

Prüfung der Betriebskostenabrechnungen der VONOVIA in Witten 2016- 2018

Stand: 17.3.2020

INHALT

A. GRUNDLAGEN	2
1. Anspruch auf Belegeinsicht und Anforderungen an die Prüffähigkeit der Belege	2
1.1. Anforderungen aus dem BGB	2
1.2. Anforderungen aus dem Rechnungswesen	3
1.3. Besondere Anforderungen aus dem Mietrecht	4
1.4. Übertragbare Anforderungen aus dem Werkvertragsrecht	5
2. Rechenschaftspflicht bei konzerninterner Leistungserbringung	6
2.1. Besondere Anforderungen an den Beleg von Kosten verbundener Unternehmen	7
2.2. Die Servicegesellschaften als Erfüllungsgehilfen der Vermieterin	7
2.3. Die Stellung der vermietenden Wohnungsgesellschaft im Konzernverbund	8
2.4. Die Vonovia S.E. als Entscheidungsinstanz des Vermieters und der Servicegesellschaften	8
2.5. Gemeinsame Gewinnorientierung von Auftraggeber und Auftragnehmer zu Lasten der Mieter	9
2.6. Die Vonovia Wohnumfeld Service GmbH	10
2.7. Hauswart: Vonovia Immobilienservice GmbH	14
2.8. Deutsche Multimedia Service GmbH	19
2.9. Vonovia Energie Service GmbH	21
B. DIE RECHNUNGEN IM EINZELNEN.....	21
1. „Müllabfuhr Dienstleistung“	21
1.1. Generelle Umlagefähigkeit	21
1.2. Rechnungen 2016-2018 in Witten	21
1.3. Verträge 2016-2018	22
1.4. Durchführungsbelege in Witten	22
1.5. Schlussfolgerungen	22
2. „Sperrmüllumlage“	23
2.1. Generelle Umlagefähigkeit	23
2.2. Rechnungen in Witten	23
2.3. Verträge	23
3. Außenanlagen: Rasenflächen	23
3.1. Rechnungen 2016 – 2018 in Witten	23
3.2. Verträge	23
3.3. Durchführungsbelege in Witten	24
4. Außenanlagen: Heckenschnitt	24
5. Außenanlagen: Gehölzflächen	24
5.1. Rechnungen 2016-2018 in Witten	24
5.2. Rechnungen zu Baumkontrollen	25
6. Außenanlagen: Spielflächen	25
7. Außenanlagen: Winterdienst	25
7.1. Rechnungen und Tätigkeitsnachweise 2016 in Witten	25
7.2. Rechnungen und Tätigkeitsnachweise 2017 in Witten	27
7.3. Rechnungen und Tätigkeitsnachweise 2018 in Witten	27
8. Hauswart/Objektbetreuer	27
8.1. Rechnungen	27
8.1. Vertragswerk	28
8.3. Tätigkeitsnachweise	28
9. Aufzugskosten	29
10. Wartung Filteranlagen	29
11. Wartung Löscheinrichtungen, Rauchabzugsklappen, Sicherheitsbeleuchtung	30
12. Kosten der Stromversorgung	30
13. Versicherungen	30
14. Gebühr für Fernsehen	31

A. GRUNDLAGEN

1. Anspruch auf Belegeinsicht, Anforderungen an die Prüffähigkeit der Belege

Nach § 556, Abs.3, S.1 BGB muss der Vermieter über die vereinbarten Nebenkostenvorauszahlungen jährlich abrechnen. Er schuldet dem Mieter eine formell und materiell richtige Abrechnung. (Langenberg/Zehlein, Betriebskosten- und Heizkostenrecht, 8. Aufl., Rn. G3) Materiell richtig ist eine Abrechnung von Nebenkosten dann, wenn es sich um tatsächliche angefallene Aufwendungen des Vermieters für die Erbringung einer vereinbarten und tatsächlich erbrachten Leistung handelt, deren Kosten nach den Bestimmungen der Betriebskostenverordnung auf die Mieter umlagefähig sind.

Wenn die Vonovia – wie wiederholt geschehen – behauptet, das Prüfrecht der Mieter beschränke sich auf einen Wirtschaftlichkeitsvergleich, ist das völlig aus der Luft gegriffen. Noch absurder ist die entgegen aller Rechtsprechung gelegentlich aufgestellte Behauptung, die Prüfung der Abrechnung könne anhand des sogenannten Betriebskostenspiegels der Deutschen Mieterbundes erfolgen. Bei dieser Übersicht handelt es sich bekanntlich um eine tabellarische Zusammenstellung von Durchschnittswerten der in zahlreichen Fällen gezahlten Nebenkosten. Diese Übersicht sagt nichts über die im Einzelfall gezahlten oder geschuldeten Beträge aus. Die Richtigkeit der Abrechnung ergibt sich nicht aus einem statistischen Vergleich, sondern auf dem prüffähigen Nachweis der tatsächlichen Aufwendungen für umlagefähige Leistungen.

Wie unten im Einzelnen ausgeführt wird, liegt in den uns zur Prüfung vorliegenden Abrechnungen ein solcher Nachweis für eine ganze Reihe von Kostenpositionen nicht vor. Insbesondere sind die als Rechnungen und Vertragswerke präsentierten Ausdrucke von durch den Konzern des Vermieters für den Kostennachweis erstellten internen Dokumenten kein Ersatz für den Beleg tatsächlicher Aufwendungen des Vermieters.

Sind Nebenkosten anhand der vorgelegten Unterlagen nicht prüffähig, so ist ihr Beleg nicht erbracht. In diesen Fällen steht den Mietern insoweit ein Zurückbehaltungsrecht auf verlangte Nebenkostennachforderungen und/oder laufende Vorauszahlungen zu, bis der fehlende Beleg vollständig erbracht ist. Die Klage auf Zahlung aus Betriebskostennachforderungen ist bis zur Prüfung der vorzulegenden prüffähigen Belege derzeit unbegründet. Falls die Vermieterin behauptet, alles vorgelegt zu haben, besteht der Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung (§ 812 BGB) wegen nicht nachgewiesenen Betriebskosten.

Können aufgrund der vorgelegten Unterlagen umlagefähige Kosten ermittelt werden, die unterhalb der abgerechneten Kosten liegen, ist der Betrag der Abrechnung entsprechend zu korrigieren. Ist die Neuberechnung aufgrund des Umfangs nicht zumutbar, hat die Vermieterin die Korrektur vorzunehmen.

Weigert sich der Vermieter explizit oder auf Abmahnung, die prüffähigen Belege vorzulegen, verletzt er seine Rechenschaftspflicht fortgesetzt so gröblich, dass die Zurückbehaltung von Nachforderungen nicht mehr als ausreichende Reaktion der MieterInnen erscheint. Denn es muss in diesen Fällen von einer vorsätzlichen Abrechnung von Kosten ausgegangen werden, für die die Vermieterin keinen Beleg erbringen kann oder will. Es gibt in diesen Fällen einen Anspruch der MieterInnen auf Korrektur der Abrechnung um die nicht belegbaren Kosten und auf einen sich daraus ergebenden Schadensersatzanspruch.

1.1. Anforderungen aus dem BGB

Der Vermieter hat die mietvertragliche Nebenpflicht, dem Mieter auf Verlangen die Belege für die Richtigkeit der Abrechnung vollständig vorzulegen (BGH Az. VIII ZR 189/17, Rn.16). Dabei müssen diese Belege prüffähig sein. Das heißt, es muss dem Mieter anhand der vorgelegten Unterlagen möglich sein, zu überprüfen, ob die abgerechneten Leistungen grundsätzlich umlagefähig sind, ob sie tatsächlich erfolgt sind und ob die abgerechneten

Aufwendungen tatsächlich angefallen sind. Die abgerechneten Nebenkosten müssen aus diesen Unterlagen lückenlos nachvollzogen werden können.

Nach dem Wortlaut von § 259 BGB stellen die Belege die Nachweise der einzelnen Abrechnungspositionen einer geordneten Zusammenstellung der Einnahmen bzw. Ausgaben dar. Sie müssen diesen also eindeutig zuzuordnen sein. Da es sich nach § 556, Abs. 3 BGB bei der Betriebskostenabrechnung selbst um eine derartige geordnete Zusammenstellung handelt, müssen sich die Belege die dort aufgeführten einzelnen Kosten und Ausgaben nachweisen. Ist diese eindeutige Zuordnung von Belegen aufgrund von Bezeichnungen, die von der Betriebskostenabrechnung abweichen, nicht möglich, wie das bei einigen übersandten Vonovia-Belegen der Fall ist (siehe unter B. u.a. „Müllabfuhr Dienstleistung“ und „Gehölzpflege“), so ist der Nachweis der Kosten nicht erbracht.

Die Belege dienen nach dem Wortlaut von § 259 BGB als überprüfbarer Nachweis der Positionen der geordneten Zusammenstellung der Rechnung. Der Nachweis muss hinsichtlich der tatsächlichen Durchführung der abgerechneten Leistung und der erfolgten Zahlungen oder Einnahme dem Tatsachenbeweis zugänglich sein. Daraus folgt, dass Dokumente, deren Beschreibung der erbrachten Leistung so unbestimmt oder widersprüchlich ist, dass die tatsächliche Durchführung nicht überprüft werden kann, nicht Anforderungen an den überprüfbaren Beleg erfüllen. Dies ist bei Vonovia-Belegen immer wieder der Fall. Zum Beispiel enthalten übersandte „Rechnungen“ zu Gartenpflege und Hauswart keine präzisen Angaben zu der erbrachten Leistung.

Die Anforderungen auf § 556 BGB in Verbindung mit § 259 BGB beziehen sich ausdrücklich sowohl auf die Ausgaben als auch auf die Einnahmen, die mit den Betriebskosten verbunden sind. Für die dem Mieter übersandte Betriebskostenabrechnung gem. § 556 BGB bedeutet dies zunächst, dass die von dem Mieter im Abrechnungszeitraum geleisteten Vorauszahlungen als zweckbestimmte Einnahmen des Vermieters mit den Betriebskostenausgaben als zweckbestimmte Aufwendungen des Vermieters überprüfbar und korrekt zu verrechnen sind. Damit ist die Erforderlichkeit der Berücksichtigung der Einnahmen und Ausgaben in Abrechnung aber noch nicht erschöpfend beschrieben.

Die in die Betriebskostenabrechnung eingestellten Kostenbeträge können selbst das Ergebnis eines Saldos aus verschiedenen Ausgaben und Einnahmen sein, die bei dem Vermieter oder seinem Beauftragten für die Erbringung einer Leistung angefallen sind. Eine einfache Ableitung der Kosten aus den Rechnungen verbietet sich regelmäßig dann, wenn die Rechnung mietrechtlich umlagefähige und nicht umlagefähige Bestandteile vermischt, ohne die einzelnen Aufwendungsarten zu trennen. Die Erbringung nicht umlagefähiger Leistungen mindert in diesem Fall den Umfang der umlagefähigen Aufwendungen und muss gesondert belegt werden. (s.a. BGH Az. VIII ZR 137/09, Rn.26 und Az. VIII ZR 33/15, Rn.20 im Umkehrschluss). Bei der Vonovia ist dies zum Beispiel bei dem „Beleg“ der Hauswartkosten und bei Teilen der Gartenpflege der Fall.

Zu in der Berechnung der umlagefähigen Kosten zu berücksichtigenden Einnahmen kann es außerdem kommen, wenn ein Auftragnehmer mit der Erbringung einer an sich umlagefähigen Leistung Nebenleistungen für den Vermieter erbringt, die außerhalb der Sphäre der reinen Wohnungsbewirtschaftung liegen. Dies kann zum Beispiel dann der Fall sein, wenn ein zentraler Energie-Versorger nicht nur Elektrizität bereitstellt, sondern den Vermieter gleichzeitig von Verwaltungsaufwand entlastet oder Daten erfasst und verarbeitet, die für die weitere Geschäftsentwicklung des Vermieters einen monetären Wert haben. Diese Vermutung liegt bei der Stromlieferung durch die Firma ENSYS nahe (siehe unten).

Bei der Vonovia bedeutender sind die Fälle, bei denen konzernangehörige Unternehmen Rechnungen erstellen, die nicht mit konkreten Aufwendungen für Personal, Materialentnahmen oder extern bezogenen Leistungen unterlegt sind. Die Beträge dieser Rechnungen entsprechen Einnahmen, die die Ausgaben für die jeweilige Leistung übersteigen können. Der Überschuss aus dieser Abrechnung fließt dem Konzern der Vermieterin zu, ohne dass dem mit den Kosten dieser Überschüsse belasteten Mieter Rechenschaft über die vollen Einnahmen und Ausgaben gegeben wird. Die Vermieterin hat mit diesen Rechnungen weder ihre Rechenschaftspflicht über die vollständigen und tatsächlichen Kosten noch hinsichtlich der Einnahmen erfüllt.

1.2. Anforderungen aus dem Rechnungswesen

Der Begriff des Belegs ist im BGB selbst über das oben Ausgeführte hinaus nicht näher bestimmt. Er spielt aber eine bedeutende Rolle im Gesellschafts- und Steuerrecht. Sowohl die Steuerbilanz als auch für der Unternehmens- und Konzernabschluss müssen auf den Regeln der ordnungsgemäßen Buchführung beruhen, deren wichtigster Grundsatz lautet „keine Buchung ohne einen Beleg“. Keineswegs kann eine bloße Buchung in der

Rechenschaftslegung i. S. v. § 259, Abs. 3 BGB einen Zahlungsbeleg ersetzen, sie bildet diesen nur ab. (vergl. auch GoBD vom 28.11.2019 Rn.61) Insofern die von der Vonovia vorgelegten Unterlagen den Charakter von Buchungsübersichten oder Buchungsausdrucken haben, handelt es sich um ggf. hilfreiche oder notwendige Zusammenstellungen von Kosten, nicht aber um den eigentlichen Beleg der Kosten.

Der Prüfberechtigte – hier der Mieter – muss die Richtigkeit der ihm in Rechnung gestellten Buchungen anhand der Belege und nicht nur anhand von Buchungsübersichten überprüfen können.

Aus den Prinzipien der ordnungsgemäßen Buchführung geht auch hervor, welche Mindestanforderungen ein Beleg erfüllen muss, um als solcher zu gelten. Es gehört zum Allgemeinwissen, dass der Beleg eines Zahlungsvorgangs den Geschäftsvorfall beschreiben, also den Bezug zwischen dem Vorgang in der Realität und der Rechnung herstellen muss. Er muss Name und die Anschrift des ausstellenden Unternehmens, eine Rechnungs- bzw. Belegregistriernummer, den Gesamtbetrag und Einzelaufstellung bzw. eine Mengen- oder Wertangabe, Netto und Steuerbetrag enthalten. Außerdem muss das Datum des Geschäftsvorfalles und die Unterschrift einer zeichnungsberechtigten Person (bei maschinell erstellten Belegen kann diese Angabe entfallen) enthalten sein.

Gehen diese Informationen nicht aus einem einheitlichen Dokument hervor, etwa einer ausführlichen Rechnung, so gehören zu dem Beleg auch die verbundenen Dokumente, die zu seiner Vollständigkeit erforderlich sind, also z.B. ein Vertrag, auf den sich die Rechnung bezieht oder auch die Auftragserteilung, die Leistungen eines Rahmenvertrags bestimmt. Bei der Belegvorlage durch die Vonovia werden diese Anforderungen an den Beleg häufig nicht vollständig erfüllt. Von großer Bedeutung sind unzureichende Beschreibungen der Geschäftsvorfälle (etwa durch Verwendung bloßer Pauschalbezeichnungen) und ihres Datums, sowie fehlende Auflistungen Mengen- und Wertangaben.

Im Rechnungswesen wird zwischen externen und internen Belegen unterschieden, wobei es sich bei Ersteren um den Nachweis von Zahlungsvorgängen mit selbstständigen Unternehmen und anderer Instanzen handelt, die nicht zu dem Betrieb des Rechenschaftspflichtigen gehören. Bei den internen Belegen handelt es sich vor allem um die Nachweise der Personalkosten (also z.B. Lohnzahlungen) und der Materialentnahmen.

Für die Bewertung, ob ein externer und interner Beleg erforderlich ist, ist die Identifikation der juristischen Person entscheidend, auf die sich das Recht der Auskunftsberechtigten bezieht. So werden die Rechenschaftspflichten im Geschäftsabschluss im Wesentlichen von den gesellschaftsrechtlichen Rechten der Anteilhaber bestimmt, während sich das Steuerrecht auf den Steuerpflichtigen bezieht. Bei der Prüfung der Nebenkostenabrechnungen im Mietverhältnis wird der Rechenschaftspflichtige durch die in § 556 BGB definierten Ansprüche der Mieter bestimmt. Erfolgt die Leistung durch den Grundstückseigentümer oder Erbbauberechtigten selbst, so sind die Personalkosten und Materialentnahmen nachzuweisen, erfolgt die Leistung durch Dritte, so sind die Zahlungsvorgänge und vereinbarten Leistungen mit den externen Unternehmen nachzuweisen.

Problematisch wird diese Unterscheidung, wenn der leistungserbringende „Dritte“ von der rechenschaftspflichtigen Person zwar rechtlich getrennt, betriebswirtschaftlich innerhalb einer Holding aber eng verbunden ist. Bei den betriebskostenrelevanten konzerninternen Leistungen handelt es sich in Bezug auf den rechtlichen Grundeigentümer dann formell um eine externe Leistung. Da der Grundeigentümer wie der Dienstleister aber Teil der gleichen betriebswirtschaftlichen Entscheidungsstruktur sind, handelt es sich um eine interne Leistung, für die im Zusammenhang mit der mietrechtlichen Nebenkostenabrechnung ein interner Beleg, also ein Personal- oder Materialkostennachweis erfolgen müssen.

Im Falle seiner vollständigen Integration in die betriebswirtschaftlichen Strukturen eines Konzerns ist der vermietende Grundeigentümer gegenüber dem Mieter zur Rechenschaft über die abgerechneten Leistungen dieses Konzerns verpflichtet. Titarische „Rechnungen“ oder „Verträge“ zwischen finanziell, organisatorisch und betrieblich verbundenen Firmen stellen in diesem Sinne weder interne noch externe Belege der tatsächlichen Kosten dar.

1.3. Besondere Anforderungen aus dem Mietrecht

Nach § 556, Abs. 3 BGB sind mietrechtliche „Betriebskosten (...) die Kosten, die dem Eigentümer oder Erbbauberechtigten durch das Eigentum oder das Erbbaurecht am Grundstück oder durch den bestimmungsmäßigen Gebrauch des Gebäudes, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstücks laufend entstehen.“ Das BGB geht somit davon aus, dass der Grundstückseigentümer oder Erbbauberechtigte als Vermieter die Instanz darstellt, die für die Bewirtschaftung der vermieteten Wohnung und damit auch für die

Betriebskosten und ihre Abrechnung die rechtliche Verantwortung trägt, auch wenn operative Funktionen, die mit der Rolle des Vermieters, auch bei der Abrechnung, verbunden sind, auf Dritte übertragen werden können.

In einem Konzern wie der Vonovia reduziert sich die Rolle des eingetragenen Grundstückseigentümer auf die Funktion der nominellen Vertragspartei des Mietvertrags ohne Entscheidungskompetenz. Die unternehmerischen Entscheidungen erfolgen vollständig auf übergeordneten Ebenen. Darüber hinaus wird gesamte Wohnungsbewirtschaftung durch eine konzerninterne betriebliche Organisation durchgeführt, der gegenüber die gesellschaftsrechtlichen Strukturen mehr oder weniger willkürlich erscheinen.

Da der Pro-forma-Grundeigentümer ohne die Leistungen des Konzerns seine Rolle als Vermieter nicht erfüllen kann und dessen Weisungen komplett unterworfen ist, stellt er zwar im Verhältnis zum Mieter den rechenschaftspflichtigen rechtlichen Adressaten auf Seiten des Vermieters dar, ist aber nicht identisch mit dem Vermieter als betrieblichem Leistungserbringer, hier der umlagefähigen Nebenleistungen, welche durch Konzernentscheidungen an interne betriebliche Einheiten oder betriebswirtschaftlich nicht verbundene externe Unternehmen vergeben werden. Der Grundeigentümer als der mietrechtlich verantwortlichen Instanz des leistungserbringenden Konzerns ist dem Mieter über die Kosten und Einnahmen des Konzerns aus konzerninternen oder konzernexternen Beauftragungen mit in den betriebskostenrelevanten Leistungen rechenschaftspflichtig.

Im Falle der mietrechtlichen Nebenkostenabrechnung ergibt sich unmittelbar aus dem Mietrecht, dass der Mieter prüfen können muss, ob die Art der erbrachten Leistung überhaupt zur Umlage der Kosten in der Nebenkostenabrechnung berechtigt. Zu diesem Beleg reicht es nicht aus, eine Rechnung vorzulegen, wenn deren Leistungsbeschreibung nicht erkennen lässt, ob und inwieweit es sich um umlagefähige Betriebskosten handelt. Insofern Rechnungen auf Verträge und/oder Aufträge verweisen, aus denen die Leistungsbeschreibungen hervorgehen, so sind auch aus diesem Grunde die Unterlagen vorzulegen. Sie sind erforderlicher Bestandteil des Belegs der Kosten.

Lässt sich die Umlagefähigkeit der Kosten weder aufgrund der Rechnungen noch der Vertragswerke beurteilen, so liegt mietrechtlich kein prüfbarer Beleg vor. Wie sich bei der Durchsicht der von der Vonovia für mehrere Abrechnungsjahre, Wirtschaftseinheiten und Städten vorgelegten Unterlagen zeigt, werden diese Anforderungen oft nicht erfüllt.

1.4. Übertragbare Anforderungen aus dem Werkvertragsrecht

Bei den Verträgen der Vonovia-Vermieter über betriebskostenrelevante Leistungen handelt es sich um Werkverträge oder Dienstverträge mit erheblichem werkvertraglichem Anteil. In beiden spielt die Prüffähigkeit einer Rechnung eine wichtige Rolle.

Nach der Reform des Werkvertragsrecht zum 01.01.2018 hat der Begriff als Fälligkeitvoraussetzung für den Rechnungsbetrag auch Eingang in das BGB gefunden (§ 650g Abs.4 BGB). Dort heißt es:

„(4) Die Vergütung ist zu entrichten, wenn

1. der Besteller das Werk abgenommen hat oder die Abnahme nach § 641 Absatz 2 entbehrlich ist und
2. der Unternehmer dem Besteller eine prüffähige Schlussrechnung erteilt hat.

Die Schlussrechnung ist prüffähig, wenn sie eine übersichtliche Aufstellung der erbrachten Leistungen enthält und für den Besteller nachvollziehbar ist.“

Diese Definition hat nach dem Gesetzestext nur Bedeutung für Bauverträge. Sie wurde aus speziellen baurechtlichen Regelungen der VOB/B abgeleitet. Dem Sinn der Regelung nach ist sie aber für jede komplexere werkvertragliche Leistung heranzuziehen. Der Besteller einer Werkleistung soll aus einer gestellten Rechnung anhand des geschlossenen Vertrages die Berechtigung der Werklohnforderung feststellen können. Für den VOB/B-Bauvertrag ist das für den Bauausführenden in § 14 Abs.1 Satz 2-4 klar formuliert:

„(4) ... 2Er hat die Rechnungen übersichtlich aufzustellen und dabei die Reihenfolge der Posten einzuhalten und die in den Vertragsbestandteilen enthaltenen Bezeichnungen zu verwenden. 3Die zum Nachweis von Art und Umfang der Leistung erforderlichen Mengenberechnungen, Zeichnungen und andere Belege sind beizufügen. 4Änderungen und Ergänzungen des Vertrags sind in der Rechnung besonders kenntlich zu machen; sie sind auf Verlangen getrennt abzurechnen.“

Für den komplexen, also den aus vielen unterschiedlichen Leistungen bestehenden Werkvertrag oder Dienstvertrag mit erheblichem werkvertraglichem Einschlag, der, der nicht Bauvertrag ist, bedeutet dies z.B. für die häufig umstrittenen Hausmeister-/Objektbetreuerleistungen:

In der prüffähigen Abrechnung der Leistungen müssen die Art und der Umfang der erbrachten Leistungen mittels der vertraglichen Bezeichnungen aufgeführt und spätere Änderungen und Ergänzungen enthalten sein. Manchmal werden auch ergänzende Belege (z.B. Zeichnungen oder Bedienungsanleitungen) notwendig sein.

Nicht prüffähig ist zum Beispiel folgende vonoviatypische Formulierung bei einer Objektbetreuerrechnung, wenn diese Bezeichnung nicht im Vertrag oder Leistungsverzeichnis auftaucht:

TÄTIGKEIT	Preis	USt*	Gesamt
26 x Hausmeisterleistungen allgemein gemäß Leistungsverzeichnis	159,64		159,64

Ein rechtswidriges Fehlverhalten der Vonovia liegt bei diesem in zweierlei Hinsicht vor:

1. Es werden nicht die Belege vorgelegt, „soweit dies etwa zur sachgerechten Überprüfung der Nebenkostenabrechnung oder zur Vorbereitung etwaiger Einwendungen erforderlich“ sind (BGH, Az. VIII ZR 189/17, Rn.16). Dies ist eine Nebenpflichtverletzung des Mietvertrag nach §§ 241 Abs.2, 280 Abs.1 BGB.
2. Da die Vonovia jeweils behauptet, alle Belege vorgelegt zu haben, werden die vertraglichen Nebenpflichten zum Schutz des Mieters aus §§ 241 Abs.2, 280 Abs.1 BGB verletzt. Der Vermieter hat die Rechnungen auf Übereinstimmung mit dem Vertrag zu prüfen. Erst danach darf er sie in die Betriebskostenabrechnung einstellen. Das ist in diesem Fall offensichtlich nicht möglich.

Insgesamt liegt ein Fall der unbelegten, nicht umlagefähigen Betriebskostenposition vor. Diese ist aus der Abrechnung zu streichen.

2. Rechenschaftspflicht bei konzerninterner Leistungserbringung

Die Betriebs- und Heizkostenabrechnungen der Vonovia beruhen in einem Jahr für Jahr wachsenden Umfang auf Rechnungen, die von vollständig in den Vonovia-Konzern integrierten Unternehmen an die als eigentumshaltende und vermietende Wohnungsgesellschaften fungierenden Firma ausgestellt wurden. In Witten zählen zu diesen Firmen vor allem die MIRA Grundstücksgesellschaft mbH und die Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH.

In den Abrechnungen 2016-2018 erfolgte für die Wittener Wirtschaftseinheiten die folgenden „konzerninternen“ Abrechnungen:

BK Position	2016	2017	2018
Außenanlagen Rasenfläche	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH
Außenanlagen Heckenschnitt	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH
Außenanlagen Gehölzfläche	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH
darin: Baumkontrolle			Vonovia Wohnumfeld Service GmbH
Winterdienst	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH	Vonovia Wohnumfeld Service GmbH
Hauswart	Vonovia Immobilien-service GmbH	Vonovia Immobilien-service GmbH	Vonovia Immobilien-service GmbH

Hausstrom			Vonovia Energiesservice GmbH
Gebühr für Fernsehen	Deutsche Multimedia Service GmbH	Deutsche Multimedia Service GmbH	Deutsche Multimedia Service GmbH

Wie im Folgenden gezeigt wird, ist in diesen Fällen sowohl die Wohnungsgesellschaft als auch die jeweilige Servicegesellschaft organisatorisch, finanziell und operativ vollständig in den Konzernverbund integriert und seinen Weisungen unterworfen. Die übliche Trennung zwischen dem (unterstellten) Interesse des Vermieters an niedrigen Betriebskosten für seine Mieter und dem Interesse des Auftragnehmers an einer möglichst guten Vergütung nicht gegeben. Als Elemente eines renditeorientierten Steuerungssystems sind sowohl die Wohnungsgesellschaft als auch die Servicegesellschaften daran interessiert, die Einnahmen und Kosten des Konzerns zu optimieren, und dies kann zu Lasten des Mieters gehen. Die Position des Vermieters als Kunden des Dienstleisters, der die Abrechnung prüft, entfällt in dieser Konstellation.

Deshalb ist es in diesen Fällen von besonderer Relevanz, dass es dem Mieter ermöglicht wird, die Abrechnung auf ihre Richtigkeit zu prüfen. Dafür aber sind konzerninterne Rechnungstellungen ungeeignet, zumindest unzureichend.

2.1. Besondere Anforderungen an den Beleg von Kosten verbundener Unternehmen

Kostenaufstellungen und „Kontrakte“ zwischen verbundenen Unternehmen stellen – zumindest für sich allein – keinen prüfbaren Beleg der tatsächlichen Kosten dar. In diesem Sinne hat das LG Bremen in seinem Urteil vom 28.03.2012 (Az. 1 S 107/11) festgestellt: „Ist der Vermieter zugleich Geschäftsführer einer für die Treppenhausreinigung zuständigen GmbH, die ihrerseits als Subunternehmer eine andere GmbH einsetzt, so erstreckt sich die Belegvorlagepflicht auch auf Rechnungen der Subunternehmerin.“ In der Begründung heißt es unter Randnummer 12 f.: „Da in dem Beleg der B. GmbH der Jahresbetrag für die Treppenhausreinigung nicht aufgeschlüsselt ist, ist diese Rechnung nicht nachvollziehbar, bedarf es also weiterer Belege, um sie nachvollziehen zu können. Selbst wenn man grundsätzlich vom Standpunkt des Klägers ausgeht, daß die Vorlage von Subunternehmerrechnungen nicht verlangt werden könne, muß für den vorliegenden Fall etwas anderes gelten. Denn hier ist nicht irgendein Marktteilnehmer mit der Treppenhausreinigung betraut worden, sondern ein vom Kläger geführtes Unternehmen. Der Kläger befand sich damit in einer Doppelrolle, die ein "normaler" Vermieter nicht hat. Aus Sicht der Beklagten besteht daher das ebenso naheliegende wie nachvollziehbare Interesse, überprüfen zu können, ob der Kläger trotz seiner Doppelrolle redlich abrechnet oder seine Doppelrolle mißbraucht. Die nach § 259 BGB geschuldete Rechenschaft muß unter diesen Umständen so weit gehen, daß die Beklagten die Möglichkeit eines Mißbrauchs ausschließen können.“

2.2. Die Servicegesellschaften als Erfüllungsgehilfen der Vermieterin

Vertragspartner der MieterInnen und damit zur Betriebskostenabrechnung verpflichtet sind die in das Grundbuch eingetragenen Wohnungsgesellschaften, in unserem Falle MIRA Grundstücksgesellschaft mbH und Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH. Dieses Unternehmen bedienen sich für die allgemeine Wohnungsverwaltung und für Bewirtschaftung ihrer Wohnungen anderer (konzernangehöriger) Unternehmen, darunter auch Unternehmen, die Abrechnungen über Aufwendungen erstellen, die in die Betriebskostenabrechnungen einfließen. Unabhängig von der Konzerneinbindung handelt es sich bei diesen Unternehmen rechtlich um Erfüllungsgehilfen des Vermieters. Für rechts- oder pflichtwidrige Handlungen dieser Auftragnehmer haftet die Wohnungsgesellschaft. Dies gilt auch für den Fall, dass eine einer Abrechnung innerhalb oder aufgrund des Konzernverbundes rechts- oder pflichtwidrig ist.

Die Vonovia trennt unterscheidet in den Verträgen ihrer Wohnungsgesellschaften mit den Servicegesellschaften zum Teil zwischen umlagefähigen und nicht umlagefähigen Kosten (Wohnumfeld, Hauswart) Dieses Vorgehen erinnert an die Aufteilung von WEG-Verwalter-Aufgaben in einzelne jeweils einzeln zu vergütende Bestandteile. Der BGH stellt in V ZR 278/17 Rn. 34 ff. für diesen Fall auf eine genaue Bezeichnung der jeweils geforderten

Vergütung ab. Hiervon unterscheidet er pauschale Vereinbarungen für die gesamte Tätigkeit. Das lässt sich als Rechtsgedanke auf die Verwalterverträge der Vonovia übertragen. Bei Vonovia fehlte es aber an der genauen Beschreibung der jeweiligen Aufgaben und der Bekanntgabe der zugehörigen Preise. Diese werden vielmehr nur pauschal benannt. In V ZR 197/10 stellt der BGH fest, dass eine Sondervergütung für den WEG-Verwalter nur in Betracht kommt, wenn tatsächlich Leistungen über das gesetzlich nach § 27 Abs.1 Nr.2 WEG hinausgehende Leistungen erbracht werden. Auch darin findet der Rechtsgedanke der exakten Beschreibung der abgerechneten Leistung seinen Ausdruck. An einer solchen exakten Beschreibung der abgerechneten Leistungen mangelt es bei Vonovia regelmäßig.

2.3. Die Stellung der vermietenden Wohnungsgesellschaft im Konzernverbund

Es liegt in den vorliegenden Fällen aber nicht nur eine wirtschaftliche Verflechtung der Servicegesellschaften mit der Vermieterin vor. Die Vermieterin selbst ist wirtschaftliche den Konzernstrukturen unterworfen, die auch die Servicegesellschaften kontrollieren. Die vermietende Wohnungsgesellschaft **MIRA Grundstücksgesellschaft mbH** und **Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH** besitzen gegenüber dem Konzern keine unternehmerische Entscheidungsautonomie.

Die **MIRA Grundstücksgesellschaft mbH** befindet sich aufgrund eines Share-Deals zu 94,9 % im Eigentum der Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH, mit der ein Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag besteht. Die MIRA Grundstücksgesellschaft mbH verfügt über kein eigenes Personal. Für die Verwaltung des Grundbesitzes sowie für zentralisierte administrative Aufgaben greift die MIRA laut Angaben in ihrem letzten veröffentlichten Geschäftsbericht 2011 auf die Serviceleistungen des Vonovia-Konzerns zurück. Es bestand auch eine Cash-Pooling-Vereinbarung zwischen der Gesellschaft und der Vonovia SE als Hauptkonteninhaberin.

Die beherrschende Anteilseignerin der MIRA Grundstücksgesellschaft mbH ist die **Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH**. Diese tritt zugleich auch selbst als eigene vermietende Wohnungsgesellschaft auf. Die Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH ist ein verbundenes Unternehmen der Vonovia SE, die für die Verwaltung Ihres Grundbesitzes sowie für zentralisierte administrative Aufgaben auf die Serviceleistungen des Vonovia-Konzerns zurückgreift. Auch hier besteht eine Cash-Pooling-Vereinbarung mit der Vonovia SE als Hauptkonteninhaberin. Aufgrund der Aufstellung eines Konzernabschlusses seitens der Vonovia SE ist das Unternehmen gem. § 291 Abs. 2 HGB von der Erstellung eines eigenen konsolidierten Abschlusses befreit.

Die Anteile der Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH werden zu 94,9 von der **Viterra Holdings Zwei GmbH** gehalten., die zugleich 94,9 an dem zweiten Gesellschafter, der **KADURA Grundstücksgesellschaft mbH & Co. KG**, hält. Geschäftsführerin der Viterra Holdings Zwei GmbH ist Freifrau Röder von Diersburg, Vorstandsmitglied der Vonovia SE.

100 % der Anteile der Viterra Holdings Zwei GmbH gehören der **Viterra Holdings Eins GmbH**. Diese ist ein Tochterunternehmen Vonovia SE, die 100 % der Anteile besitzt. Es besteht ein Ergebnisabführungsvertrag mit der Vonovia SE. Geschäftsführerin ist Freifrau Röder von Diersburg, Vorstandsmitglied der Vonovia SE.

Die vermietenden Wohnungsgesellschaften werden somit hinsichtlich ihrer Entscheidungen vollständig von der Vonovia SE beherrscht, die innerhalb des Konzern Serviceleistungen für die Vermietungsfunktionen bereitstellt und an die die Ergebnisse der Grundstücksgesellschaften abgeführt werden.

In die abgeführten Ergebnisse fließen auch die Ergebnisse der Betriebskostenabrechnungen ein.

2.4. Die Vonovia S.E. als Entscheidungsinstanz des Vermieters und der Servicegesellschaften

Die Vonovia SE nimmt laut Geschäftsbericht im Konzern der Vermieterin die Funktion der Managementholding wahr. „In dieser Rolle ist sie für die Festlegung und Verfolgung der Gesamtstrategie und die Umsetzung in unternehmerische Ziele verantwortlich. Sie übernimmt für die Gruppe Bewirtschaftungs-, Finanzierungs-, Dienstleistungs- und Koordinationsaufgaben. Zudem verantwortet sie das Führungs-, Steuerungs- und Kontrollsystem sowie das Risikomanagement der Gruppe“, heißt es im Geschäftsbericht 2018. Nach diesen Aussagen bleibt für die vermietenden Tochterunternehmen – hier die MIRA Grundstücksgesellschaft mbH und

Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH – kein unternehmerischer Entscheidungsspielraum zur Organisation der Betriebskosten.

„Zur Wahrnehmung ihrer Managementfunktionen“, heißt es im Geschäftsbericht weiter, „hat die Vonovia SE eine Reihe von Servicegesellschaften gegründet, insbesondere für die kaufmännischen und operativen Unterstützungsfunktionen, die zentral in Shared-Servicecentern zusammengefasst sind.“ „Das operative Bewirtschaftungskerngeschäft von Vonovia in Deutschland gliedert sich derzeit in sechs Regionen. Diese sind wiederum in Business Units (BUs) unterteilt, die jeweils für durchschnittlich etwa 10.500 Wohneinheiten dezentral vor Ort zuständig sind. Die Organisation der Hausmeister-, Handwerker- und Wohnumfeldorganisation folgt ebenfalls einem Regionalprinzip.“

Dies heißt, dass auch die kaufmännischen (Buchhaltung) und operativen Funktionen (z.B. Gartenpflege) getrennt von den vermietenden Wohnungsgesellschaften erbracht werden. Die operativen Leistungen erfolgen dabei nicht durch eigenständige Betriebe der Servicegesellschaften, sondern durch eine von der gesellschaftsrechtlichen Struktur unabhängigen betrieblichen Organisation des Konzerns.

Für Rechnungen, die von Vonovia-Gesellschaften erstellt werden, bedeutet dies, dass sie nicht innerhalb des Betriebs der der Gesellschaft angefallenen Kosten und Leistungen entsprechen müssen. Die Kosten entstehen in betrieblichen Einheiten ohne rechtliche Identität. Lediglich aus rechtlichen Gründen – zum Beispiel der Rechnungserstellung – bedient sich die Vonovia der Servicegesellschaften.

Aus dieser Selbstdarstellung der Vonovia SE ergibt sich bereits, dass die Wohnungs- und Servicegesellschaften innerhalb des Konzerns keinerlei Autonomie besitzen. Alle Leistungen und Forderung der Wohnungsgesellschaften müssen als Leistungen und Forderungen der Vonovia SE betrachtet werden. Rechnungen, die zwischen Firmen innerhalb des Konzerns ausgestellt werden, müssen nicht notwendig die tatsächlichen Kosten darstellen, die dem Konzern für die jeweilige Leistung entstanden sind.

Da in der Betriebskostenabrechnung aber nur umlagefähige Aufwendungen berücksichtigt werden können, die dem Vermieter tatsächlich entstanden sind, stellen die konzerninternen Rechnungen keinen zulässigen und prüffähigen Beleg der tatsächlichen Betriebskosten dar.

2.5. Gemeinsame Gewinnorientierung von Auftraggeber und Auftragnehmer zu Lasten der Mieter

Diese erweiterte Rechenschaftspflicht gilt umso mehr, wenn Vermieter und Auftragnehmer nicht nur wirtschaftlich verbunden sind, sondern – wie vorliegend – abhängige Bestandteile eines systematisch mit Gewinnerzielungsabsicht agierenden Konzerns darstellen.

Mit ihren konzerninternen Abrechnungen erzielt die Konzernmutter Vonovia SE wachsende Umsätze und operative Überschüsse, die sie im Konzernabschluss als Teil des Segments „Value Add“ darstellt. Die konzerninternen Erlöse des Value Add-Segments betragen 2018 bereits 1,26 Mrd. Euro. Das operative Ergebnis („EBITDA“) dieses Segments betrug 121 Mio. Euro. Es ist ein, wie die Geschäftsberichte und Analysenpräsentationen betonen, strategisches Ziel der Vonovia SE, die Gewinne aus diesem Segment zu steigern.

Die Ergebnisse der einzelnen Unternehmen des „Value Add“-Segments werden nicht veröffentlicht, da diese Firmen von der Möglichkeit der Befreiung von der Verpflichtung eines veröffentlichten Geschäftsabschlusses Gebrauch gemacht haben. Aus Anfragen kritischer AktionärInnen bei der Aktionärsversammlung wissen wir jedoch, dass sich Das Ergebnis der Vonovia Immobilienservice GmbH im Jahr 2018 auf 2,6 Mio. Euro, das der Vonovia Wohnumfeld-Service GmbH auf 1,5 Mio. Euro belief. Diese Ergebnisse berücksichtigen nicht, dass die Serviceunternehmen ggf. auch Leistungen für den Konzern erbringen, die in den Ergebnissen nicht erfasst sind.

Eine Gewinnorientierung ist der Abrechnung von Betriebskosten an sich fremd. Es besteht aufgrund der Struktur der konzerninternen Rechnungsstellung der Verdacht, dass über den Konzern der vermietenden Wohnungsgesellschaften die Mieter mit Kosten belastet werden, die rechtswidrig ermittelt wurden.

Wenn eine konzernangehörige, vermietende Wohnungsgesellschaft und eine konzernangehörige Servicegesellschaften einen Vertrag in der Absicht abschließen, für sich selbst oder die Konzernmutter Gewinne dadurch zu erzielen, dass die Mieter mit Kosten belastet werden, die bei direkter Umlage der im Konzern anfallenden Aufwendungen gar nicht umlagefähig wären, handelt es sich wohl eindeutig um einen unzulässigen **Vertrag zu Lasten Dritte**.

Im Folgenden stellen wir die jeweilige Rolle der beteiligten konzerninternen Unternehmen im Zusammenhang mit der Betriebskostenabrechnung dar.

2.6. Die Vonovia Wohnumfeld Service GmbH

Für den Beleg einer Reihe von Kostenpositionen im Bereich der Gartenpflege und Reinigung haben die vermietenden Wohnungsgesellschaften der Vonovia Ausdrücke von Abrechnungen der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH vorgelegt, die an die vermietende Wohnungsgesellschaften gerichtet sind. Aus den nachfolgend aufgeführten Gründen stellen diese Rechnungen keine Nachweise der umlagefähigen Kosten dar, die für den Konzern der vermietenden Wohnungsgesellschaft bei Erbringung nebenkostenrelevanter Leistungen angefallen sind.

Wie sich aus den Vertragsunterlagen (s.u.) ergibt, erfolgen die Leistungen der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH als Teil der von den vermietenden Grundstücksgesellschaften übertragenen Verwaltungsfunktionen, die neben der Erbringung umlagefähiger Leistungen auch nicht umlagefähige Leistungen umfasst. Schon aus diesem Grunde müssen die Abrechnungen der Betriebskosten strikt von den Abrechnungen anderer Leistungen getrennt werden. Für diese Trennung ist die Vermieterin beweisbelastet. Sie haftet für rechts- oder pflichtwidrige Abrechnungen ihres Erfüllungsgehilfen.

Der Nachweis der klaren Trennung der verlangten Betriebskosten von nicht-umlagefähigen Kosten ist umso dringlicher, als es sich die Vonovia Wohnumfeld Service GmbH ebenso wie die vermietenden Wohnungsgesellschaften zu 100 % im Anteilsbesitz der Vonovia SE befindet. Laut Geschäftsbericht 2018 Vonovia SE nimmt dieselbe im Konzern die Funktion der Managementholding wahr (s.o. Nr. 1.). Personell wird die Eingliederung in die Entscheidungsstrukturen der Vonovia SE dadurch gesichert, dass Freifrau Röder von Diersburg, Mitglied des Vorstandes der Vonovia SE zugleich Geschäftsführerin der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH ist. Ihr Vorgänger als Geschäftsführer, war u.a. der Vonovia-Vorstandsvorsitzende Rolf Buch.

Die Anteile der Vonovia Umfeld Service GmbH befinden sich nach einer von der Vonovia selbst vorgelegten Skizze der Gesellschaftsstruktur zu 100 % im Eigentum der **Deutsche Annington Kundenservice GmbH**. Mit dieser Gesellschaft besteht auch ein Ergebnisabführungsvertrag. Auch die Deutsche Annington Kundenservice GmbH hat von der Befreiung gemäß § 264 Abs. 3 HGB (Erstellung von Anhang und Lagebericht sowie Offenlegung des Jahresabschlusses) Gebrauch gemacht und ist in den Konzernabschluss der Vonovia SE integriert. Geschäftsführerin ist auch hier Freifrau Röder von Diersburg, Die Deutsche Annington Kundenservice GmbH ist ein 100 % iges Tochterunternehmen der Vonovia SE als Managementholding. Es besteht eine Ergebnisabführungsvertrag mit der Vonovia SE.

Bei der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH handelt es sich mithin um ein Unternehmen, dessen unternehmerische Handlungen und Entscheidungen vollständig von dem Konzern der Vermieterin bestimmt werden.

Überschüsse, die aufgrund der Abrechnungen umlagefähiger Kosten erwirtschaftet werden, fließen somit in die Konzern-Holding, die auch über die Auftragsvergabe durch die vermietenden Wohnungsgesellschaft entscheidet.

Das Unternehmen ist in der Konzernberichtserstattung dem Segment Value-Add zugeordnet, welches jährlich mit über 100 Mio. Euro Überschuss aktiv zu der Rendite des Konzerns der Vermieterin beiträgt.

Dies ist nur deshalb möglich, weil die vermietenden Grundstücksgesellschaft von ihren Mietern Betriebskostenumlagen verlangt, deren Summe über den tatsächlichen Aufwendungen liegen, die für den Konzern der Vermieterin bei der Erringung der umlagefähigen Leistungen anfallen. Das, was auf der Ebene der einzelnen vermietenden Grundstücksgesellschaft als pure Kostenposition erscheint, die auf die Mieter abgewälzt werden kann, erscheint auf Ebene des Konzerns der vermietenden Wohnungsgesellschaft als eine Einnahme, deren Betrag höher liegt als die angefallenen Kosten. Da die Betriebskosten aber nicht höher liegen dürfen als die angefallenen Kosten des Vermieters, zu dem wir auch seinen Konzern rechnen müssen, führt diese Konstruktion grundsätzlich zu rechtswidrigen Abrechnungen, für die die vermietende Grundstücksgesellschaft die volle Verantwortung trägt.

Konzerninterne Abrechnungen, die nicht den nachgewiesenen Kosten des Konzerns für Personal, Material, Lieferungen oder Fremdunternehmen entsprechen, können nicht als Beleg von Betriebskostenumlagen dienen. Werden allein derartige Aufstellungen als Betriebskostennachweis vorgelegt, so hat der Vermieter seine Rechenschaftspflicht nicht erfüllt. Der Mieter besitzt das Recht, die Zahlung der unzureichend begründeten Forderungen zurückzubehalten, bis der Vermieter eine korrekte und belegte Abrechnung erstellt. Ist

nachzuweisen, dass und in welcher Höhe die Betriebskosten nichtumlagefähige Bestandteile enthalten, so müssen diese Beträge den Mietern erstattet werden.

2.6.1 Vertragswerk

A. Rahmenvertrag aus 2016

Zu den Kosten der Außenanlagen und Hausreinigung liegt die Kopie eines Geschäftsbesorgungsvertrages der Deutsche Annington Kundenservice GmbH mit der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH („VWS“) vor, der, glaubt man dem handschriftlichen Nachtrag durch einen Dritten, am 9.5.2016 unterzeichnet wurde. Der Vertrag soll nach § 5, Ziffer.1 rückwirkend ab 1.1.2016 gelten.

Die Deutsche Annington Kundenservice GmbH handelt nach der Präambel dieses Vertrages namens und in Vollmacht zahlreicher konzernangehöriger „Wohnungsgesellschaften“, die in der zum Vertrag gehörenden Anlage 1 aufgeführt sind. Zu diesen Gesellschaften gehören auch die als Vermieter auftretenden Wohnungsgesellschaften in Witten. Eine Legitimation der Deutsche Annington Kundenservice durch die Wohnungsgesellschaften liegt jedoch nicht vor.

Nach § 2, Abs. 2 des Vertrages der Deutsche Annington Kundenservice GmbH mit der VWS beauftragen die Wohnungsgesellschaften die VWS mit der Erbringung von Leistungen des „infrastrukturellen Facilitymanagements“ bezogen auf den Grundbesitz der Wohnungsgesellschaften zu erbringen. Die Leistungsbereiche, aus denen die Wohnungsgesellschaften Leistungen von der VWS nach diesem Rahmenvertrag „abrufen“ können, sind in einer beigefügten Anlage 2 aufgelistet. Es handelt sich um „Gartenbauarbeiten“, „Grünpflege“, „Straßen- und Gehwegereinigung“, „Graupflege“, „Winterdienst“, „Außenreinigung“, „Hausreinigung“, „Sonderreinigung“, „Baumpflege/Baumarbeiten“, „Spielplatzwartung/Spielplatzarbeiten“, „Schädlingsbekämpfung“, „Müllmanagement“, „Entrümpelung“, „Tiefbau-Kanalarbeiten“ und „Sicherheitsbegehungen“. Diese Leistungen werden in dem Vertrag oder der Anlage nicht näher beschrieben. Der Vertrag enthält auch keinen Verweis auf eine nähere Beschreibung.

Vergütung: Nach § 2, Ziffer. 1 erstellt die jeweilige Wohnungsgesellschaft der VWS die „sämtliche Kosten, die für die Erfüllung der Aufgaben gemäß § 1, Ziffer 2 im Kalenderjahr entstehen“. Soweit es sich um Kosten für umlagefähige Betriebskosten handelt, werden diese Kosten durch VWS „per Einzelrechnung umlagefähig“ ausgewiesen.

Die Haftung der VWS wird gem. § 3, Ziffer 3 auf haftpflichtversicherte Schäden beschränkt: Nach § 4 wird Vollmacht zur offenen Stellvertretung für Rechnung der Wohnungsgesellschaft erteilt.

B. Nachtrag Nr. 1 zum Vertrag vom 9.5.2016, Datum 22.12.2016

Die Vonovia hat außerdem einen „Nachtrag Nr. 1“ zu diesem Vertrag vorgelegt, der am 22.12.2016 unterzeichnet wurde und ebenfalls rückwirkend ab 1.1.2016 gelten soll. Der Nachtrag erweitert den Kreis der vertretenen Wohnungsgesellschaften und legt eine neuen Vergütungsregelung zu § 2 des Rahmenvertrages fest.

Insoweit es sich um nicht umlagefähige Kosten handelt, stellt die VWS der jeweiligen Wohnungsgesellschaft nach § 2, Ziffer 1 jeweils einen „Fremdunternehmerpreis, zuzüglich eines Aufschlag für „eigene Kosten und Gewinne in Höhe von 15 % in Rechnung“. Für betriebskostenrelevante Leistungen aus den Bereichen „Grünpflege“, „Straßen- und Gehwegereinigung“, „Graupflege“, „Winterdienst“, „Außenreinigung“, und „Hausreinigung“ stellt die VWS ab dem 1.1.2017 der Grundstücksgesellschaft jeweils Kosten gemäß einer dem Nachtrag anliegenden Preisliste in Rechnung.

Die Preisliste ist regional differenzier. Die Leistungen sind betitelt, aber nicht beschreiben.

Nach § 2, Ziffer 3 handelt es sich bei den Kosten und Preise um Nettobeträge, auf die im Falle anfallender Umsatzsteuer dieselben aufzuschlagen sind.

C. Nachtrage Nr. 1 zum Vertrag vom 1.12.2016, Datum 22.12.2016

In einigen Prüfungsvorgängen wurde uns außerdem einen Nachtrag Nr. 1 zu einem Vertrag vom 1.12.2016 vorgelegt. Ein Vertrag vom 1.1.2016 liegt uns jedoch nicht vor. Inhaltlich unterscheidet sich dieser Nachtrag nicht vom o.g. Nachtrag Nr. 1 zum Vertrag vom 9.5.2016.

D. Nachtrag Nr. 2 zum Vertrag vom 9.5.2016, Datum 27.11.2017

Die Vonovia hat außerdem in einzelnen Prüfvorgängen einen Nachtrag Nr. 2 zu dem o.g. Vertrag vorgelegt, der am 27.11.2017 unterzeichnet wurde und rückwirkend ab 1.1.2017 gelten soll. Der Nachtrag erweitert den Kreis der vertretenen Wohnungsgesellschaften und modifiziert die Vergütungsregelung zu § 2 des Rahmenvertrages, §2, Ziffer 1 bestätigt die getrennten Abrechnungen umlagefähiger und nicht umlagefähiger Leistungen des Nachtrags Nr. 1, erweitert die Liste der umlagefähigen Kosten aber um „Baumpflege/Baumarbeiten“ und „Spielplatzwartung/Spielplatzarbeiten“, ohne diese Leistungen näher zu definieren. Die dem Nachtrag beigegefügte Preisliste ergänzt Preise für Leistungen in diesen Feldern.

2.6.2. Bewertung des vorgelegten Vertragswerks

A. Rahmenvertrag

Dass die Deutsche Annington Kundenservice GmbH, Rechtsvorgängerin der Vonovia Kundenservice GmbH, von den Wohnungsgesellschaften mit dem Abschluss des Vertrages bevollmächtigt wurden, ist für die Jahre 2016 bis 2018 trotz wiederholter Aufforderung nicht belegt worden. Dies ist umso relevanter als nach § 1, Abs. 6 des Vertrages durch Abschluss des Rahmenvertrages jeweils gesonderte Vertragsverhältnisse mit den einzelnen Wohnungsgesellschaften begründet werden.

Als Beweis für das Vorliegen einer vertraglichen Beauftragung der VWS durch die Vermieterin wäre die Vorlage von Verwaltungsvollmachten der Wohnungsgesellschaften für die Deutsche Annington Kundenservice GmbH erforderlich. Ohne diesen Beleg sind die Abrechnungen der VWS nicht prüffähig.

Da der Rahmenvertrag von einem Dritten handschriftlich datiert wurde, ist zweifelhaft, ob es sich die Ablichtung eines Originalvertrages handelt. Aus diesem Grunde wird Einsichtnahme in Originalverträge verlangt, was die Vonovia bislang verweigert.

Die Leistungsbeschreibungen des Rahmenvertrages und der Anlage 2 sind völlig unzureichend, um Inhalt und Qualität der vereinbarten Leistungen zu beschreiben. Der Mieter kann aufgrund dieser Beschreibung nicht nachvollziehen und überprüfen, ob eine Leistung, deren Kosten auf ihn umgelegt werden, vollständig und fachgerecht erfolgt ist. Es fehlt an einem wesentlichen Teil eines Vertrages, der Leistungsbeschreibung. Ein prüffähiger Vertrag liegt somit nicht vor.

Die Leistungsbeschreibung beinhaltet nach ihrem Wortlaut sowohl Aufgaben, die grundsätzlich umlagefähige Arbeiten umfassen könnten („Grünpflege“, „Gehwegereinigung“ ...) als auch Aufgaben, bei den dies unklar oder auszuschließen ist („Entrümpelung“, „Tiefbau-Kanalarbeiten“ ...) Eine Unterscheidung zwischen umlagefähigen und nicht umlagefähigen Leistungen ist nach dieser Aufstellung nicht möglich. Sie erfolgt auch nicht an anderer Stelle im Vertrag.

Nach der Vergütungsregelung sollen Wohnungsgesellschaften der VWS „sämtliche Kosten“ erstatten, soweit sie umlagefähig sind. Es wird in dem Vertrag aber nicht bestimmt, worin die Kosten bestehen und wie sie ermittelt werden. Der Rahmenvertrag enthält auch keine Preisliste oder einen Verweis auf eine solche. Es ist somit davon auszugehen, dass mit der Erstattung sämtlicher Kosten die Übernahme der nachgewiesenen Kosten gemeint ist, nicht aber ein Unternehmensgewinn und auch nicht Verwaltungskosten des Unternehmens. Es sind auch deshalb die umlagefähigen externen Kosten gesondert und überprüfbar nachzuweisen.

Nach § 2, Ziffer 2 soll die VWS die auf die Mieter umlagefähigen Anteile der „Kosten“ gesondert ausweisen. Aus den Nachweisen dieser Kosten müsste mithin hervorgehen, inwiefern die tatsächlichen Aufwendungen für das eingesetzte Personal, Materialaufwendungen, sowie Lieferungen und Leistungen Dritter mietrechtlich umlagefähig sind. Das heißt, diese Abrechnungen dürften weder Verwaltungs- noch Instandsetzungskosten und Gewinne der VWS enthalten. Dazu wäre die Vermieterin gegenüber den Mieterinnen auch beweispflichtig.

Die VWS ist Erfüllungsgehilfin der Wohnungsgesellschaft. Die Wohnungsgesellschaft haftet gegenüber den Mietern für Schäden, die aus Falschabrechnungen von Leistungen entstehen.

B. Nachtrag Nr. 1 vom 22.12.2016

Die Vergütungsregelung ersetzt die unbestimmte Regelung einer Übernahme sämtlicher Kosten durch eine Differenzierung zwischen umlagefähigen und nicht umlagefähigen Leistungen. Bei Letzteren wird auf „Fremdunternehmerpreise“ zurückgegriffen und mit einem Zuschlag für Gewinn und Verwaltungskosten versehen.

Für die umlagefähigen Leistungen werden nun Preise festgesetzt, ohne dass transparent wird, auf welchen Kosten diese Preise beruhen.

Durch die Abgrenzung nicht-umlagefähiger von umlagefähigen Leistungen wird bestätigt, dass die VWS auch Verwaltungs- und Erhaltungsleistungen erbringt. Die Wohnungsgesellschaft ist damit beweispflichtig dafür, dass in den als umlagefähig abrechneten Kosten keine Verwaltungs- und Erhaltungsleistungen enthalten sind.

Der Bezug auf „Fremdunternehmerpreise“ macht nur unter den Voraussetzung Sinn, dass Fremdunternehmen beauftragt werden. Die Regelung sieht vor, dass auf diese Kosten ein Aufschlag von 15 % erhoben wird.

Umsatzsteuern werden, soweit sie anfallen, nach § 2, Ziffer 3 ebenfalls erhoben, so dass es sich um einen echten Gewinn- und Managementaufschlag handelt. Es ist von der Wohnungsgesellschaft nachzuweisen, dass bei der Festsetzung der Preise für umlagefähige Kosten nicht auch derartige Aufschläge vorgesehen werden. Denn diese wären nicht umlagefähig, da es sich nicht um umlagefähige Kosten der VWS und damit der Grundstücksgesellschaft handelt.

Die Vermutung eines internen Gewinnausschlags auf die tatsächlichen Kosten wird durch einen Vergleich mit den Kostenangaben eines dem MieterInnenverein Witten vorliegenden Vertrages über Gartenpflagemassnahmen der Vonovia mit der Firma Alba Facility Solutions GmbH vom 10.11.2016, Anlage 2 (Leistungsverzeichnis Stand April 2016) bestätigt.

	Preise Vonovia Wohnumfeld Service	Preise ALBA	%
Rasenfläche pro m ²	0,671	0,51	132%
Gehölzfläche pro m ²	1,883	1,42	133%
Sandspielkasten pro m ³	79,051	67,45	117%
Winterdienst räumen u. streuen / streuen pro m ²	0,225	0,18	125%
Streugut aufnehmen	0,087	0,07	124%

Die Preise der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH liegen somit bis zu 33 % über den Preisen, die mit der Firma ALBA vereinbart wurden. Insofern ALBA für die Vonovia Wohnumfeld Service GmbH tätig wurde, ergibt sich ein Gewinnaufschlag. Die Preise der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH liegen somit um bis zu 33 % über denen der für die Vonovia tätigen Firma ALBA Facility Solutions GmbH.

Die Leistungsbeschreibungen sind auch im Nachtrag außerordentlich unbestimmt. Die MieterInnen können aufgrund dieser Angaben die Qualität der Leistungen nicht überprüfen.

Nachtrage Nr. 2 vom 27.11.2017

§2, Ziffer 1 bestätigt die getrennte Berechnung von umlagefähigen und nicht umlagefähigen Kosten.

Es ist rechtlich nicht nachvollziehbar, dass Leistungsbestimmungen und Preisfestsetzungen zu Lasten der Mieter auf einen Zeitpunkt vor Auftragsvergabe und Durchführung der Leistungen zurückdatiert werden. Die Kosten für „Baumpflege/Baumarbeiten“ und „Spielplatzwartung/Spielplatzarbeiten“ sind für den Zeitraum 1.1.2017 bis November 2017 grundsätzlich nicht umlagefähig.

2.6.3. Anforderungen an den Beleg der Wohnumfeldkosten

Statt der vorgelegten Rechnungen und Verträge der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH sind die Rechnungen der mit den Arbeiten am Objekt beauftragten Unternehmen oder die Nachweise der für die Leistungen angefallenen Personal- und Materialkosten vorzulegen. Dies jedoch hat die Vonovia SE trotz zahlreicher Aufforderungen verweigert. Schon aus diesem Grunde sind erhebliche Teile der Abrechnungen nicht belegt.

Laut § 1 Abs. 3 des Geschäftsbesorgungsvertrages vom 9.5.2016 kann die Vonovia Wohnumfeld Service GmbH Dritte mit der Besorgung von Aufgaben beauftragen. Diese Beauftragungen sind rechtlich als Beauftragungen des Vermieters zu sehen und müssen im Einzelnen nachgewiesen werden, wenn sie als Betriebskosten verlangt werden.

Als Betriebskosten umlagefähig sind Kosten, die dem Vermieter tatsächlich entstanden sind, nicht jedoch willkürliche Aufschläge und Gewinne auf Preise für bezogene Leistungen. Es sind deshalb die Verträge und Rechnungen der ggf. beauftragten und tatsächlich tätigen Unternehmen vorzulegen (s. u.a. AG Hamburg-Barmbek, Urteil vom 25.10.2016, 810 C 300/06; LG Bremen, Urteil vom 28.März 2012, 1 S 107/11; AG München, Urteil vom 19.2.2019, 461 C 21735/17; Wall, 4. Aufl., Rn. 2063.).

Wurden die Leistungen nicht von konzernexternen Firmen erbracht, sondern von Beschäftigten der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH oder einer anderen Konzerntochter sind die anteiligen Personal- und Sachkosten nachzuweisen. Dieser Anspruch ergibt sich aus § 1 Abs. 2 BetrKV. Da nicht von der Möglichkeit der Abrechnung fiktiver Kosten einer Eigenvornahme Gebrauch gemacht wird (und in diesem Fall wegen des fehlenden eigenen Personals der Immobiliengesellschaft nicht Gebrauch gemacht werden kann), sind nur die tatsächlichen Personalkosten umlagefähig. Aufgrund des Mietrechts ist der Vermieter verpflichtet, die auf die Wirtschaftseinheit bezogenen umlagefähigen Kosten konkret zu ermitteln und auf Nachfrage des Mieters nachzuweisen. Die Personalkosten des zuständigen Betriebs können durch Vorlage der Arbeitsverträge nachgewiesen werden. Auch die zugeordneten Sach- und Overheadkosten der Arbeitseinsätze können ermittelt werden. Dabei ist zu beachten, dass diese Kosten von den Verwaltungskosten des Vermietungskonzerns zu trennen sind. Die so ermittelten Personalkosten pro Zeiteinheit können auf den Zeitaufwand der umlagefähigen Leistungen an den Objekten verteilt werden. Es ist davon auszugehen, dass die Vonovia über eine Zeiterfassung verfügt, die überdies rechtlich vorgeschrieben ist. Der Beleg der Kosten ist somit auch zumutbar.

2.7. Hauswart: Vonovia Immobilienservice GmbH

Für den Beleg der Kosten des „Hauswartes“ hat die Widerklägerin Ausdrucke von pauschalen Abrechnungen der Vonovia Immobilienservice GmbH vorgelegt, die an die vermietenden Wohnungsgesellschaften gerichtet sind. Aus den nachfolgend aufgeführten Gründen stellen diese Rechnungen keine Nachweise der umlagefähigen Kosten dar, die für den Konzern der vermietenden Wohnungsgesellschaft bei Erbringung nebenkostenrelevanter Leistungen angefallen sind.

Wie sich aus den Vertragsunterlagen (s.u.) ergibt, erfolgen die Leistungen der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH als Teil der von den vermietenden Grundstücksgesellschaften übertragenen Verwaltungsfunktionen, die neben der Erbringung umlagefähiger Leistungen auch nicht umlagefähige Leistungen umfasst. Aus diesem Grunde müssen die Abrechnungen der Betriebskosten strikt von den Abrechnungen anderer Leistungen getrennt werden. Für diese Trennung ist die Vermieterin beweisbelastet. Sie haftet für rechts- oder pflichtwidrige Abrechnungen ihres Erfüllungsgehilfen.

Bei der **Vonovia Immobilienservice GmbH** handelt es sich um eine wirtschaftlich nicht eigenständige Zweckgesellschaft des Vonovia-Konzerns. Die Gesellschaft ist finanziell, wirtschaftlich, organisatorisch und operativ vollständig in die Konzernstrukturen der Vonovia SE integriert und erbringt Leistungen, die für die Erfüllung der Vertragsverpflichtungen des Vermieters erforderlich sind.

Die Gesellschaft legt keinen eigenen Abschluss vor. Ihre Ergebnisse sind in den Jahresabschluss der Konzernholding integriert.

Nach dem letzten veröffentlichten eigenen Geschäftsbericht (2011) besteht die Haupttätigkeit der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH in der Erbringung von immobilienbezogenen Serviceleistungen, die üblicherweise einem Hausmeister obliegen, insbesondere Kleininstandhaltungsarbeiten innerhalb und außerhalb eines Wohn- oder Gewerbegebäudes. Hierbei handelt es sich um mietrechtlich nicht umlagefähige Leistungen.

Die Deutsche Immobilienservice GmbH erbrachte für einen Teil der Immobilien der Deutsche Annington Immobilien Gruppe (jetzt Vonovia SE) Hausmeisterleistungen, die zu einem Teil als Betriebskosten seitens der bestandshaltenden Gesellschaften auf Mieter umlagefähig sind. Für diese Leistungen wurden laut Geschäftsbericht 2011 der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH „sämtliche Kosten“ seitens der Muttergesellschaften der bestandshaltenden Gesellschaften erstattet. Für nicht als Betriebskosten auf die Mieter umlagefähige Kosten erhält die Deutsche Annington Immobilienservice GmbH demnach von der Deutsche Annington Dienstleistungs GmbH ein vertraglich vereinbartes Entgelt.

Mit der Deutsche Annington Kundenservice GmbH besteht ein Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag. Die Vonovia Immobilienservice GmbH besitzt keine eigene unternehmerische Autonomie.

Die Anteile der Vonovia Immobilienservice GmbH befinden sich nach der von der Vonovia selbst vorgelegten Skizze der Geschäftsstruktur zu 100 % im Eigentum der **Deutsche Annington Kundenservice GmbH**. Als deren Geschäftsführerin Freifrau Röder von Diersburg bestellt. Die Gesellschaft hat von der Befreiung gemäß § 264 Abs. 3 HGB (Erstellung von Anhang und Lagebericht sowie Offenlegung des Jahresabschlusses) Gebrauch gemacht und ist in den Konzernabschluss der Vonovia SE integriert.

Die Deutsche Annington Kundenservice GmbH ist ein 100 % iges Tochterunternehmen der Vonovia SE als Managementholding. Es besteht eine Ergebnisabführungsvertrag mit der Vonovia SE.

Bei der Vonovia Immobilienservice GmbH handelt es sich mithin um ein Unternehmen, dessen unternehmerische Handlungen und Entscheidungen vollständig von dem Konzern der Vermieterin bestimmt werden.

Überschüsse, die aufgrund der Abrechnungen umlagefähiger Hauswart-Kosten erwirtschaftet werden, fließen somit in die Konzern-Holding, die auch über die Auftragsvergabe durch die vermietenden Wohnungsgesellschaft entscheidet

Das Unternehmen ist in der Konzernberichtserstattung dem Segment Value-Add zugeordnet, welches jährlich mit über 100 Mio. Euro Überschuss aktiv zu der Rendite des Konzerns der Vermieterin beiträgt. Dies ist nur deshalb möglich, weil die vermietenden Grundstücksgesellschaft von ihren Mietern Betriebskostenumlagen verlangt, deren Summe über den tatsächlichen Aufwendungen liegen, die für den Konzern der Vermieterin bei der Erringung der umlagefähigen Leistungen anfallen. Da die Betriebskosten aber nicht höher liegen dürfen als die angefallenen Kosten des Vermieters, zu dem wir auch seinen Konzern rechnen müssen, führt diese Konstruktion grundsätzlich zu rechtswidrigen Abrechnungen, für die die vermietende Grundstücksgesellschaft die volle Verantwortung trägt.

Konzerninterne Abrechnungen, die nicht den nachgewiesenen Kosten des Konzerns für Personal, Material, Lieferungen oder Fremdunternehmen entsprechen, können nicht als Beleg von Betriebskostenumlagen dienen. Werden allein derartige Aufstellungen als Betriebskostennachweis vorgelegt, so hat der Vermieter seine Rechenschaftspflicht verletzt. Der Mieter besitzt das Recht, die Zahlung der unzureichend begründeten Forderungen zurückzubehalten, bis der Vermieter eine korrekte und belegte Abrechnung erstellt. Ist nachzuweisen, dass und in welcher Höhe die Betriebskosten nichtumlagefähige Bestandteile enthalten, so müssen diese Beträge den Mietern erstattet werden.

2.7.1. vorliegende Vertragsunterlagen

Dem MieterInnenverein Witten liegen mehrere Verträge der Wohnungsgesellschaften mit der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH vor. Bei der in den Jahren 2016-2018 rechnungsstellenden Vonovia Immobilienservice GmbH handelt es sich um eine Umfirmierung der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH.

Es ist unklar, auf welche der vorgelegten Verträge die Vonovia-VermieterInnen ihre Forderungen jeweils stützen.

A. MIRA Grundstücksgesellschaft mbH – Deutsche Annington Immobilienservice GmbH

Als Beleg der Vertragsverhältnisse wurden von der Vonovia wiederholt die Seiten 1 bis 3 eines „Geschäftsbesorgungsvertrags“, der MIRA Grundstücksgesellschaft mbH als Vermietungsgesellschaft und in Vertretung anderer grundstückhaltender Gesellschaften („MIRA“) mit der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH („IMMOSERVICE“) übersandt. Diesem Vertragsteil, der keine Unterzeichnung und keine Datierung enthielt, waren die Seiten 2 bis 3 einer Liste mit Bezeichnungen offenbar vereinbarter Hausmeisterleistungen beigegefügt.

Wegen seiner Unvollständigkeit ist das Dokument nicht prüffähig.

Sollte der vollständige Vertrag nachgereicht werden, gelten die nachfolgenden Ausführungen.

In § 1, Abs. 2 beauftragt die MIRA die IMMOSERVICE mit der Erbringung von „Hausmeisterleistungen gemäß Anlage 1“, insofern deren Tätigkeiten als Betriebskosten auf die Mieter der Grundstücksgesellschaften umlegbar sind.

Nach § 1, Abs. 3 ist die IMMOSERVICE berechtigt, Dritte als Subunternehmen mit der Besorgung von Geschäften aus diesem Aufgabenbereich zu beauftragen.

Nach § 1, Abs. 4 wird ein umfassender Informationsaustausch vereinbart, und der MIRA wird ein jederzeitiger, vollständiger Einblick in die Buchführung der IMMOSERVICE gewährt.

Als Vergütung ihrer Leistungen erhält die IMMOSERVICE die „per Einzelrechnung umlagefähig ausgewiesenen sämtlichen Kosten“ erstattet, und ausdrücklich keine weiters Honorar (§ 2,1).

Nach § 4, Abs. 3 handelt IMMOSSERVICE bei Wahrnehmung der erteilten Vollmachten in offener Stellvertretung für Rechnung der MIRA.

Nach § 4, Abs. 4 dieses Vertrages ist IMMOSSERVICE ermächtigt, alle für ihren Aufgabenkreis erforderlichen rechtsgeschäftlichen Erklärungen im Namen der MIRA Grundstücksgesellschaft mbH abzugeben und entgegenzunehmen.

Die Laufzeit des Vertrages begann am 1.11.2011 auf unbestimmte Dauer.

Bei den beigegeführten zwei Seiten mit Bezeichnungen für Tätigkeiten handelt es sich offensichtlich um die in § 1 erwähnte „Anlage 1“.

B. Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH – Deutsche Annington Immobilienservice GmbH

Dem MieterInnenverein Witten liegt außerdem die Kopie eines Geschäftsbesorgungsvertrages der Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH mit der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH vom 22.12.2011 vor. Es liegt keine Vollmacht vor, nach der die Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH berechtigt ist, im Namen der vermietenden Wohnungsgesellschaft MIRA Grundstücksgesellschaft mbH Verträge abzuschließen.

Inhaltlich entspricht der Vertrag bis auf die angegebenen Vertrags-Firmen weitgehend dem 8.1.1. beschriebenen Vertrag mit der MIRA Grundstücksgesellschaft mbH, liegt im Unterschied zu diesem aber vollständig vor. Der Vertrag wurde am 22.12.2011 unterzeichnet. Ihm liegt als Anlage 1 ein dreiseitiger „Katalog der ‚umlagefähigen Leistungen‘ der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH bei. Die Seiten 2 und 3 der Unterlage sind mit den Seiten 2 und 3 der o.g. Anlage des Vertrages mit der MIRA Grundstücksgesellschaft mbH identisch.

C. Deutsche Annington Dienstleistungs GmbH – Deutsche Annington Immobilienservice GmbH

Dem MieterInnenverein Witten liegt außerdem ein weiterer Vertrag mit der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH vor, diesmal ist der Vertragspartner aber die Deutsche Annington Dienstleistungs GmbH. Gegenstand sind nicht-umlagefähige Hausmeisterleistungen gemäß einer eigenen Anlage 1.

Die Deutsche Annington Immobilienservice GmbH ist hier gem. § 1, Abs. 2 beauftragt, nicht als Betriebskosten für Mieter umlagefähige Tätigkeiten zu erbringen.

Nach § 2, Abs. 1 erhält IMMOSSERVICE hier die für die Aufgabenerfüllung gem. Anlage „im Kalenderjahr entstandenen sämtlichen Kosten nach Abzug der Kosten und Erlöse, die zuvor von Dritten geleistet wurden (insbesondere für die sogenannten umlagefähigen Betriebskosten)“ PLUS einen „weiteren Honorarbestandteil in Höhe von 2,5 %“ auf die genannten Kosten.

2.7.2 Bewertung des Vertragswerkes

A. Kein Originalvertrag, unklare Zuordnung

Zunächst ist noch einmal festzustellen, dass der Beleg schon deshalb nicht erbracht ist, weil kein Originalvertrag zur Einsicht vorgelegt wurde. Wie man an den unvollständigen Kopien und parallel verwendeten Vertragsvarianten sieht, ist es zunächst erforderlich, dass für die vorliegende Abrechnung maßgebliche Vertragswerk eindeutig identifizieren und prüfen zu können.

B. Nur nachgewiesene externe Kosten sind umlagefähig

Wie wir aufgrund der parallelen Verträge feststellen können, bestand zumindest im Jahre 2012 eine doppelte Beauftragung der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH mit der Erbringung von Hausmeisterleistungen für den Vermietungskonzern. Mit dem ersten Vertrag wurde die IMMOSSERVICE mit (angeblich) umlagefähigen Hausmeisterleistungen beauftragt, deren Kosten in Einzelrechnungen als mietrechtlich umlagefähig ausgewiesen werden sollten. Die Vergütung bestand in der vollständigen Übernahme dieser Kosten durch die Vermietungsgesellschaft, die damit die MieterInnen weiter belasten konnte. Außerdem erbrachte IMMOSSERVICE

weiteren, nicht umlagefähige Leistungen. Die Vergütung dieser Leistungen bestand in den übrigen Kosten des Unternehmens, also den Kosten des Unternehmens nach Abzug der als umlagefähig ausgewiesenen Kosten, plus eines Aufschlages von 2,5 %.

Für den mietrechtlichen Beleg bedeutet dies, dass die tatsächlichen Kosten nachgewiesen werden müssen, die der IMMOSSERVICE für die Erbringung der umlagefähigen Tätigkeiten entstanden sind. Hierbei kann es sich nur um Lohn-, Sach- und Auftragnehmerkosten handeln, nicht aber um Kalkulationen, die die IMMOSSERVICE ggf. vorgenommen hat. Denn diese Kalkulationen wären bereits teleologisch von dem Zweck bestimmt, „Kosten“ darzustellen, die auf die Mieter als Nebenkosten umgelegt werden können. Bei der Betriebskostenabrechnung geht es jedoch nicht darum, Kostenpositionen zu konstruieren, sondern tatsächliche Aufwendungen für tatsächlich erbrachte Leistungen darzustellen. Wird dieser an sich selbstverständliche Grundsatz aufgegeben, kann im vorliegenden Fall die Abrechnung der „Kosten“ im Konzerninteresse beliebig zu Lasten der Umlage auf die Mieter und zu Gunsten der von der Vonovia zu zahlenden Anteile manipuliert werden. Die Rechnung wäre damit für die Mieter nicht prüffähig.

Hätte die Vonovia eine Vergütung bezogen auf die einzelnen beauftragten Positionen vereinbaren wollen, hätte sie (wie bei der Wohnumfeld Service GmbH) Preise für die genauer beschriebenen Leistungen vereinbaren müssen. Dass sie das nicht getan hat, lässt nur den Schluss zu, dass tatsächlich nur die realen Aufwendungen übernommen werden sollen, die dem Mieter nun darzulegen sind.

Dass es sich bei den Kosten-Vergütungen nach dem Vertragswortlaut um Aufwendungsersatzzahlungen und nicht um vereinbarte Preise handelt, ergibt sich zudem auch daraus, dass die nicht-umlagefähigen Leistungen zusätzlich zum Ersatz der Kosten mit einem Aufschlag von 2,5 % versehen werden, was bedeutet, dass Verwaltungskosten und Gewinne der Unternehmens nicht in den Kosten enthalten sind, jedenfalls nicht in den Kosten der nicht-umlagefähigen Leistungen. Dieser Grundsatz muss dann aber auch für die umlagefähigen Leistungen gelten, weil sonst „Kosten“ festgesetzt werden könnten, mit deren Begleichung die Mieter für die Unternehmensverwaltung, die Gewinne oder die Erbringung der nicht-umlagefähigen Hausmeisterleistungen zahlen.

Der Anspruch auf Vorlage der Kostenbelege ergibt sich somit bereits direkt aus dem Wortlaut des Vertrages. Wäre es anders, könnte der Auftragnehmer die umlagefähigen Kosten nach eigenem Ermessen festsetzen und auf diese Weise seine Kosten und Gewinne willkürlich zu Lasten der Mieter finanzieren.

Auf jeden Fall sind die Vergütungsregelungen der Verträge inklusive Anlagen so unbestimmt, dass ein Nachweis der umlagefähigen Kosten nicht auf sie zurückgreifen kann. Erforderlich ist der Beleg der externen Kosten. Da die Verträge kein Preisverzeichnis enthalten, sind als Beleg der Betriebskosten direkt die vertraglich als Vergütung vereinbarten umlagefähigen Kosten nachzuweisen. Denn andere Kosten kann es nach diesem Vertrag nicht geben.

Bei einem Geschäftsbesorgungsvertrag im Sinne von § 675 BGB wird die Leistung des Beauftragten durch den Auftraggeber vergütet. Vorliegend besteht die Vergütung ausschließlich in der Erstattung der Kosten, die der Auftragnehmer als auf die Mieter umlagefähige Hausmeisterkosten dem Auftraggeber in Rechnung stellt.

C. Umlagefähige und nicht-umlagefähige Kosten unzureichend getrennt

Obwohl sich in der Arbeit von Hausmeistern normalerweise nicht-umlagefähige Verwaltungs- und Instandhaltungstätigkeiten mit umlagefähigen Reinigungs- und anderen Servicetätigkeiten vermischen, wird der Auftrag ausschließlich auf umlagefähige Tätigkeiten beschränkt. Eine solche Beschränkung ist praxisfern und entspricht nicht der Realität der Tätigkeiten der von der Vonovia eingesetzten Objektbetreuer. Der Vertrag beschreibt als Aufgabe nicht eine tatsächliche betriebliche Tätigkeit des Auftragnehmers, sondern lediglich die formelle „Erbringung“ (d.h. v.a. die Abrechnung) von solchen Leistungen, für die Kosten auf die Mieter umgelegt werden können. Es überwiegt somit die verwaltungstechnische Aufgabe einer Abrechnung von Kosten, die auf die Mieter abgewälzt werden können.

Die umlagefähigen Leistungen müssen nicht durch die IMMOSSERVICE und ihre Angestellten erbracht werden. Mit den Aufgaben und Geschäften können vielmehr auch andere Unternehmen beauftragt werden. In diesem Falle reduziert sich die Tätigkeit der IMMOSSERVICE auf eine reine Verwaltungstätigkeit, ohne dass sie dies offenlegt. IMMOSSERVICE ist in den Informationsfluss und die Informationsbeschaffung des Vermieter-Konzerns integriert. Tatsächlich entfällt ein großer Teil der Tätigkeiten der Objektbetreuer nach Beobachtung von Mietern der Erfassung von objektbezogenen Daten (einschließlich der Freizeichnung von Verkehrssicherungspflichten) für den Vermieter. Die Kosten, die auf diese Tätigkeiten entfallen, sind nicht umlagefähig.

IMMOSSERVICE erstellt Rechnungen für den Vermieter. Auch hier handelt es sich um eine Verwaltungsleistung. IMMOSSERVICE gibt geschäftliche Erklärungen für den Vermieter ab, was eine Verwaltungsleistung darstellt. IMMOSSERVICE ist somit in erster Linie als geschäftsbesorgende Verwaltung des Vermieters im Bereich der Abrechnung umlagefähiger Hauswartleistungen anzusehen. Es ist nicht erwiesen, dass Immoservice selbst überhaupt diese Leistungen mit eigenem Personal erbringt.

D. Fehlende Preisangaben, unbestimmte Leistungsbeschreibungen

Nach § 1 Abs. 2 des vorliegenden Geschäftsbesorgungsvertrages beauftragt die DA Beteiligungsgesellschaft (also eine der immobilienhaltenden Objektgesellschaft der Vonovia) die Deutsche Annington Immobilienservice GmbH mit mietrechtlich umlagefähigen Hausmeisterleistungen gemäß der Anlage 1 des Vertrages. Nach § 2 Abs. 1 erstattet die Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH „die für die Erfüllung der Aufgaben „im Kalenderjahr entstandenen und per Einzelrechnung umlagefähig ausgewiesenen Kosten“. Die maßgebliche Anlage 1 besteht aus einem „Katalog der umlagefähigen Leistungen“, der zahlreiche denkbare Einzelaufgaben benennt.

Abgesehen davon, dass diese Aufgaben nur sehr oberflächlich und damit nicht prüffähig beschrieben sind, sind ihnen keinerlei Preise zugeordnet. Eine Preisliste liegt auch an anderer Stelle nicht vor. Damit aber ist der Vertrag unvollständig, bzw. es handelt sich nicht um einen wirksamen Vertrag. Er könnte selbst dann nicht zur Überprüfung der Richtigkeit der Abrechnung herangezogen werden, wenn die an dem Wohnobjekt erbrachten Leistungen konkret bestimmt und nachgewiesen wären. Auch Letzteres ist jedoch in vielen Fällen nicht der Fall.

2.7.3 Mangelnde Umlagefähigkeit eines Teils der Leistungen

Wie an der Anlage 1 des Geschäftsbesorgungsvertrages und an den Leistungsnachweisen erkannt werden kann, besteht die abgerechnete Hauswartleistung aus zahlreichen, einzelnen Sicht- und Funktionskontrollen. Ein wesentlicher Anteil der Arbeitszeit entfällt nach Beobachtung der Mieter auf die Freizeichnung dieser Aufgabenliste im digitalen Aufgabenkatalog. Der Aufwand dieser Erfassungen steht in einem absurden Missverhältnis zu dem eigentlichen Ziel einer generellen Inaugenscheinnahme und den Leistungen für die Mieter. Es handelt bei den Aufgaben überwiegend um mietrechtlich nicht umlagefähige Leistungen, v.a. Verwaltungsleistungen. Mit üblichen Hausmeistertätigkeiten anderer Vermieter können diese Tätigkeiten nicht verglichen werden.

Die objektbezogenen Aufgabenlisten und Leistungsnachweise zudem oft nicht mit den tatsächlich am Objekt angefallenen Arbeiten überein. Sie beziehen sich auf Eigenschaften der Gebäude und Einrichtungen, die an dem jeweiligen Objekt gar nicht vorhanden sind. Andere abgerechnete Tätigkeiten wurden nach Beobachtung der Mieter eindeutig nicht erbracht. Mit den tatsächlichen Verhältnissen vor Ort haben die offensichtlich im IT System abgelegten oder generierten Aufträge nur bedingt zu tun.

Werden abgerechnete Leistungen nicht erbracht, steht dem Vermieter selbstverständlich nicht die Umlage der darauf entfallenden Kosten zu. Ist die Übereinstimmung der digital generierten „Nachweise“ mit der Realität so erschüttert, wie dies in Vorjahren der Fall ist, trägt der Vermieter, der diese Kosten verlangt, auch die Last, einen anderen Beweis für die tatsächliche Leistungserbringung vorzunehmen.

2.7.4 Intransparent hohe Kosten

Wie oben dargelegt, kann den Rechnungen und Vertragsunterlagen nicht entnommen werden, welche Preise für die einzelnen erbrachten Leistungen festgesetzt wurde. Auch der Zeitaufwand für die Arbeitsleistungen wurde nicht mitgeteilt. Es fehlt somit an jedem Maßstab zur Bewertung der verlangten Kosten.

In einem vor Gericht verhandelten Fall wurde der Mieter im Jahre 2017 mit Hausmeisterkosten in Höhe von 122,04 € belastet. Nach Auskunft der Vonovia entfällt im Durchschnitt auf jeweils 700 Wohnungen eine Hausmeisterstelle. Dies würde Einnahmen in Höhe von jährlich 85.428 € aus der Abrechnung der umlagefähigen Kosten eines einzigen Hausmeisters entsprechen. Diese Einnahmen liegen wahrscheinlich in einer Größenordnung von um die 50 Prozent über den Kosten, die für den Lohn und die Sozialleistungen des Hausmeisters tatsächlich anfallen.

Da der Hausmeister zugleich mit nicht umlagefähigen Verwaltungskosten betraut ist, müssten die umlagefähigen Kosten weit unter den Ansätzen für ein volle Stelle liegen. Im Vertrag über diese Leistungen werden unter anderem Abnahmen, Wohnungsübergaben, Wohnungsbesichtigungen, Schimmelmeldungen und Mietsprechstunden als

nicht umlagefähige Leistungen benannt. Wenn wir anzunehmen, dass diese Tätigkeiten die Hälfte der Arbeitszeit eines Hausmeisters in Anspruch nehmen, würden die Einnahmen aus der Abrechnung eventuell das Vierfache der Ausgaben für die Personalkosten betragen.

Aus Beobachtungen von Mietern andere Wohnanlagen wissen wir, dass der Hausmeister oft nur 5 oder 10 Minuten mit den wöchentlichen Inspektionen eines Mehrfamilienhauses verbringt. Hochgerechnet kommen wir auf Stundevergütungen, die jenseits jedes realistischen Maßes liegen.

Solange sich die Widerklägerin weigert, die tatsächlichen Personalkosten offen zu legen, müssen wir davon ausgehen, dass sich ihr Konzern in hohem Maße an der Abrechnung der Hausmeisterleistungen zu Lasten der Mieter bereichert. Anhand der vorgelegten Unterlagen kann die tatsächliche Höhe der Kosten nicht überprüft werden.

2.7.5 Schlussfolgerungen

Die Rechnungen und vorgelegten Vertragsfragmente sind nicht prüffähig. Die von uns geforderte Einsichtnahme in das gesamte Vertragswerk wird verweigert. Die angeblichen Kosten sind damit nicht belegt. Die Kosten können zurückbehalten werden.

Die Kosten sind außerdem aus inhaltlichen Gründen überwiegend nicht umlagefähig, der umlagefähige Anteil ist krass überhöht. In ihren Abrechnungen bezieht sich die Vermieterin auf zum Teil auf Leistungen, die nachweislich nicht angefallen sind. Auch nach nachdrücklichen Hinweisen werden diese Fehler von Ihnen weder widerlegt noch korrigiert. Deshalb sind können die Hauswartkosten nicht nur zurückbehalten, sondern auch zurückgefordert werden.

2.7.6 Erforderliche Belege

Es sind die Belege der für die objektbezogenen Leistungen angefallenen Lohn- und Lohnnebenkosten der Beschäftigten oder die in Rechnung gestellten Kosten der beauftragten nicht konzernangehörigen Unternehmen nachzuweisen. Zu Ersteren zählen die Vergütungen, die Sozialbeiträge und andere geldwerte Leistungen, die für die Beschäftigung und die Hilfsmittel der an den Objekten eingesetzten Hauswarte im Jahr 2018 angefallen sind, sowie der Arbeitszeit, die auf diese Beschäftigten entfallen.

Der Anspruch auf Nachweis der Personalkosten ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des § 2 Nr. 14 der Betriebskostenverordnung.

Es besteht auch ein durch BGH-Rechtsprechung bestätigter Rechtsanspruch auf Einsichtnahme in die Verträge des Vermieters mit einem Dritten, was sich auch auf den Dienstvertrag mit dem Hausmeister bezieht.

Nach dem Beschluss des BGH vom 13.9.2011, VIII ZR 45/11, Rn.6 kann der Mieter seiner Darlegungslast bei Einwendungen gegen eine Betriebskostenabrechnung nicht genügen, wenn er diese Unterlagen nicht berücksichtigt. Daraus folgt im Umkehrschluss, dass selbstredend ein Anspruch auf Einsicht in einen solchen Vertrag besteht.

Nach dem Urteil des LG Bremen Az. 1 S 107/11, juris Rn.12 gilt zudem: Wenn konzerneigene Gesellschaft abrechnet und ein Subunternehmer tatsächlich tätig wird, besteht Anspruch auf Vorlage der Subunternehmerabrechnung. Andernfalls wäre für den Mieter ein eventuell enormer Preisaufschlag in der konzerneigenen Gesellschaft nicht zu erkennen

2.8 Deutsche Multimedia Service GmbH

Zum Beleg der Kosten „Gebühr für Fernsehen“ haben die Vermieterinnen pauschale Rechnungen der Deutsche Multimedia Service GmbH (DMS) vorgelegt.

Bei der DMS handelt sich um ein 100%iges, direktes Tochterunternehmen der Vonovia SE, mit der auch ein Ergebnisabführungsvertrag abgeschlossen wurde. Der Jahresabschluss wird in den Konzernabschluss der Vonovia SE einbezogen. Bei der Deutsche Multimedia Service GmbH (DMS) handelt es sich mithin nicht um ein wirtschaftlich eigenständiges Unternehmen, sondern um einen betrieblichen Bestandteil des Konzerns der

Vermieterin. Rechnungen dieses Konzerns und seiner Bestandteile an die Vermieterin können nicht als Beleg der Abrechnung externer oder interner Kosten gewertet werden.

Die DMS fertigt im Auftrag der Vermieterin und ihres Konzerns konzerninterne Rechnungen an, die dazu dienen, Umlagen zu begründen, die im Rahmen der Nebenkostenabrechnungen auf die Mieter abgewälzt werden. Da ein Gewinnabführungsvertrag geschlossen wurde, fließen etwaige Überschüsse aus dieser vollständig von dem Vermietungs-Konzern kontrollierten Abrechnung an diesen selbst. Es reicht für den Beleg der Kosten nicht aus, dass der Vermietungs-Konzern dem Mieter eine von ihm autonom festgesetzte Multimedia-Gebühr mitteilt, vielmehr muss er belegen, welche tatsächlichen Kosten ihm für diese Leistung entstanden sind.

2.8.1 Vertragswerk

In einem gerichtlichen Verfahren wurde als zusätzlicher Belege ein Vertrag der MIRA Grundstücksgesellschaft mbH, vertreten durch die Vonovia Kundenservice GmbH mit der Deutsche Multimedia Service GmbH (DMS) vorgelegt.

Nach § 8.1 dieses Vertrages werden für das jeweilige Vertragsobjekt monatliche Entgelte festgesetzt, die pro Wohneinheit gelten. Vereinbarungen zur Ermittlung dieser Entgelte aus den anfallenden Kosten enthält der Vertrag nicht. Damit aber handelt es sich bei den vereinbarten Entgelten nicht um Kosten, die dem Konzern des Vermieters allein als umlagefähige Betriebskosten entstanden sind. Vielmehr können die Entgelte auch Bestandteile enthalten, die für die Verwaltung, die Instandhaltung oder im Konzern verbleibende Unternehmensgewinne aufgewendet werden.

Die Liste der Objekte und zugehörigen Gebühren ist nach § 8.1 in einer Anlage 1 enthalten. Diese Anlage wurde dem Vertrag nicht beigelegt. Es kann somit nicht die Übereinstimmung der Rechnungsangaben mit der Vertragsvereinbarung überprüft werden. Der Beleg ist somit unvollständig und nicht prüffähig.

Nach den Bestimmungen des Vertrages besteht die wesentliche Leistung der DMS im Betrieb der Kabelnetze zwischen dem Übergabepunkt der Signallieferanten (alternativ SAT-Anlagen) und der Abschlussteckdose des Mieters. Zu der Leistung gehören auch Wartung, Instandhaltung, Entstörung und Instandsetzung dieser „Vertragsnetze“, für die die Wohnungsgesellschaft der DMS ein exklusives Nutzungs- und Vermarktungsrecht einräumt. Eine Eigentumsübertragung der Netze auf die DMS erfolgt somit offensichtlich nicht. Da sich die „Vertragsnetze“ im Eigentum der Vermieterin befinden, ist fragwürdig, inwiefern Instandhaltung-, Instandsetzungs- und andere Investitionskosten mit der Multi-Media-Gebühr auf die Mieter abgewälzt werden dürfen.

Nach § 8.4. des Vertrages ist seine Geschäftsgrundlage, dass die Entgelte für die Kabelversorgung im Zuge der Betriebskostenabrechnung umlagefähig sind. Für den Fall, dass sich diese Umlagefähigkeit ändert, soll der Vertrag in einer Weise verändert werden, die den wirtschaftlichen Interessen beider Vertragsparteien Rechnung trägt. Von den wirtschaftlichen Interessen der MieterInnen ist nicht die Rede. Der Vertrag ist somit offensichtlich darauf ausgerichtet, die vereinbarten Leistungen so abzurechnen, dass im Interesse der wirtschaftlichen Interessen von Auftragnehmer und Auftraggeber, Kosten und Gewinnmargen auf die Mieter abgewälzt werden können. Kann dieser Zweck aufgrund gesetzlicher Änderungen oder rechtlicher Anforderungen nicht mehr erfüllt werden, entfällt sogar die Geschäftsgrundlage. Es handelt sich somit um einen unzulässigen Vertrag zu Lasten Dritter.

Da zudem beide Vertragspartner dem gleichen Konzernmanagement unterworfen sind, das mit der DMS operative Gewinne anstrebt, ist durch die Konstruktion eine Prüffähigkeit im Sinne von Betriebskosten nicht gegeben.

Es ist davon auszugehen, dass in die Festsetzung der Kabelgebühren neben Gewinnmargen und Managementkosten des Vonovia-Konzerns auch Bestandteile eingehen, die für den Konzern kostenmindernd wirken, on dass dies im vollen Umfang an die Mieter weitergegeben wird. Der Kostenbegriff des Betriebskostenrechts ist demnach in mehrfacher Hinsicht nicht erfüllt.

Für einen prüffähigen Beleg der Multimediakosten müsste die Wohnungsgesellschaft, die reinen Kosten darlegen, die ihrem Konzern für die Bereitstellung der Kabelsignale entstehen. Dies wären Wartungs- und Betriebskosten ihres eigenen Kabelnetzes, sowie der Kosten für den Bezug der Signale von den Signalgebern, nicht aber Management-, Instandsetzungs- und Investitionskosten. Denn bei letztere handelt es sich um Investitionen in die Vermögenssubstanz der Vermieterin und ihres Konzerns, nicht aber um laufende Aufwendungen für den Betrieb der Multi-Mediaversorgung.

2.9 Vonovia Energie Service GmbH

Ab der Abrechnung 2018 tritt die konzernangehörige Vonovia Energieservice GmbH als rechnungsstellende Firma für die Kosten des Haustroms (und der Gaslieferungen, dazu gesondert) auf.

Es handelt sich um eine 100%ige Tochter der Deutsche Multimedia Service GmbH, mit der auch ein Ergebnisabführungsvertrag besteht. Die Deutsche Multimedia Service GmbH wiederum ist eine direkte Tochter der Vonovia SE und führt ihre Ergebnisse dorthin ab.

Die Vonovia Energie Service GmbH ist von der Veröffentlichung eines eigenen Geschäftsberichts ist und in den Konzernabschluss der Vonovia SE einbezogen. Ihre Ergebnisse werden in der Segmentberichterstattung des Bereiches „Value Add“ berücksichtigt.

Das Unternehmen ist somit vollständig in die Managementstrukturen des Konzerns integriert. Ihm wird eine strategische Rolle bei der Entwicklung neuer, die Vermietung begleitender Geschäftsfelder zugesprochen. Es handelt sich nicht um ein Unternehmen, das von dem Konzern der Vermieterin getrennt betrachtet werden kann.

Überschüsse der Vonovia Energie Service GmbH aus der Abrechnung von Betriebskosten fließen direkt dem Konzernergebnis zu.

2.9.1 Vertrag

Ein Vertrag legt bislang nicht vor. Gewährleistet der Vertrag keine Transparenz hinsichtlich der Kostenkomponenten, sind mit ihm begründete Forderungen nicht auf die Mieter umlagefähig.

..

B. DIE RECHNUNGEN IM EINZELNEN

1. „Müllabfuhr Dienstleistung“

1.1. Generelle Umlagefähigkeit

Es ist zunächst festzustellen, dass eine Kostenpositionen „Müllabfuhr Dienstleistung“ nicht in der Liste der in § 2, Nr. 8 BetrKV aufgeführten umlagefähigen Kostenpositionen der Müllbeseitigung enthalten ist. Es kann aus dem Wortlaut auch nicht geschlossen werden, um welche Art der Leistung es sich handeln soll.

Kosten unter der Bezeichnung „Müllabfuhr Dienstleistung“ wären dann umlagefähig, wenn dies ausdrücklich als „sonstige Betriebskosten“ in den Mietverträgen vereinbart wäre. Dies ist in den uns vorliegenden Mietverträgen nicht der Fall.

Sollte behauptet werden, bei den Kosten der „Müllabfuhr Dienstleistung“ handele es sich um „Kosten entsprechender nicht öffentlicher Maßnahmen“ im Sinne von § 2, Nr. 8 BetrKV, so wäre dies allenfalls begründet, wenn es sich um Maßnahmen im Rahmen der Müllbeseitigung handeln würde, was vom Vermieter zu beweisen wäre. Bei mietvertraglicher Vereinbarung der Umlage der Gebühren der Müllabfuhr (Rechtslage bei Mietverträgen via 1.1.2004) müsste der Beweis erbracht werden, dass es sich eindeutig um nicht öffentliche Maßnahmen der Müllabfuhr handelt.

1.2. Rechnungen 2016-2018 in Witten

Zum Beleg der Kosten wurden in den Jahren 2016-2018 in einem Teil der von uns vertretenen Fälle Rechnungen der Vonovia Wohnumfeldservice GmbH an die Objektgesellschaften vorgelegt. Abweichend von der Bezeichnung in den Betriebskostenabrechnungen werden die angeblich erbrachten Leistungen in diesen Rechnungen aber nicht als

„Müllabfuhr Dienstleistung“ bezeichnet, sondern als „Behältermanagement“. Es ist nicht nachvollziehbar, inwiefern es sich um die gleiche Position handelt.

Aus den Rechnungen wird nicht ersichtlichen, was unter „Behältermanagement“ zu verstehen ist. Um die Umlagefähigkeit der Kosten überprüfen zu können, ist für den Beleg die Einsichtnahme in den Dienstleistungsvertrag über das „Behältermanagement“ zwingend erforderlich.

Auffällig ist, dass im Jahre 2016 für 113 Maßnahmen des „Behältermanagements“ in unserer Beispiel-Abrechnungseinheit insgesamt 2.529,75 € verlangt werden, während in der gleichen Einheit im Jahr 2018 insgesamt 2.636,08 € berechnet werden. Die Preisänderung muss anhand der Einsichtnahme in den Vertrag nachvollzogen werden können.

1.3. Verträge 2016-2018

Weder zu der Betriebskostenposition „Müllabfuhr Dienstleistung“, noch zu den Rechnungen des „Behältermanagements“ liegen uns für die Jahre 2016-2018 zuzuordnende Verträge mit Preis- und Leistungsverzeichnis vor. Weder in dem überlassenen Geschäftsbesorgungsvertrag vom 9.5.2016, noch in den Nachträgen 1-2 werden diese Leistungen erwähnt. Es ist damit völlig unbestimmt, worin die angebliche Leistung bestand. Es kann nicht geprüft werden, ob diese Kosten überhaupt als Kosten der Müllentsorgung umlagefähig sind. Erst recht können die Preise und Einzelleistungen nicht geprüft werden.

1.4. Durchführungsbelege in Witten

Die Vonovia hat für einen Teil der Wohnanlagen sogenannte „detaillierte Tätigkeitsnachweise“ übersandt, mit denen offenbar die Durchführung der nicht definierten Maßnahmen belegt werden soll.

Neben dem „Behältermanagement“ laut Rechnungen werden in den „detaillierte Tätigkeitsnachweisen“ zum Teil auch „Reinigungen der Abfallplätze“ als Leistungen aufgeführt.

Da es an jeder Bestimmung dieser Leistungen fehlt und keinerlei Vertrag über sie vorliegt, sind die „Durchführungsbelege“ nicht prüffähig.

Es wird von den Mietern in den meisten Fällen bestritten, dass jemals Reinigungen der Abfallplätze durch Personal der Vonovia stattfanden. Ein Beweis dazu erübrigt sich bis zur Vorlage prüffähiger Belege.

Die Angaben zu Ausgangs- und Zielwerten der Gebührenbescheide deuten darauf hin, dass es sich um Leistungen nach einem einen sogenannten „Müllmanagement“-Vertrag handelt, bei dem der Dienstleister prozentual am Erfolg seiner Bemühungen um Reduktion der Müllkosten beteiligt wird. Da kein Vertrag über diese Leistung vorgelegt wurde, kann die immanente Richtigkeit der Rechnungen aber nicht überprüft werden.

Die Beträge in den uns vorliegenden Gebührenbescheiden der Stadt Witten entsprechen weder dem „Ausgangs-“, noch dem „Zielwert“ und auch nicht dem Durchschnitt der angegebenen drei Jahre. Es hat in unserer Beispielsiedlung auch keine Reduktion der Müllvolumina zwischen 2016 und 2018 stattgefunden. Die Rechnung en könn also in keiner Weise nachvollzogen werden.

1.5. Schlussfolgerungen

Bislang liegen zu den Kosten der „Müllabfuhr Dienstleistung“ keine prüffähigen Nachweise vor. Die angeforderten Unterlagen wurden nicht vorgelegt.

Damit können die MieterInnen Beträge in Höhe der jeweiligen Positionen von den Nachforderungen des einzelnen Abrechnungsjahres zurückbehalten.

Da bestritten wird, dass überhaupt Leistungen erfolgten und dass diese umlagefähig wäre, werden diese Positionen von uns zurückgefordert, insofern die Einwendung rechtzeitig erfolgte.

2. „Sperrmüllumlage“

2.1. Generelle Umlagefähigkeit

Eine gesonderte Sperrmüllumlage wurde in den uns bekannten Mietverträgen nicht vereinbart. In vielen Mietverträgen ist überdies lediglich die Umlage von Müllabfuhrgebühren vereinbart. Hierzu zählen Sperrmüllkosten nicht, denn die Sperrmüllentsorgung ist in Witten kostenlos.

Auch dann, wenn mietvertraglich eine Umlage von derartigen Kosten möglich ist, muss es sich um einen regulären, wiederkehrenden Service handeln. Die häufig angesetzten Kosten einmaliger Entrümpelungsaktionen, zumal von Privatkellern, stellen keine umlagefähigen Betriebskosten dar.

2.2. Rechnungen in Witten

Es wurden nur in Einzelfällen Rechnungen der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH übersandt. Die führen z.T. Kosten über eine „Entrümpelung Gemeinschaftsräume“ auf. Auch auf Nachfrage wurde nicht mitgeteilt, um welche Gemeinschaftsräume es sich handeln soll.

2.3. Verträge

Für 2016 – 2018 liegen keine diesbezüglichen vertraglichen Vereinbarungen vor.

3. Außenanlagen: Rasenflächen

3.1. Rechnungen 2016 – 2018 in Witten

Die Rechnungen der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH weisen lediglich pauschale Gesamtkosten für die Teilleistungen „Rasen mähen“ und „Laubentsorgung“ aus. Es werden weder die Kosten der einzelnen Einsätze mitgeteilt, noch finden sich Angaben zu den Rasen-Flächen. Da sich die Preisangaben in der Anlage 1 des Nachtrags zum Geschäftsbesorgungsvertrag pro Quadratmeter Fläche angegeben sind, sind die Rechnungen nicht prüffähig. Darüber hinaus finden sich die in der Rechnung verwendeten Bezeichnungen „Rasen mähen“ und „Laubentsorgung“ auch nicht in der Preisliste. Die von den Mietern verlangten Kosten lassen sich also nicht aus der vertraglichen Vereinbarung ableiten. Auch ein „immanenter“ Beleg der Rasenflächenkosten ist somit nicht erfolgt. Die Kosten der Pflege der Rasenflächen sind auch deshalb nicht belegt.

Es wurden u.a. Rechnungsausdrucke der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH vorgelegt, der auf den vom 31.12.2017 datiert ist. Es handelte sich bei dem Rechnungsdatum um einen arbeitsfreien Sonntag. Es wird bestritten, dass es sich um die Widergabe der originalen, an diesem Tag angefertigten Rechnung handelt.

Es wird Vorlage der Originalrechnung oder Zeugenbeweis verlangt, dass eine ordnungsgemäße Rechnungsstellung und Prüfung vorliegen. Bis dahin kann der Ausdruck nicht als Beleg akzeptiert werden.

3.2. Verträge

Die Rechnung bezieht sich auf ein nicht näher bezeichnetes Leistungsverzeichnis. Das von der Beklagten vorgelegte Leistungsverzeichnis ist, wie oben dargelegt, nicht prüffähig. Das Leistungsverzeichnis enthält keine hinreichende Beschreibung der Aufgaben. Es wurde nach Ausführung von Arbeiten rückdatiert. Die Kosten enthalten Gewinnaufschläge des Konzerns der Vermieterin, die diesem selbst zuzuordnen und deshalb nicht umlagefähig sind.

Das Leistungsverzeichnis kann überdies nur in Zusammenhang mit dem Vertragswerk der Vermieterin mit Vonovia Wohnumfeldservice GmbH bewertet werden. Nach diesem Vertragswerk übernimmt die Vonovia Wohnumfeldservice GmbH für die Vermieterin und ihren Konzern sowohl umlagefähige als auch nicht umlagefähige Leistungen. Eine klare Trennung dieser beiden den Leistungs- und Vergütungsarten ist nicht erfolgt

und nicht vorgelegt worden. Es muss daher bestritten werden, dass die Kosten der Rechnung allein auf umlagefähigen Leistungen beruhen.

Für die Abrechnung der Kosten wurden lediglich konzernintern ausgestellte Unterlagen vorgelegt. Wie oben dargelegt können diese Unterlagen nicht als prüffähige Belege der tatsächlichen, umlagefähigen Kosten und Leistungen herangezogen werden, da sowohl Auftraggeber als auch Auftragnehmer von der Konzern-Mutter als Managementholding bestimmt werden, die mit der konzerninternen Abrechnung von Betriebskosten erklärtermaßen Kostenreduktionen und Gewinne erzielen will und dies in erheblichem Umfang auch umsetzt. Auch aus diesen Gründen sind in den „Kosten“ nichtumlagefähige Bestandteile enthalten. Die Mieter können die konzernintern beliebig manipulierbaren Rechnungstellungen nicht überprüfen.

Darüber hinaus finden sich die in der Rechnung verwendeten Bezeichnungen „Rasen mähen“ und „Laubentsorgung“ auch nicht in der Preisliste. Die von den Mietern verlangten Kosten lassen sich also nicht aus der vertraglichen Vereinbarung ableiten.

3.3. Durchführungsbelege in Witten

Es liegen zusätzlich Ausdrucke von „Tätigkeitsnachweisen“ mit Angaben zu den Einsatztagen vor. Auch in diesen Unterlagen werden der Umfang der Rasenflächen, die Qualität der Arbeiten und die Aufwand an Arbeitszeit nicht mitgeteilt.

4. Außenanlagen: Heckenschnitt

Es wurden zu Teil Rechnungsausdrucke der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH.. Es handelte sich bei dem Rechnungsdatum zum Teil um einen arbeitsfreien Sonntag (31.12.2017). Es wird bestritten, dass es sich um die Widergabe der originalen, an diesem Tag angefertigten Rechnung handelt.

Es wird Vorlage der Originalrechnung oder Zeugenbeweis verlangt, dass eine ordnungsgemäße Rechnungsstellung und Prüfung vorliegen. Bis dahin kann der Ausdruck nicht als Beleg akzeptiert werden.

In der Rechnung selbst finden sich weder Mengen- noch Aufwandsangaben.

Die Rechnungen beziehen sich auf nicht näher bezeichnetes Leistungsverzeichnisse. Das vorgelegte Leistungsverzeichnis und das Vertragswerk, dessen Bestandteil es ist, sind nicht prüffähig. Die konzerninterne Rechnungsstellung belegt keine umlagefähigen Kosten. Zur Begründung verweisen wir auf die Ausführungen zu 3.

5. Außenanlagen: Gehölzflächen

5.1. Rechnungen 2016-2018 in Witten

Wie bei der Rasenpflege werden mehrere Einsätze mit unterschiedlichem Charakter aufgeführt, für die dann ein Pauschalpreis angegeben wird. Die Flächengröße als Grundlage der Preisbestimmung wird nicht mitgeteilt. Die verwendeten Bezeichnungen in den Rechnungen und im Vertrag stimmen zudem nicht überein. Die Kosten sind deshalb nicht aus dem Vertrag abzuleiten und nicht prüffähig. Es ist auch unwahrscheinlich, dass Einsätze wie Laubentfernung und Gehölzschnitt die gleichen Kosten verursachen. Weder in den Rechnungen noch in den Preislisten finden sich jedoch differenzierte Preisangaben.

Es wurden Rechnungsausdrucke der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH an die „MIRA Grundstücks. GmbH“ vorgelegt, die auf den vom 31.12.2017 datiert sind. Es handelte sich bei dem Rechnungsdatum um einen arbeitsfreien Sonntag. Es wird bestritten, dass es sich um die Widergabe der originalen, an diesem Tag angefertigten Rechnung handelt.

Es wird Vorlage der Originalrechnung oder Zeugenbeweis verlangt, dass eine ordnungsgemäße Rechnungsstellung und Prüfung vorliegen. Bis dahin kann der Ausdruck nicht als Beleg akzeptiert werden.

Die Rechnung beziehen sich auf ein nicht näher bezeichnetes Leistungsverzeichnis für einen Jahreszeitraum. Das vorgelegte Leistungsverzeichnis und das Vertragswerk, dessen Bestandteil es ist, sind nicht prüffähig. Die

konzerninterne Rechnungstellung belegt keine umlagefähigen Kosten. Zur Begründung verweisen wir auf die Ausführungen in Teil A.

Wie bei der Rasenpflege werden mehrere Einsätze mit unterschiedlichem Charakter aufgeführt, für die dann ein Pauschalpreis angegeben wird. Die Flächengröße als Grundlage der Preisbestimmung wird nicht mitgeteilt. Die verwendeten Bezeichnungen in den Rechnungen und im Vertrag stimmen zudem nicht überein. Die Kosten sind deshalb nicht aus dem Vertrag abzuleiten und nicht prüffähig. Es ist auch unwahrscheinlich, dass Einsätze wie Laubentfernung und Gehölzschnitt die gleichen Kosten verursachen. Weder in den Rechnungen noch in den Preislisten finden sich jedoch differenzierte Preisangaben.

5.2. Rechnungen zu Baumkontrollen

Außerdem wurde als Teil der Kosten der Gehölzflächen eine gesonderte Rechnung vom 31.12.2017 der Vonovia Wohnumfeld GmbH über „**Baumwartung/Baumkontrollen**“ vorgelegt. Für die Rechnung und das ihr zu Grunde liegende Vertragsverhältnis gelten die Ausführungen für die übrigen Gehölzkosten. Die Rechnung ist nicht prüffähig.

Darüber hinaus sind die Kosten nicht als Gartenpflegekosten umlagefähig, da sie aus einer bloßen Verkehrssicherungspflicht entstehen. S. u.a. Urteil der AG Dortmund vom 27. Januar 2016: „Unter die allgemeinen, umlagefähigen Kosten der Außenanlagen fallen keine Kosten für die Prüfung des Baumbestandes vor dem Hintergrund von Verkehrssicherungspflichten, welche den Vermieter als Eigentümer treffen. Derartige Kontrolltätigkeiten haben nichts mit Pflegemaßnahmen zu tun und sind damit keine umlagefähigen Kosten im Sinne der Betriebskostenverordnung.“ (AG Dortmund, Urteil vom 27. Januar 2016 – 410 C 9196/15 –, juris)

6. Außenanlagen: Spielflächen

Die Richtigkeit der Rechnungen über den Sandaustausch können wegen fehlender Angaben zu der Menge des ausgetauschten Sandes nicht anhand des Vertrages überprüft werden.

Im Übrigen gelten die o.g. Ausführungen zur Vertragslage.

7. Außenanlagen: Winterdienst

7.1. Rechnungen und Tätigkeitsnachweise 2016 in Witten

In der Westfalenstraße 82 erfasst ein Mieter seit Jahren die tatsächlichen Winterdiensteseinsätze sehr genau. Im Folgenden haben wir die Angaben in den „Tätigkeitsnachweisen“ der Vonovia mit den lokalen Wetterdaten und den Beobachtungen des Mieters verglichen:

	Datum/Uhrzeit	ausgeführte Tätigkeit laut "Nachweis"	Agrarwetter-Rückblick	beobachtete Aktivität
	2016			
1	13.01.2016 / 06:46	Flächen streuen	5h: 6 °C - wechselnd/Regen	keine
2	15.01.2016 / 05:12	Räumen und streuen	5h: 2,3 °C - wechselnd/Regen	keine
3	15.01.2016 / 18:12	Räumen und streuen	17h: 3,1 °C - wechselnd/Regen	keine
4	16.01.2016 / 05:12	Räumen und streuen	8h: 1 °C - Schnee/Regen	keine
5	16.01.2016 / 18:12	Räumen und streuen	17h: 1,5 °C - trocken	keine
6	19.01.2016 / 19:28	Flächen streuen	5h: -5,3 °C - trocken	keine
7	20.01.2016 / 04:08	Flächen streuen	5h: -2 °C - trocken	keine
8	20.01.2016 / 17:08	Flächen streuen	17h: 1,6 °C - trocken	keine
9	21.01.2016 / 04:08	Flächen streuen	5h: 0,2 °C - bewölkt	keine
10	21.01.2016 / 17:38	Flächen streuen	17h: 2,1 °C - trocken	keine
11	22.01.2016 / 06:50	Flächen streuen	5h: -1,9 °C - trocken	keine

12	23.01.2016 / 06:18	Flächen streuen	5h: 5,1 °C - bewölkt	keine
13	10.02.2016 / 04:48	Flächen streuen	5h: 3,9 °C - bewölkt	keine
14	10.02.2016 / 19:55	Flächen streuen	20h: 4,4 °C - Regen	keine
15	13.02.2016 / 04:30	Flächen streuen	5h: -2,8 °C - trocken	keine
16	14.02.2016 / 04:40	Flächen streuen	5h: 3 °C - trocken	keine
17	15.02.2016 / 17:48	Flächen streuen	17h: 2,7 °C - trocken	keine
18	15.02.2016 / 04:40	Flächen streuen	5h: 0,8 °C - Regen/Schnee	keine
19	16.02.2016 / 04:48	Flächen streuen	5h: - 2 °C - trocken	keine
20	17.02.2016 / 06:30	keine Angaben	0,8 °C	gestreut
21	18.02.2016 / 04:48	Flächen streuen	5h: 1,7 °C - Regen	keine
22	19.02.2016 / 05:29	Flächen streuen	5h: -1,1 °C - trocken	keine
23	19.02.2016 / 17:29	Flächen streuen	17h: 4,4 °C - sonnig	keine
24	20.02.2016 / 04:39	Flächen streuen	5h: 5 °C - Regen	keine
25	23.02.2016 / 05:16	Flächen streuen	5h: 3,3 °C - trocken	keine
26	24.02.2016 / 04:26	Flächen streuen	5h: - 0,1 °C - trocken	keine
27	25.02.2016 / 05:59	Flächen streuen	5h: -3,7 °C - trocken	keine
28	27.02.2016 / 06:14	Flächen streuen	5h: 1,1 °C - trocken	keine
29	28.02.2016 / 06:01	Flächen streuen	5h: -1,4 °C - trocken	keine
30	29.02.2016 / 06:07	Flächen streuen	5h: - 0,5 °C - trocken	keine
31	01.03.2016 / 06:04	Flächen streuen	8h: -2,5 °C - sonnig (wie Vortag)	keine
32	03.03.2016 / 06:12	Flächen streuen	5h: 2,1 °C - trocken	keine
33	04.03.2016 / 05:59	Flächen streuen	5h: 1,3 °C - trocken	keine
34	06.03.2016 / 06:02	Flächen streuen	5h: - 1 °C - trocken	keine
35	07.03.2016 / 06:09	Flächen streuen	5h: 1,6 °C - Regen, später Schnee - Taupunkt 1 °C	keine
36	09.03.2016 / 06:04	Flächen streuen	8h: 1 °C - trocken	keine
37	01.04.2016 / 09:42	Streugut aufnehmen		keine
38	11.11.2016 / 05:25	Flächen streuen	5h: 4 °C - Regen	keine
39	12.11.2016 / 05:52	Flächen streuen	5h: - 1 °C - trocken	keine
40	28.11.2016 / 05:54	Flächen streuen	5h: 0,3 °C - trocken	keine
41	29.11.2016 / 05:56	Flächen streuen	5h: - 5 °C trocken	keine
42	03.12.2016 / 05:50	Flächen streuen	5h: - 3 °C - trocken	keine
43	05.12.2016 / 06:04	Flächen streuen	5h: - 1 °C - trocken	keine
44	07.12.2016 / 05:34	Flächen streuen	5h: 1,1 °C - trocken	keine
45	20.12.2016 / 05:43	Flächen streuen	5h: -4 °C - trocken	keine

Im Jahr 2016 soll die „Vonovia Wohnumfeld Service GmbH“ nach den Belegen insgesamt 44 Wintereinsätze durchgeführt haben. Davon könnten höchstens 21 zu Zeitpunkten stattgefunden haben, an denen überhaupt Temperaturen unter dem oder nahe am Gefrierpunkt vorlagen, und an diesen Tagen herrschte meistens trockenes Wetter. Nur zu drei der von Ihnen angegeben Terminen könnte man anhand der Wetterdaten in Erwägung ziehen, dass ein Einsatz erforderlich gewesen sein könnte. An diesen Tagen fand aber nach der Beobachtung der Mieter kein Winterdienst statt. Tatsächlich wurde Jahr 2016 in Witten nur an einem einzigen Tag ein Winterdienst beobachtet. Und dieser Einsatz wird in der Liste gar nicht vermerkt.

Die Aufstellungen angeblicher Winterdiensteseinsätze in den „detaillierten Tätigkeitsnachweisen“ der Firma „Vonovia Wohnumfeld Service GmbH“ beschreiben in den von uns überprüften Fällen NICHT die Leistungen, die (1.) für die Erfüllung der Winterdienstpflichten tatsächlich erforderlich wären und/oder die (2.) tatsächlich erbracht wurden.

7.2. Rechnungen und Tätigkeitsnachweise 2017 in Witten

Als Winterdienste abgerechnet wurden über 30 Durchgänge. Die tatsächliche Durchführung in diesem Umfang wird bestritten. Wie wir durch genaue Mieterprotokolle in Annen wissen, haben dort nur 5 Einsätze stattgefunden. Wir gehen davon aus, dass es in Heven nicht mehr waren. Nach dem Agrarwetterbericht für Witten wären die meisten Einsätze auch unnötig gewesen.

Die vorgelegten „detaillierten Tätigkeitsnachweise“ mehrerer Stadtteile enthalten als Datums- und Uhrzeitangaben exakt, bis auf die Minute genau, Angaben, die sich in mehreren Stadtteilen finden.

Die Glaubwürdigkeit dieser Nachweise ist damit grundsätzlich erschüttert. Als Nachweis einer Tätigkeit sind diese beliebig manipulierbaren Unterlagen absolut ungeeignet.

Als Belege wurden Rechnungsausdrucke der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH an die „MIRA Grundstücks. GmbH“ vorgelegt, die auf den vom 30.06.2017 (2x) und auf den 31.12.2017 datiert sind. Bei dem 31.12.2017 handelte es sich um einen arbeitsfreien Sonntag.

Es wird Vorlage der Originalrechnung oder Zeugenbeweis verlangt, dass eine ordnungsgemäße Rechnungsstellung und Prüfung vorliegen. Bis dahin kann der Ausdruck nicht als Beleg akzeptiert werden.

Die Rechnungen beziehen sich auf ein nicht näher bezeichnetes Leistungsverzeichnis. Das vorgelegte Leistungsverzeichnis und das Vertragswerk mit der Vonovia Wohnumfeld Service GmbH, dessen Bestandteil es ist, sind nicht prüffähig. Die konzerninternen Rechnungsstellungen belegen keine umlagefähigen Kosten. Zur Begründung verweisen wir auf die Ausführungen unter B.

7.3. Rechnungen und Tätigkeitsnachweise 2018 in Witten

Die Kosten pro Einsatz weichen von den Kosten des Vorjahres ab. Wenn der gleiche Vertrag wie in 2017 galt, ist dies erklärungsbedürftig.

Im Übrigen fehlen auch in diesen Rechnungen die Mengenangaben (qm Räumfläche), die erforderlich sind, um die Richtigkeit der Rechnung anhand des Vertrages zu überprüfen. Die Kosten sind nicht belegt.

Die Zahl der Einsätze hat sich gegenüber 2017 deutlich reduziert. Gleichwohl wird die Anzahl von Mietern bestritten. Deshalb müssen wir gerade hier auf den Beleg der Einsätze mit Datumsangaben und Bestätigung bestehen.

8. Hauswart/Objektbetreuer

8.1. Rechnungen

Als Belege übersandt wurden monatliche Rechnungs-Ausdrucke der Vonovia Immobilienservice GmbH an die Wohnungsgesellschaften, die jeweils auf den letzten Tag eines Monats datiert wurden. Die Rechnungen vom 30.4.2017 und vom 31.12.2017 wurden an arbeitsfreien Sonntagen, die vom 30.9. 2017 an einem arbeitsfreien Samstag erstellt. Es ist unwahrscheinlich, dass die Rechnungen an diesen Tagen erstellt wurden. Es ist wahrscheinlich, dass alle Rechnungen nach einem automatisierten Standard bei Bedarf ausgedruckt und datiert wurden. Damit ist offenbar keine Prüfung der tatsächlichen Leistungen verbunden gewesen.

Es wird bestritten, dass es sich um die Widergabe der originalen und ordnungsgemäßer Rechnungen handelt.

Es wird Vorlage der Originalrechnung oder Zeugenbeweis verlangt, dass eine ordnungsgemäße Rechnungsstellung und Prüfung vorliegen. Bis dahin kann der Ausdruck nicht als Beleg akzeptiert werden.

Die Rechnungen der Vonovia Immobilienservice GmbH enthalten jeweils nur pauschale Angaben zu den angeblichen Kosten zahlreicher unspezifizierter „Hausmeisterleistungen allgemein gemäß Leistungsverzeichnis“. Es kann anhand der Rechnungen nicht nachvollzogen werden, um welche Leistungen es sich handeln soll.

Als Belege für die Kosten des Hauswarts werden lediglich Rechnungen der Vonovia Immobilienservice GmbH vorgelegt, die pauschale Angaben zu den angeblichen Kosten zahlreicher unspezifizierter „Hausmeisterleistungen“ enthalten. Zum Beispiel werden in einer Rechnung für den „Wannen“ im Januar 2018 aufgeführt: „173 x Hausmeisterleistungen allgemein gemäß Leistungsverzeichnis“ zu Gesamtkosten von 110,72 €, „44 x

Hausmeisterleistungen allgemein gemäß Leistungsverzeichnis“ zu Gesamtkosten von 27,72 € und „25 x Hausmeisterleistungen allgemein gemäß Leistungsverzeichnis“ zu Gesamtkosten von 159,75 €. Die offensichtlich unterschiedlichen „Hausmeisterleistungen“ werden nicht bezeichnet, geschweige denn beschrieben. Ein „Leistungsverzeichnis“ war den Rechnungen nicht beigelegt.

Die Rechnungen verweisen jeweils auf monatliche Leistungsverzeichnisse. Derartige Leistungsverzeichnisse liegen uns nicht vor.

8.1. Vertragswerk

Ergänzend vorgelegt wurde lediglich die Kopie eines Geschäftsbesorgungsvertrages der Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH mit der Deutsche Annington Immobilienservice GmbH vom 22.12.2011. Diese Unterlage enthält kein Leistungsverzeichnis mit aussagekräftigen Leistungsbeschreibungen und Preisangaben. Zu weiteren Einzelheiten verwiesen wir auf unsere Ausführungen unter A.

Überdies wurden nicht einmal Beauftragung der Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH mit der Geschäftsbesorgung für die Vermieterin nachgewiesen. Es ist deshalb nicht belegt, dass überhaupt eine Vertragsverhältnis der Vermieterin mit der Auftragnehmerin besteht.

Wie oben unter A bereits ausgeführt rechnet die Vonovia Immobilienservice GmbH neben umlagefähigen Kosten auch nicht umlagefähige Kosten konzernintern ab. Eine Trennung der beiden Kostenarten ist mit den vorgelegten Unterlagen nicht möglich.

Die Vorlage der vom MieterInnenverein wiederholt geforderten schriftlichen Nachweise der Vergütungen der Sozialbeiträge und anderer geldwerten Leistungen, die für die Beschäftigung und die Hilfsmittel der an diesem Objekt eingesetzten Hauswartes angefallen sind, sowie der Arbeitszeit, die auf diese Beschäftigten entfallen, hat die Vonovia ausdrücklich veweigert. Der Anspruch auf Nachweis der Personalkosten ergibt sich jedoch bereits aus dem Wortlaut des § 2, Nr. 14 der Betriebskostenverordnung.

Wie die Vonovia in Vorjahren bestätigt hat, wurde eine „leistungsbezogene Vergütung“ vereinbart. Die Kopie dieser Vereinbarung und ihrer Preisbestimmungen wird uns trotz unserer ausdrücklichen und oftmals wiederholten Aufforderung auch für die Abrechnung 2018 weiterhin vorenthalten. Damit ist eine nachvollziehende Überprüfung der auf Grundlage der Einzelleistungen und ihrer Preise berechneten Hauswartkosten grundsätzlich NICHT möglich.

Überdies wurden nicht einmal Beauftragung der Deutsche Annington Beteiligungsverwaltungs GmbH mit der Geschäftsbesorgung für die Vermieterin nachgewiesen. Es ist deshalb nicht belegt, dass überhaupt eine Vertragsverhältnis der Vermieterin mit der Auftragnehmerin besteht.

Es wurde außerdem keine Mitteilung darüber gemacht, welche der in Anlage 1 aufgeführten generell denkbaren Leistungen für das Objekt konkret beauftragt waren und auch tatsächlich ausgeführt wurden. Im Unterschied zur Belegvorlage in Vorjahren wird weder eine sogenanntes „objektbezogenes Leistungsverzeichnis“, noch ein sogenannter „detaillierter Leistungsnachweis“ über die an den Objekten durchgeführten Maßnahmen vorgelegt. Da auch die Rechnungen diese Angaben nicht enthalten, sehr wohl aber erkennen lassen, dass die Berechnung der Kosten in Abhängigkeit von Art und Häufigkeit der ausgeführten Tätigkeiten erfolgt, ist die Abrechnung grundsätzlich nicht prüffähig.

Wie oben unter A bereits ausgeführt rechnet die Vonovia Immobilienservice GmbH neben umlagefähigen Kosten auch nicht umlagefähige Kosten konzernintern ab. Eine Trennung der beiden Kostenarten ist mit den vorgelegten Unterlagen nicht möglich.

Die Vorlage der vom MieterInnenverein wiederholt geforderten schriftlichen Nachweise der Vergütungen der Sozialbeiträge und anderer geldwerten Leistungen, die für die Beschäftigung und die Hilfsmittel der an diesem Objekt eingesetzten Hauswartes angefallen sind, sowie der Arbeitszeit, die auf diese Beschäftigten entfallen, hat die Vonovia ausdrücklich veweigert. Der Anspruch auf Nachweis der Personalkosten ergibt sich jedoch bereits aus dem Wortlaut des § 2, Nr. 14 der Betriebskostenverordnung.

8.3. Tätigkeitsnachweise

Wie an Einzelfällen seit Jahren gezeigt wird, sind die Angaben der übersandten „Tätigkeitsnachweisen“ des Hauswartes zum Teil unzutreffend. Zum Teil liegen die angeblich gereinigten Einrichtungen gar nicht vor.

Eine genauere Darstellung behalten wir uns für eine der nächsten Auflagen dieses Berichtes vor.

Die Kosten sind außerdem aus inhaltlichen Gründen überwiegend nicht umlagefähig, der umlagefähige Anteil ist krass überhöht.

9. Aufzugskosten

Witten, Schulze-Delitzsch-Str. 23

Für den Beleg vorgelegt wurden Rechnungen der Firma Klostermann Aufzüge GmbH an die MIRA Grundstücksgesellschaft mbH. Der vorgelegte Vertrag besteht dagegen mit der Firma Deutsche Annington Kundenservice GmbH. In § 1 des Vertrags wird bestimmt, dass auch Tochterunternehmen der Vonovia SE aufgrund des Kontraktes Leistungen beim Auftragnehmer bestellen können. Dies ist ein weiterer Beleg dafür, dass die Vonovia SE mit allen ihren Töchtern als einheitlicher Auftraggeber und Vermieter agiert.

Das nach § 2 erforderliche Leistungsanforderungsblatt (LAB) wurde nicht vorgelegt.

Nach S. 5 ff. des Leistungsverzeichnisses zum Vertrag können auch nicht umlagefähige Instandsetzungs- und Verwaltungstätigkeiten beauftragt werden.

Die in den Rechnungen für die Leistungen angegebenen Beschreibungen und Kennungen finden sich in dem Leistungsverzeichnis des Vertrags nicht. Nicht einmal die berechneten Preise sind in dem Leistungsverzeichnis auffindbar.

Ein prüfbarer Beleg der Kosten der Aufzugswartung liegt somit nicht vor.

10. Wartung Filteranlagen

Witten, 2018

Als Beleg dieser bislang nicht flächendeckend verlangten Kosten vorgelegt werden Rechnungen der Vonovia Modernisierungs GmbH über „M.WAWT.01190 Wartung einer Hauswasserstation 1 ½““, bzw. „Wartung Wasserfilt 6 MON“ mit drei unterschiedlichen Positionen.

Ein dazu passender Vertrag wurde im Zuge der Betriebskostenprüfung nicht übersandt. Dem Hinweis in Ihrem Anschreiben folgend haben wir aber in den Belegen zu einer Modernisierungsmaßnahme ein „Leistungsverzeichnis Kontrakt“ mit der Firma „Vonovia Engineering GmbH“ ausfindig gemacht. Da die Rechnungsstellung jedoch durch die Vonovia Modernisierungs GmbH erfolgt, können wir diesen „Kontrakt“ nicht als Beleg der Wartungskosten betrachten. Auch das denkbare Argument einer späteren Umfirmierung der Modernisierungs GmbH in die Engineering GmbH kann hier nicht überzeugen, da ein Vertrag vorgelegt werden müsste, der zum Zeitpunkt der Rechnungsstellung galt. Im Jahr 2018 waren sowohl die Modernisierungs GmbH als auch die Engineering GmbH tätig.

Das Dokument besteht zudem lediglich aus einem undatierten Leistungsverzeichnis. Der eigentliche Vertrag fehlt. Schließlich geht aus diesem Dokument nicht hervor, wer der Vertragspartner der Vonovia Engineering GmbH vermietet ist, so dass nicht belegt ist, dass überhaupt eine Vertragsbeziehung zum Vermieter besteht. Ein gültiger Vertrag wurde somit nicht vorgelegt.

Immerhin entsprechen die Rechnungsangaben denen in dem Leistungsverzeichnis. Aufgrund der Leistungsbeschreibung kann auch angenommen werden, dass es sich tatsächlich um Wartungsarbeiten handelt. Allerdings ist damit die wiederholt gestellte Frage nicht beantwortet, aus welchen Gründen nachträglich diese regelmäßig zu wartenden Filteranlagen eingebaut wurden, die die Betriebskosten nach oben treiben.

Da es sich um eine neu eingeführte Kostenposition handelt, haben die Mieter einen Auskunftsanspruch dahingehend, dass darlegt wird, dass der Vermieter eine kostengünstige Lösung gewählt hat. Dazu gehört, dass die Erforderlichkeit des Einbaus derartiger Filter und die Zweckdienlichkeit der gewählten technischen Lösung dargelegt. Sodann ist die Ausschreibung der Aufgabe vorzulegen oder jedenfalls ein Nachweis unterschiedlicher Angebote. Es ist darzulegen, dass insgesamt eine günstige Lösung gewählt wurde.

Dies ist bereits nach überschlägiger Prüfung zweifelhaft. Anhand der Angaben im Leistungsverzeichnis ist nicht ersichtlich, welcher Arbeitsaufwand für die Arbeiten veranschlagt wird und Produkte welcher Hersteller verwendet werden. Damit ist ein externer Kostenvergleich nicht möglich. Es gibt jedoch Anhaltspunkte für die Vermutung, dass die Kosten überhöht sind: In den Halbjahres-Rechnungen berechnet die Vonovia für einen „Feinfiltereinsatz 1 ¼“ einen Stückpreis von 24,99 €. Die Kosten für einen Filtereinsatz liegen im Handel aber zumeist bei unter 10 €. O-Ringe zur Abdichtung der Filtertasse sind in dieser Größe im Einzelhandel für deutlich unter 4 €/Stück erhältlich. Die Vonovia berechnet 7,85 €. Wir gehen davon aus, dass die Vonovia die Produkte wesentlich günstiger als Einzelkunden beziehen kann.

Zur Darlegung der tatsächlichen Kosten des eingesetzten Personals und der Bauteile ist der Vermieter im Übrigen auch deshalb verpflichtet, weil es sich bei der Vonovia Modernisierungs GmbH wie bei der Vonovia Engineering GmbH um 100%ige Tochterunternehmen der Vonovia SE handelt. (s.o.)

Es fehlen auch die Nachweise der tatsächlichen Durchführung der Wartungsarbeiten mit Datumsangaben.

11. Wartung Löscheinrichtungen, Rauchabzugsklappen, Sicherheitsbeleuchtung

Zu den Arbeiten liegen uns keine Wartungsverträge vor. Der Nachweis der Kosten ist schon aus diesen Gründen nicht erbracht.

12. Kosten der Stromversorgung

Für die Allgemeinstromkosten wurden uns Rechnungen der Firma Ensys GmbH, sowie für Teilzeiträume im Jahre 2018 der Firma Vonovia Energie Service GmbH übersandt.

Zur Vonovia Energie Service GmbH liegt uns der für die Prüfung erforderliche Vertrag nicht vor. Damit können die Rechnungen nicht auf ihre Richtigkeit überprüft werden.

Es sind die Kosten nachzuweisen, die der Vonovia Energie Service GmbH bei der Beschaffung des Stroms und der Tätigkeit als Versorger

13. Versicherungen

Als Belege wurden uns Kopien von Beitragsabrechnungen der AVW Versicherungsmakler GmbH und der HDI Global SE an die jeweilige Objektgesellschaft überlassen. Diese betreffen jeweils eine große Vielzahl an Objekten. Es wird aus diesen Dokumenten nicht ersichtlich, welche Objekte zu welchen Bedingungen versichert wurden. Es wird nicht einmal ersichtlich, ob das jeweilige Gebäude der Mieter zu den versicherten Objekten gehört. Aus den Rechnungen der VW geht lediglich hervor, wie hoch die Kosten pro Wohnung sind,

Die Zuordnung der Kosten auf die Objekte erfolgt – wenn überhaupt – allein durch die Vorlage von Ausdrucken, die als „Erläuterungen zum Versicherungsschein“ bezeichnet werden und die sich auf Wirtschaftseinheiten beziehen. Diese Erläuterungen haben nicht den Charakter eines prüffähigen Belegs.

Außerdem wurde „Deklarationen“ der HDI zu den Versicherungsverträgen mit der MIRA Grundstücksgesellschaft mbH und der Deutsche Annington Beteiligungsgesellschaft vorgelegt. Auch aus diesen Belegen wird nicht deutlich, welche Objekte versichert sind.

Es wurden im Fall der Mira Grundstücksgesellschaft 11.833 Wohneinheiten zu Gesamtkosten von 1,6 Mio. € versichert.

Die uns vorliegenden Unterlagen enthalten keine Adressenangaben der versicherten Objekte, keine Informationen zu den versicherten Risiken, keine Angaben zu Versicherungsbeginn und -ende, keine Angaben zur Begründung der Deklarationen/Prämiengruppen, keine Informationen zu den Prämien der Vorversicherung (Höhe, Risiken usw.), zu den berücksichtigten Kriterien bei Schadenhistorie und Risikoeinschätzung zur Bestimmung der Prämienhöhe, sowie keine Angaben für die Bestimmung der Prämienhöhe maßgeblichen Schadensmeldungen für das jeweilige Objekt, inklusive Informationen zu Art, Umfang und Zeitpunkt der Schäden.

Aus diesen Gründen sind die Belege der Versicherungskosten nicht prüffähig. Und die Kosten können zurückbehalten werden.

14. Gebühr für Fernsehen

Es liegen keine Nachweise der dem Konzern entstandenen umlagefähigen Kosten vor. Siehe oben unter B.

Die Prüfung und dieser Bericht werden fortgesetzt.

C. Schlussfolgerungen

Bezüglich der fehlenden Rechnungen und Vertragswerke fordern wir die Vonovia noch einmal auf, die kompletten prüffähigen Belege der tatsächlich dem Vermietungskonzern entstandenen Kosten und die Originalverträge mit Unterschriften zur Einsichtnahme vorzulegen.

Zur Vorlage wurden für die jeweiligen MieterInnen bereits Fristen gesetzt. Die Fristen sind verstrichen.

Wenn die Vonovia die erforderlichen Nachweise nicht vorlegt, hat dies zur Folge, dass keine der vorliegenden Abrechnungen belegt ist und akzeptiert werden kann. Die MieterInnen können Nachforderungen aus den Abrechnungen in Höhe der nicht belegten Positionen zurückbehalten, bis der komplette Nachweis der jeweiligen Kosten erfolgt ist. Auch der Erhöhung der Nebenkostenvorauszahlungen können die MieterInnen bis dahin widersprechen. Außerdem können die MieterInnen Vorauszahlungen in Höhe der nicht belegten Kosten zurückbehalten bis der Beleg erfolgt ist. Zahlungserinnerungen, die sich auf die Zurückbehaltungen beziehen, sind insofern unbegründet und müssen nicht gesondert zurückgewiesen werden, solange es sich nicht um gerichtliche Mahnbescheide handelt. Mahnbescheiden, die sich auf die unbegründeten Forderungen beziehen, wird widersprochen. Zahlungsklagen werden als unbegründet zurückgewiesen. Die MieterInnen können aber auch selbst Klagen auf Belegvorlage oder ggf. Feststellung nicht geschuldeter Forderungen erheben.

Insoweit materielle Fehler der Abrechnungen vorliegen, sind die Abrechnungen entsprechend zu korrigieren. Sich ergebende Guthaben sind auszuführen. Weigert sich die Vonovia die Korrekturen vorzunehmen, können die Mieter Eigenkorrekturen vornehmen und entsprechenden Zurückforderungen begründen. Die Forderungen können aufgerechnet oder eingeklagt werden.

Witten, 17.3.2020