem sei das Aufstellen des Containers in baurechtlicher Hinsicht genehmigungsfrei und nicht bauplanungsrechtlich rechtswidrig. Allerdings handle es sich bei dem Container wegen des geringen Gewichts und der leichten Versetzbarkeit bereits nicht um eine bauliche Anlage im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 1 BauO NRW. Auch eine Verkehrsgefährdung werde durch den Altkleidercontainer nicht verursacht, weil ein großer Abstand zur Straße eingehalten werde. Schließlich könne verkehrsordnungswidriges Verhalten Dritter nicht die Störereigenschaft der Klägerin begründen. Eine Zurechnung des Verhaltens Dritter durch das Rechtsinstitut des Zweckveranlassers komme nicht in Betracht. Weder bezwecke die Aufstellung verkehrswidriges Verhalten Dritter noch löse der nahezu 5 m von der Straße auf einer Wiese 13

aufgestellte Behälter gezielt verkehrsordnungswidriges Verhalten Dritter aus, weil im Umfeld ausreichend legale Parkplätze verfügbar seien. Der Sammelbehälter sei zwischenzeitig von Dritten versetzt, aber danach wieder an dem früheren Platz aufgestellt worden.

Die Klägerin beantragt, 14

das angefochtene Urteil zu ändern und den Bescheid der Beklagten vom 5. September 2016 aufzuheben. 15

Die Beklagte beantragt, 16

die Berufung zurückzuweisen. 17

Im vorausgegangenen Eilverfahren gegen die im streitbefangenen Bescheid angeordnete sofortige Vollziehung hat der Senat die aufschiebende Wirkung der Klage (16 K 11417/16 VG Düsseldorf) gegen die Anordnung in Nr. 1 der Ordnungsverfügung der Antragsgegnerin vom 5. September 2016 wiederhergestellt und hinsichtlich der Zwangsmittellandrohung in Nr. 2 der Ordnungsverfügung angeordnet. 18

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird Bezug genommen auf den zum Gegenstand der Beratung des Senates gemachten Inhalt der Gerichtsakte und des von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsvorgangs. 19

Entscheidungsgründe: 20

Die zulässige Berufung hat Erfolg. Der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 5. September 2016 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO). 21

I. Dies gilt zunächst im Hinblick auf die Anordnung in Nr. 1 der Ordnungsverfügung, den von der Antragstellerin auf dem Grundstück Gemarkung H. , Flur 6, Flurstück 215, abgestellten Altkleidersammelcontainer zu entfernen. 22

Die streitbefangene Beseitigungsverfügung kann weder auf die von der Beklagten gewählte ordnungsrechtliche Grundlage noch auf die vom Verwaltungsgericht in den Blick genommenen baurechtlichen Vorschriften oder auf straßenrechtliche Regelungen gestützt werden. 23

1. Zunächst kommt die von der Beklagten für die Beseitigungsanordnung herangezogene Vorschrift des § 14 Abs. 1 OBG NRW als Ermächtigungsgrundlage nicht in Betracht. Danach können die Ordnungsbehörden die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren. 24

Die Voraussetzungen dieser Vorschrift liegen nicht vor. Hierzu hat der erkennende Senat in seinem Beschluss vom 14. Dezember 2016 – 11 B 1346/16 –ausgeführt: 25

„a. Eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit liegt aus den unter Ziffer I.1. ausgeführten Gründen nicht wegen einer unerlaubten Sondernutzung vor. 26

b. Soweit sich eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit aus etwaigen verkehrsordnungswidrigen Vorgängen ergibt, die im Zusammenhang mit der Benutzung des Altkleidersammelcontainers entstehen, kann eine ordnungsbehördenrechtliche Verantwortlichkeit der Antragstellerin nicht begründet werden. Die Antragstellerin kann dafür 27

nicht nach § 17 Abs. 1 OBG NRW in Anspruch genommen werden. Danach sind, wenn eine Person eine Gefahr verursacht, die Maßnahmen gegen diese Person zu richten. Die Voraussetzungen dieser Vorschrift sind nicht erfüllt. Die Antragstellerin verursacht die in Rede stehende Gefahr weder selbst noch ist ihr diese unter dem Gesichtspunkt der Zweckveranlassung zuzurechnen. Verursacher ist nach allgemeinem Polizei- und Ordnungsrecht derjenige, dessen Verhalten die Gefahr „unmittelbar“ herbeiführt, also bei einer wertenden Zurechnung die polizeirechtliche Gefahrenschwelle überschreitet. Personen, die entferntere, nur mittelbare Ursachen für den eingetretenen Erfolg setzen, also nur den Anlass für die unmittelbare Verursachung durch andere geben, sind in diesem Sinne keine Verursacher. Nach der gebotenen wertenden Betrachtungsweise kann allerdings auch ein als „Veranlasser“ auftretender Hintermann (mit)verantwortlich sein, wenn dessen Handlung zwar nicht die polizeirechtliche Gefahrenschwelle überschreitet, aber mit der durch den Verursacher unmittelbar herbeigeführten Gefahr oder Störung eine natürliche Einheit bildet, die die Einbeziehung des Hintermanns in die Polizeipflicht rechtfertigt. Eine derartige natürliche Einheit besteht typischerweise beim „Zweckveranlasser“ als demjenigen, der die durch den Verursacher bewirkte Polizeiwidrigkeit gezielt auslöst.

Vgl. OVG NRW; Urteil vom 9. Februar 2012 - 5 A 2382/10 -, NWVBl. 2012, 431 (433) = juris, 28
Rn. 45 f., m. w. N., zum Abgabeverbot für Glasbehältnisse im Straßenkarneval.

Ein Wirkungs- und Verantwortungszusammenhang zwischen der Aufstellung des 29
Altkleidersammelcontainers auf dem Privatgrundstück und dem ordnungswidrigen Abstellen der Fahrzeuge auf dem Geh- und Radweg durch die Benutzer des Containers ist nicht in der Weise gegeben, dass die (Mit-)Veranlassung der Antragstellerin und der von der Antragsgegnerin behauptete (Gefahren-)Erfolg als natürliche Einheit angesehen werden könnten. Die Antragsgegnerin bezweckt die Befüllung ihres Containers, nicht aber das bei der Befüllung (unter Umständen) auftretende verkehrswidrige Verhalten der Benutzer. Der Aufstellungsort löst auch nicht gezielt ein verkehrsordnungswidriges Verhalten der Benutzer des Containers aus. Vielmehr dürfte davon auszugehen sein, dass die mit Fahrzeugen anfahrenden Benutzer der Container diese nicht typischerweise ordnungswidrig auf dem Geh- und Radweg abstellen, sondern die Verkehrsregeln in der Regel einhalten, wenn sie den Container befüllen wollen. Dass eine „Absenkung des Bordsteines, um auf den gepflasterten Vorplatz zu gelangen, baurechtlich nicht angelegt ist“, so wie die Antragsgegnerin es in dem angefochtenen Bescheid ausgeführt hat, ist von der Grundstückseigentümerin zu verantworten, nicht aber von der Antragstellerin. Jedenfalls ist nichts dafür ersichtlich oder vorgetragen, dass die Antragstellerin diese Fläche errichtet hätte. Insoweit trifft allenfalls die Grundstückseigentümerin eine (Mit-)Verantwortung für das Befahren des Geh- und Radwegs der auf diese Fläche auffahrenden Fahrzeuge.

c. Ein Einschreiten der Antragsgegnerin ist auch nicht etwa deshalb gerechtfertigt, weil das 30
Grundstückseigentum der Firma Hamborner Aktiengesellschaft durch das möglicherweise unerlaubte Abstellen des Altkleidersammelcontainers beeinträchtigt sein könnte. Private Rechte und Rechtsgüter wie das Eigentum werden vorrangig durch die Zivilgerichte geschützt. Die Aufgabe der Gefahrenabwehr der Polizei- und Ordnungsbehörden erstreckt sich in Abgrenzung zu den Zuständigkeiten der ordentlichen Gerichte auf rein private Rechte nur ausnahmsweise dann, wenn gerichtlicher Schutz durch die Zivilgerichte nicht rechtzeitig zu erlangen ist und wenn ohne Hilfe der Polizei- und Ordnungsbehörden die Verwirklichung des in Frage stehenden Rechts Gefahr liefe, vereitelt oder wesentlich erschwert zu werden. Dieses Tatbestandsmerkmal ist typischerweise dadurch erfüllt, dass eine Klage mangels Kenntnis der Person oder der Anschrift des Schuldners nicht erhoben oder zugestellt werden kann. Erforderlich ist weiter, dass der Inhaber des betroffenen privaten Rechts ein

Einschreiten der Behörde (oder der Polizei) beantragt.

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 16. Juni 2014 - 11 A 2816/12 -, NVwZ-RR 2014, 748 (750) = juris, Rn. 52 ff., m. w. N. 31

Ausgehend hiervon ist ein Einschreiten der Antragsgegnerin durch die Anordnung der Entfernung des Altkleidersammelcontainers unzulässig. Auf dem Altkleidercontainer befindet sich der Name der Antragstellerin, die Angabe „42115 Wuppertal“ und eine Telefonnummer. Die Grundstückseigentümerin wäre es deshalb ohne weiteres möglich, durch Anrufung der Zivilgerichte gegen die fortdauernde Beeinträchtigung ihres Grundeigentums vorzugehen.“ 32

Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 14. Dezember 2016 – 11 B 1346/16 –, juris, Rn. 9 ff. 33

An dieser Beurteilung hält der Senat auch im Berufungsverfahren nach nochmaliger Überprüfung vollumfänglich fest. 34

2. Die Vorschrift des § 61 Abs. 1 Satz 2 BauO NRW kommt als Rechtsgrundlage für die streitbefangene Entfernungsanordnung ebenfalls nicht in Betracht. 35

Die Heranziehung des § 61 Abs. 1 Satz 2 BauO NRW als Ermächtigungsgrundlage scheidet bereits an dem Umstand, dass die Beklagte den streitbefangenen Verwaltungsakt auf § 14 Abs. 1 OBG NRW gestützt hat und dass ein Austausch der Ermächtigungsgrundlage hier nicht in Betracht kommt. Denn die Frage, ob ein angefochtener Bescheid materiell rechtmäßig oder rechtswidrig ist, richtet sich nach dem Recht, das geeignet ist, die getroffene Regelung zu rechtfertigen. Erweist sie sich aus anderen als in dem Bescheid angegebenen Gründen als rechtmäßig, ohne dass sie durch den Austausch der Begründung in ihrem Wesen geändert würde, dann ist der Verwaltungsakt im Sinne des § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO nicht rechtswidrig. 36

Vgl. BVerwG, Urteil vom 31. März 2010 - 8 C 12.09 -, NVwZ-RR 2010, 636, = juris, Rn. 16. 37

Dies ist hier nicht der Fall. Ein Austausch der Begründung kann nicht ohne Wesensänderung der streitbefangenen Regelung vorgenommen werden. Zunächst enthält der von der Beklagten herangezogene § 14 Abs. 1 OBG NRW andere Tatbestandsvoraussetzungen als § 61 Abs. 1 BauO NRW. Zum einen stellt § 14 Abs. 1 OBG NRW allgemein auf das Vorliegen einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung ab, während für § 61 Abs. 1 BauO NRW die Fragen der Genehmigungsbedürftigkeit und der Genehmigungsfähigkeit einer baulichen Anlage maßgeblich sind. Zu diesen Fragen enthält der angefochtene Bescheid ? aus seiner Sicht folgerichtig – keinerlei Ausführungen. Mit der bauplanungsrechtlichen Situation hat die Beklagte sich nicht befasst, zumal hier das Ordnungsamt und nicht die für Bauordnung zuständige Abteilung tätig geworden ist. Zum anderen steht der Störerbegriff im Ordnungsrecht - ebenfalls allgemein – in Relation zu der Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung, während er im Bauordnungsrecht konkret in Verbindung mit der baulichen Anlage und ihrer Baurechtswidrigkeit steht. 38

Daher gilt für § 14 OBG NRW ein weitergehender Gefahrenbegriff und damit auch ein weitergehender Störerbegriff als für § 61 Abs. 1 BauO NRW, obwohl im Rahmen von § 61 Abs. 1 BauO NRW ebenfalls nach den allgemeinen Regeln (§§ 17 und 18 OBG NRW) Verhaltens- und Zustandsstörer herangezogen werden können. 39

Vgl. zur Heranziehung von Verhaltens- und Zustandsstörern im Rahmen von § 61 Abs. 1 BauO NRW: Wenzel, in: Gädtke, BauO NRW, Kommentar, 12. Auflage 2011, § 61 Rn. 30. 40

Allein schon vor diesem Hintergrund kommt ein Austausch der Begründung der streitbefangenen Beseitigungsanordnung nicht in Betracht.	41
Zusätzlich handelt es sich sowohl bei § 14 Abs. 1 OBG NRW als auch bei § 61 Abs. 1 BauO NRW um Ermessensvorschriften. Die im Hinblick auf § 14 Abs. 1 OBG NRW angestellten Ermessenserwägungen der Beklagten können aber nicht ohne Weiteres auf eine Ermessensentscheidung im Rahmen von § 61 Abs. 1 BauO NRW übertragen werden. Denn beide Vorschriften haben nicht denselben Ermessensrahmen. Die Maßstäbe für die Ermessensausübung unterscheiden sich in den Fällen des § 14 OBG NRW und des § 61 Abs. 1 BauO NRW erheblich. Denn auch in diesem Zusammenhang haben sich bei § 14 OBG NRW die sachlichen Ermessenserwägungen allgemein an der Frage einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung und bei § 61 Abs. 1 BauO NRW konkret an den Fragen der Genehmigungsbedürftigkeit und Genehmigungsfähigkeit einer baulichen Anlage zu orientieren.	42
Diese für eine Maßnahme nach § 61 Abs. 1 BauO NRW relevanten Aspekte hat die Beklagte hier weder angeführt noch sonst erkennbar in Betracht gezogen. Stattdessen hatte die Beklagte im Rahmen der streitbefangenen Beseitigungsanordnung allein die – gegebenenfalls für § 14 OBG NRW relevante – Verkehrssicherheit im Blick.	43
3. Schließlich kommt auch die Regelung des § 22 Satz 1 StrWG NRW nicht als Rechtsgrundlage für die Entfernungsanordnung in Betracht. Nach dieser Vorschrift kann die für die Erteilung der Sondernutzungserlaubnis zuständige Behörde die erforderlichen Maßnahmen zur Beendigung der Benutzung oder zur Erfüllung der Auflagen anordnen, wenn die Straße ohne die erforderliche Erlaubnis benutzt wird.	44
Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Hierzu hat der erkennende Senat in seinem Beschluss vom 14. Dezember 2016 – 11 B 1346/16 – insbesondere Folgendes ausgeführt:	45
„Das Abstellen des Altkleidersammelcontainers auf dem Grundstück Gemarkung H. , Flur 6, Flurstück 215, erfüllt nicht den Tatbestand der unerlaubten Sondernutzung i. S. d. § 18 Abs. 1 StrWG NRW. Grundsätzlich stellt das Abstellen von Altkleidersammelcontainern im öffentlichen Straßenraum ohne die dafür erforderliche Erlaubnis eine unerlaubte Sondernutzung dar. Dies gilt auch für Container, die zwar nicht auf öffentlichem Straßengrund, aber so auf dem angrenzenden Privatgelände aufgestellt sind, dass die Benutzer während des Befüllens auf der öffentlichen Verkehrsfläche verweilen müssen.	46
Vgl. OVG NRW, Beschlüsse vom 16. Juni 2014 - 11 A 2816/12 -, NVwZ-RR 2014, 748 (749) = juris, Rn. 33 f., und vom 15. Juli 1999 - 23 B 334/99 -, NWVBl. 2000, 216 (217) = juris, Rn. 11.	47
Das ist hinsichtlich des von der Antragstellerin abgestellten Altkleidersammelcontainers nicht der Fall. Dieser ist auf einem im Privateigentum der Firma Hamborner Aktiengesellschaft stehenden Grundstück und nach Angaben der Antragsgegnerin in einer Entfernung von 4,50 m zum Geh- und Radweg abgestellt. Der Container muss deshalb nicht von der öffentlichen Verkehrsfläche aus befüllt werden, sondern die Befüllung findet ausschließlich auf dem im Privateigentum stehenden Grundstück statt. Die Fahrzeuge, die zum Leeren des Altkleidersammelcontainers verkehrsordnungswidrig auf dem Geh- und Radweg abgestellt werden oder diesen überfahren, um zu der auf dem Privatgrundstück befestigten Fläche zu kommen und zu einer Verkehrsgefährdung führen können, mögen dem Container wohl zuzurechnen sein; diese verkehrsordnungswidrigen Vorgänge führen aber nicht dazu, dass aus der Benutzung des Containers, der auf einem Privatgelände steht und auch nur von dort	48

aus zu befüllen ist, eine straßenrechtliche Sondernutzung wird.“

Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 14. Dezember 2016 – 11 B 1346/16 –, juris, Rn. 5 ff. 49

Auch an dieser Beurteilung hält der Senat fest. Die abweichende, allerdings nicht näher begründete Auffassung des Verwaltungsgerichts rechtfertigt keine andere Sichtweise. 50

II. Auch die in Ziff. 2 der Ordnungsverfügung vom 5. September 2016 geregelte Zwangsmittelandrohung ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Ist Ziff. 1 der Ordnungsverfügung aus den vorstehenden Gründen hinsichtlich der Beseitigungsanordnung rechtswidrig und aufzuheben, kann die mit der Verfügung verbundene Androhung der Ersatzvornahme schon deshalb keinen Bestand haben. 51

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. 52

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 VwGO, §§ 708 Nr. 10, 711 Satz 1 ZPO. 53

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen. 54