

# ZH\_OBERGERICHT NG180006 vom 15. März 2019

ZH Obergericht, 2019-03-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_NG180006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_NG180006)

FR: ZH\_OBERGERICHT NG180006 du 15 mars 2019

IT: ZH\_OBERGERICHT NG180006 del 15 marzo 2019

## Erwägungen

### E. 1

Die Kläger und Berufungskläger 1 - 6 (nachfolgend Kläger 1 bis 6) sind alle- samt Mieter der Beklagten und Berufungsbeklagten (nachfolgend Beklagte) in ei- ner aus insgesamt drei Liegenschaften bestehenden Überbauung ("I. \_\_\_\_\_") an der J. \_\_\_\_\_-Strasse .../.../... in K. \_\_\_\_\_.

#### E. 1.1

Die Kläger 1 und 2 wohnen seit dem 1. Oktober 2008 in einer 4.5 Zimmer- wohnung in der Hausnummer ... der streitgegenständlichen Überbauung, wobei im Mietvertrag vom 9. Juli 2008 ein monatlicher Bruttomietzins von Fr. 2'580.- (Fr. 2'500.- netto zuzüglich Fr. 230.- Heizung/Betriebskosten akonto, Stichtag 30. Juni abzüglich Fr. 150.- Mietzinsreduktion) vereinbart wurde (act. 3/9 S. 1). Hinsichtlich der Nebenkosten findet sich auf Seite 2 des Mietvertrages unter dem Titel "besondere Vereinbarungen" folgende Regelung: (act. 3/9 S. 2): Heizung/Betriebskosten akonto beinhaltet Wasser / Abwasser inkl. Grundgebühr / Kehrrichtabfuhr inkl. Grundgebüh- ren / Allgemeinstrom inkl. Grundgebühren / Hauswartung inkl. Soz'leistungen, Spe- sen, Material / Betriebskosten Kabelfernsehen / Unterhalt Enthärtungsanlage Salz und Filter / Serviceabonnement Feuerlöscher / Serviceabonnement Lift (inkl. Lift-Tel.) / Serviceabonnement Lüftung / Reinigung allg. Gebäudeteile / Kosten Kanalisations- spülungen und Pumpenschächte / Kanalisationsspülungen, Leitungsreinigung / Ser- viceabonnement Containerreinigung / Grünabfuhr inkl. Grundgebühr / Umgebungs- und Gartenarbeiten inkl. Schneeräumung / Verwaltungskosten für Erstellen der Ne- benkostenabr. + MwSt. Per 1. November 2015 wurde der monatliche Bruttomietzins auf Fr. 2'374.- (Fr. 2'294.- netto zuzüglich Fr. 230.- Heizung/Betriebskosten akonto abzüglich Fr. 150.- Mietzinsreduktion) gesenkt (act. 3/11). Der Kläger 1 mietete von der Be- klagten an derselben Adresse am 14. Oktober 2010 ausserdem einen Abstell- raum zu einem monatlichen Bruttomietzins von Fr. 150.- (act. 3/10).

#### E. 1.2

Die Kläger 3 und 4 wohnen seit dem 1. Februar 2009 in einer 5.5 Zimmer- wohnung in der Hausnummer ... der streitgegenständlichen Überbauung, wobei im Mietvertrag vom 16. Dezember 2008 ein monatlicher Bruttomietzins von

- 7 - Fr. 2'440.- (Fr. 2'340.- netto zuzüglich Fr. 250.- Heizung/Betriebskosten akonto, Stichtag 30. Juni abzüglich Fr. 150.- Mietzinsreduktion) vereinbart wurde (act. 3/12 S. 1). Die Nebenkostenregelung im zwischen den Parteien geschlosse- nen Mietvertrag entspricht der vorgenannten (act. 3/12 S. 2). Die vereinbarte Bruttomiete wurde in der Folge zunächst per 12. Oktober 2012 auf Fr. 2'419.- sodann per 1. Februar 2014 auf Fr. 2'360.- und schliesslich per 1. Oktober 2015 auf Fr. 2'310.- reduziert, wobei jeweils der Nettomietzins

ge- senkt wurde; per 1. Oktober 2010 wurde ausserdem gleichzeitig die Akontozah- lung für die Nebenkosten auf Fr. 300.– erhöht (act. 3/13-15).

### **E. 1.3**

Die Kläger 5 und 6 wohnen seit dem 1. Mai 2006 in einer 5.5 Zimmerwoh- nung in der Hausnummer 56 der streitgegenständlichen Überbauung wobei im Mietvertrag vom 6. März 2006 ein monatlicher Bruttomietzins von Fr. 2'650.– (Fr. 2'400.– netto zzgl. Fr. 250.– HK/BK-Akonto) vereinbart wurde (act. 3/16 S. 2). Unter dem Titel "abrechenbare Nebenkosten" findet sich zudem folgende Rege- lung: Heizungs- und Warmwasserkosten Unter dem Titel Heizungs- und Warmwasserkosten werden sämtliche Kostenarten gemäss Art. 5 VMWG plus das Entkalken allfälliger wohnungsinterner Boiler (alle 3 Jahre) und ein Abrechnungshonorar für die Verwaltung von 3 % + Mehrwertsteuer abgerechnet. Betriebskosten Unter dem Titel Betriebskosten werden, sofern anfallend, folgende Kostenarten nach tatsächlichem Aufwand abgerechnet: - Hauswartung inkl. Mwst und Sozialleistungen, Hauswartferienvertretung, Haus- wartraummiete, Kleinspesen - Miete und Service von Hauswartmaschinen - Reinigung der allgemein zugänglichen Räume und Flächen inkl. Reinigungsmate- rial und Glühlampenersatz - Periodische Containerreinigung - Allgemeinstrom, Wasserverbrauch/Abwasser/Kanalisation/Kehricht inkl. entspre- chender Grundgebühren - Gartenunterhalt, Grünabfuhr sowie Gartenabraum - Schnee- und Eisräumung inkl. Salz - Radio und TV-Kabelgebühren - Serviceabonnemente für Liftanlagen inkl. Betrieb Lifttelefon, Entlüftungsanlagen inkl. Reinigung, Feuerlöschgeräte, Pumpen, Waschmaschinen, Tumbler - Präventivspülungen Kanalisation sowie Zu- und Ablaufleitungen - Kosten für Facilitymanagementdienstleistungen - Abrechnungshonorar Verwaltung 3.5 % + Mehrwertsteuer In einem von den Klägern 5 und 6 nicht unterzeichneten Nachtrag vom

### **E. 5**

Die Akten des erstinstanzlichen Verfahrens wurden beigezogen (act. 1-50). Das Verfahren erweist sich als spruchreif. II. Prozessuale Vorbemerkungen 1. Zur Zulässigkeit der Berufung Gegen erstinstanzliche Endentscheide in vermögensrechtlichen Angelegen- heiten ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhal- tenen Rechtsbegehren Fr. 10'000.– erreicht (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Da die Kläger 1 bis 6 den Prozess als einfache Streitgenossen führen und sich die geltend ge- machten Ansprüche nicht gegenseitig ausschliessen und deshalb zur Streitwert- berechnung zu addieren sind (vgl. Art. 93 Abs. 1 ZPO), belief sich der Streitwert der von klägerischer Seite vor Vorinstanz zuletzt aufrecht erhaltenen Rechtsbe- gehren auf Fr. 34'514.10 (vgl. act. 51 S. 24, E. IV.2). Der für die Berufung not-

- 10 - wendige Streitwert ist deshalb ohne Weiteres erreicht, womit die Berufung zuläs- sig ist. 2. Zur Eintretensfrage 2.1 Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides schriftlich und begründet sowie mit einem Antrag versehen einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). 2.2 Mit der Berufung kann gemäss Art. 310 ZPO sowohl eine unrichtige Rechts- anwendung wie auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend ge- macht werden. Die Berufungsinstanz kann sämtliche gerügten Mängel frei und unbeschränkt prüfen. Vorausgesetzt ist, dass sich der Berufungskläger mit den Entscheidungsgründen, d.h. mit der Begründung des erstinstanzlichen Entscheides im Einzelnen auseinandersetzt (ZR 110 [2011] Nr. 80). Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO sind entsprechende Rügen von der Berufung führenden Partei in der Berufungs-

schrift einzeln vorzutragen und zu begründen (vgl. BGE 138 III 374 E. 2 = Pra 102 [2013] Nr. 4; OGer ZH, LB110049 vom 5. März 2012, E. II.1.1. und E. II.1.2.). Fehlt eine hinreichende Begründung, tritt die Berufungsinstanz insoweit auf die Berufung nicht ein (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 4A\_290/2014 vom 1. September 2014, E. 3.1; BGer 5A\_438/2012 vom 27. August 2012, E. 2.2). Soweit eine genügende Rüge vorgebracht wurde, wendet die Berufungsinstanz das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO). Die Berufungsinstanz ist weder an die Argumente der Parteien noch an die Begründung des vorinstanzlichen Entscheides gebunden (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.1). Im Entscheid über die Berufung ist auf die erhobenen Rügen einzugehen. Die Begründungspflicht (Art. 53 ZPO) verpflichtet das Gericht indes nicht dazu, sich mit jedem einzelnen rechtlichen oder sachverhältnlichen Einwand der Parteien eingehend auseinanderzusetzen. Vielmehr darf sich das Gericht in der Begründung seines Entscheides auf die wesentlichen Überlegungen konzentrieren, von welchen es sich hat leiten lassen und auf die sich sein Entscheid stützt (BK ZPO-HURNI, Bern 2012, Art. 53 N 60 f.). 2.3 Die vorliegende Berufung wurde rechtzeitig erhoben (vgl. act. 52; act. 45). Die Kläger sind durch den angefochtenen Entscheid formell und materiell be-

- 11 - schwert und zur Rechtsmittelerhebung legitimiert. Zudem enthält die Berufung konkrete Begehren und eine Begründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Daher ist auf die Berufung einzutreten, soweit sich im Rahmen der weiteren Erwägungen nicht noch vereinzelte Vorbehalte ergeben. 3. Zum anwendbaren Verfahren vor der ersten bzw. der Berufungsinstanz 3.1 Wie die Vorinstanz zutreffend festhält, führt der bereits erwähnte Umstand, dass die Kläger eine einfache Streitgenossenschaft im Sinne von Art. 71 Abs. 1 ZPO bilden, dazu, dass die Verfahrensart trotz Zusammenrechnung des Streitwerts gestützt auf Art. 93 Abs. 2 ZPO erhalten bleibt. Ebenfalls richtig hat die Vorinstanz ausgeführt, dass deshalb vorliegend gestützt auf Art. 243 Abs. 1 ZPO das vereinfachte Verfahren zur Anwendung gelangt, weil die Ansprüche der Kläger 1 und 2, 3 und 4 bzw. 5 und 6 einzeln je weniger als Fr. 30'000.– betragen (vgl. act. 51 S. 5, E. II.1). Entgegen der Beklagten (act. 62 S. 4, Rz. 6; act. 23 S. 7, Rz. 18) bedeutet dies sodann weiter, dass auch die im vereinfachten Verfahren zur Anwendung gelangende Prozessmaxime gewahrt bleibt (gl. auch ZK ZPO-STEIN-WIGGER, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 93 N 13; BK ZPO-STERCHI, Bern 2012, Art. 93 N 9). Folglich kommt im vorliegenden Verfahren gestützt auf Art. 247 Abs. 2 lit. b Ziff. 1 ZPO die beschränkte bzw. abgeschwächte (oder sog. soziale) Untersuchungsmaxime zur Anwendung, was – wie die Vorinstanz ebenfalls richtig ausführt (act. 51 S. 6, E. II.2.2-3) – bedeutet, dass das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen feststellt (Art. 247 Abs. 2 ZPO). Vor der ersten Instanz bedeutet dies zudem, dass neue Tatsachen und Beweismittel bis zur Urteilsberatung zu berücksichtigen sind (Art. 229 Abs. 3 ZPO). Vor der Berufungsinstanz sind neue Tatsachen und Beweismittel – entgegen der offenbaren Meinung der Kläger, welche davon ausgehen, auch im Berufungsverfahren unbeschränkt Noven vortragen zu können (vgl. act. 64 S. 14, Rz. 49 ff.) – gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO hingegen auch in Verfahren mit sozialer Untersuchungsmaxime nur noch dann zu berücksichtigen, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (dazu BGE 138 III 625 [= Pra. 102 (2013) Nr. 26] E. 2.2; BGE 141 III 569 [= Pra. 105 (2016 Nr. 99) E. 2.3.3; BGE 142 III 413 E. 2.2.2).

- 12 - 3.2 Festzuhalten ist zudem, dass die Untersuchungsmaxime es dem Richter zwar gebietet, den Sachverhalt mit eigenen Mitteln abzuklären und mit vertretbarem Aufwand

zu einem hinreichend sicheren Beweisergebnis zu gelangen; er ist dabei nicht an Beweisanträge gebunden und kann auch von sich aus Beweiserheben (BGE 107 III 233, E. 2c; 125 III 231 E. 4a; BGer 5C.134/2004 vom 1. Oktober 2004, E. 2.2; BGE 139 III 13 [= Pra 102 [2013] Nr. 105, S. 814 ff.] E. 3.2), was einen Unterschied zur verstärkten richterlichen Fragepflicht darstellt. Die soziale Untersuchungsmaxime entbindet die Parteien jedoch nicht von ihrer Mitwirkungspflicht; sie und nicht das Gericht tragen die primäre Verantwortung für die Ermittlung des Sachverhaltes, weshalb es auch hier grundsätzlich Sache der Parteien ist, das Tatsächliche des Streites vorzutragen sowie die allenfalls zu erhebenden Beweismittel nach Möglichkeit zu bezeichnen (BGE 107 III 233 E. 2c; BGer 5C.142/2000 vom 11. August 2000, E. 2a; BGer 4C.255/2005 vom 26. Oktober 2006, E. 3.4; vgl. Dike Komm ZPO-BRUNNER/STEININGER, 2. Aufl. 2016, Art. 247 N 10). Die richterliche Initiative geht insoweit nicht über eine Aufforderung an die Parteien hinaus, Beweismittel zu nennen und beizubringen (BGE 125 III 231 E. 4a). Wie die Vorinstanz zutreffend festhält, dient die soziale Untersuchungsmaxime in erster Linie zum Ausgleich eines Machtgefälles zwischen den Parteien (hier Mieter und Vermieter) oder bei ungleichem Knowhow (Laie gegen anwaltlich vertretene Partei). Wenn sich jedoch – wie vorliegend – zwei anwaltlich vertretene Parteien gegenüberstehen, darf und soll sich das Gericht wie in einem ordentlichen Prozess zurückhalten (act. 51 S. 6, E. II.2.2 m.V.a. BGE 141 III 569 E. 2.3.1; vgl. insb. Botschaft ZPO vom 28. Juni 2006, BBl. 2006 7221 ff., S. 7348). III. Zur Berufung im Einzelnen 1. Die von den Klägern anhängig gemachte Klage betrifft die den jeweiligen Mietverhältnissen mit der Beklagten entstehenden Nebenkosten. Bei Nebenkosten handelt es sich um das Entgelt für Leistungen des Vermieters oder eines Dritten, die mit dem Gebrauch der Sache zusammenhängen (Art. 257a Abs. 1 OR).

- 13 - 2. Zum vorinstanzlichen Hauptstandpunkt der Kläger: Absichtliche Täuschung hinsichtlich der Höhe der Nebenkosten (Berufungsanträge 1 und 2.1-3) 2.1.1 Mit ihrem Hauptantrag haben die Kläger vor Vorinstanz beantragt, dass ihnen die gesamten, von ihnen geleisteten Nachzahlungen für die Nebenkosten ab der Abrechnungsperiode 2006/2007 (Kläger 5 und 6), 2008/2009 (Kläger 1 und 2) bzw. 2009/2010 (Kläger 3 und 4) bis zur Abrechnungsperiode 2013/2014 zurückzuerstatten seien, weil sie von der Beklagten über die Höhe der Nebenkosten im Sinne von Art. 28 OR getäuscht worden seien (act. 1 S. 7). Die Kläger bezifferten ihre Forderung auf Fr. 9'723.30 (Kläger 1 und 2), Fr. 9'434.55 (Kläger 3 und 4) bzw. Fr. 13'286.25 (Kläger 5 und 6) und begründeten den von ihnen geltend gemachten Rückforderungsanspruch mit mündlichen Zusicherungen, welche ihnen zur Höhe der Nebenkosten von Mitarbeitern der von der Beklagten eingesetzten Verwaltung gemacht worden seien. So hätten sich die Kläger 5 und 6 anlässlich der Wohnungsbesichtigung bei der ehemaligen Verwaltung der Beklagten (L. \_\_\_\_\_ AG) und die Kläger 1 bis 4 vor Mietantritt bei der jetzigen Verwaltung der Beklagten (H. \_\_\_\_\_ AG, nachfolgend Verwaltung der Beklagten) erkundigt, ob die im Mietvertrag vorgesehene Akontozahlung von Fr. 250.– pro Monat zur Deckung der Nebenkosten ausreichend sei, was explizit bejaht worden sei (act. 1 S. 6, S. 9; act. 21 S. 5; act. 28 S. 9). Auf diese Aussage hätten sie sich verlassen, weshalb die Nachforderungen nicht geschuldet seien (act. 1 S. 7). Weiter argumentierten die Kläger, die Liegenschaften der Überbauung I. \_\_\_\_\_ seien den Mietern in einer Broschüre explizit als Minergiehäuser mit geringen Nebenkosten versprochen worden (act. 1 S. 8; act. 21 S. 4; vgl. act. 3/20). Ihren Irrtum bzw. die Täuschung der Beklagten entdeckt hätten sie erst nach Juni 2015, als sie, nachdem sie im Juni 2015 von der Beklagten betrieben worden seien, den Mieterverband aufgesucht hätten. Da die zuständige Rechtsberaterin nicht in der Lage gewesen sei, die Abrechnung zu erklären, seien sie am 19.

Ja- nuar 2016 an Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_ verwiesen worden, welche festge- stellt habe, dass ihnen nicht klar gewesen sei, welche Nebenkosten in ihrem Ver- trag ausgeschieden worden seien. Auch die Person beim Mieterverband habe die Abrechnung nicht nachvollziehen können und nicht sagen können, welche Kosten

- 14 - darunter fallen müssten. Der Dissens sei erst von Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_\_ festgestellt worden (Prot. Vi. S. 22). 2.1.2 Die Beklagte bestritt die von den Klägern behaupteten mündlichen Zusiche- rungen (act. 12 S. 6 f., Rz. 4a; S. 11 Rz. 5). Zudem stellte sie sich auf den Stand- punkt, bei der von den Klägern eingereichten Broschüre handle es sich nur um eine im Zusammenhang mit der Erstvermietung erstellte Dokumentation, in wel- cher die potentiellen Mieter unter anderem darauf hingewiesen worden seien, dass die Überbauung "L.\_\_\_\_\_" als Minergie-Überbauung konzipiert worden sei. Zudem sei in allgemeiner Weise erläutert worden, was Minergie bedeute, nämlich unter anderem eine bessere Wärmedämmung und eine Komfortlüftung, eine Re- duktion des Energieverbrauchs, eine Schonung der Umwelt und als angenehmer Nebeneffekt geringere Nebenkosten. Eine Zusicherung tiefer Nebenkosten könne daraus nicht abgeleitet werden, umso mehr, als diese Dokumentation nicht Be- standteil des Mietvertrages sei (act. 12 S. 6, Rz. 3b). Im Rahmen der Duplik erhob die Beklagte zudem bezüglich der absichtli- chen Täuschung den Einwand der Verwirkung bzw. – hinsichtlich der Rückerstat- tung der Beträge – die Einrede der Verjährung (act. 23 S. 10, Rz. 22). So sei den Klägern 1 und 2 am 27. Dezember 2010, am 8. Oktober 2012 und anfangs Juni 2013 die Heiz- und Betriebskostenabrechnungen der Perioden 2008/2009, 2009/2010 bzw. 2010/2011 zugestellt worden. Alle diese Abrechnungen hätten hohe Nachforderungen aufgewiesen, nämlich Fr. 1'134.35, Fr. 918.20 und Fr. 1'827.30 (act. 23 S. 10, Rz. 22; act. 3/26; 3/31; 3/34; 3/23). Auch die den Klä- gern 3 und 4 am 8. Oktober 2012 und anfangs Juni 2013 zugestellten Heiz- und Betriebskostenabrechnungen der Perioden 2009/2010 und 2010/2011 hätten ho- he Nachzahlungen aufgewiesen, nämlich Fr. 1'818.75 und Fr. 1'607.40 (act. 23 S. 11, Rz. 22; act. 3/33; 3/36). Schliesslich hätten auch die Kläger 5 und 6 jeweils von Mietbeginn an hohe Nachzahlungen leisten müssen, nämlich gemäss der Ab- rechnung für die Periode 2006/2007 vom 21. November 2007 Fr. 1'214, gemäss Abrechnung für die Periode 2007/2008 vom 8. Dezember 2009 Fr. 1'821.35, ge- mäss der Abrechnung für die Periode 2008/2009 vom 27. Dezember 2010 Fr. 1'810.– und gemäss der Abrechnung für die Periode 2010/2011 von anfangs

- 15 - Juni 2013 Fr. 1'750.75 (act. 23 S. 11, Rz. 22; act. 3/24-25; 3/29; 3/35). Sämtliche Kläger hätten also seit Jahren davon Kenntnis, dass jeweils hohe Nachzahlungen aus den Nebenkostenabrechnungen resultieren würden, mithin die in den Mietver- trägen vereinbarten Akontozahlungen für die im Mietvertrag ausgeschiedenen Nebenkosten nicht ausreichen würden. Entgegen den Klägern sei der Irrtum, ho- he Nachzahlungen leisten zu müssen, damit nicht erst am 9. Januar 2016 ent- deckt worden. Dennoch hätten die Kläger erst am 14. April 2016 geltend gemacht, sie seien in Bezug auf die Kostendeckung der Akontozahlungen für die Neben- kosten getäuscht worden (act. 23 S. 11 f., Rz. 23; Prot. Vi. S. 25). 2.1.3 Im Rahmen der Stellungnahme zur Duplik machten die Kläger sodann gel- tend, erst mit der Kenntnisnahme der Wohnungsausschreibungen vom März 2016, in welchen Wohnungen in der streitgegenständlichen Überbauung wieder mit zu tiefen Nebenkosten ausgeschrieben worden seien, sei ihnen klar gewor- den, dass die zu tief angesetzten Nebenkosten seitens der Verwaltung System hätten (act. 28 S. 9 f., Rz. 9; act. 3/66). 2.2 Die Vorinstanz hat den Hauptantrag der Kläger abgewiesen und sich dabei

zunächst auch den Standpunkt gestellt, die einjährige Verwirkungsfrist gemäss Art. 31 Abs. 1 OR zur Erklärung der Nichthaltung des Vertrages wegen eines durch Täuschung bewirkten Willensmangels sei verpasst worden (act. 51 S. 8 ff., E. III.1.2). Im Sinne einer Alternativbegründung hielt sie zudem fest, eine absichtliche Täuschung sei auch inhaltlich zu verneinen (act. 51 S. 10 ff., E. III.1.3). Zur Begründung ihres Hauptstandpunkt verwies die Vorinstanz zunächst darauf, dass die Frist gemäss Art. 31 OR in Fällen der Täuschung mit der Entdeckung zu laufen beginne, wobei sichere Kenntnis der Täuschungshandlung notwendig sei, wohingegen blosse Zweifel nicht genügen würden (act. 51 S. 8, E. III.1.2.1). Die Vorinstanz stellte sich im Wesentlichen auf den Standpunkt, die Kläger hätten bereits durch die Zustellung der Nebenkostenabrechnungen bis und mit der Periode 2010/2011, welche allen Klägern bis spätestens Ende Mai 2013 zugestellt worden seien und welche insoweit ein konstantes Bild gezeichnet hätten, als die Akontozahlungen für keine Periode ausreichend gewesen seien, erkennen müssen, dass sie alljährlich mit Nebenkostennachzahlungen konfrontiert sein würden. Es sei vor

- 16 - diesem Hintergrund abwegig, den Beginn der einjährigen Anfechtungsfrist im Sinne von Art. 31 OR erst im Zeitpunkt der entdeckten Wohnungsinserate anzunehmen. Vielmehr entspreche das Abstellen auf den Zeitpunkt im Mai 2013, als die Kläger über mehrere Abrechnungsperioden dokumentiert gewesen seien, letztlich der konsequenten Fortführung der klägerischen Sachdarstellung, wonach man sich im Zeitpunkt der Wohnungsbesichtigung bzw. vor Mietantritt darüber erkundigt habe, ob die Akontozahlungen ausreichend seien; einem Umstand also, welchem die Kläger eine hohe Bedeutung hätten beigemessen haben wollen. Dagegen erscheine es treuwidrig im Sinne von Art. 25 OR, sich erst im Jahr 2016 auf die absichtliche Täuschung zu berufen, was keinen Rechtsschutz verdiene (act. 51 S. 9, E. III.1.2.3). Da sich die Kläger erstmals bei der Anhängigmachung der Schlichtungsverfahren in für die Beklagte erkennbarer Weise auf absichtliche Täuschung berufen hätten, seien die Anfechtungserklärung der Kläger im Sinne von Art. 31 OR in ihren jeweiligen Eingaben an die Schlichtungsbehörde in Miet-sachen des Bezirks Bülach zu erblicken, mithin für die Kläger 1 und 2 per 1. März 2016, für die Kläger 3 und 4 per 13. April 2016 sowie für die Kläger 5 und 6 per 20. Mai 2016 (act. 51 S. 9 f., E. III.1.2.4). Da die Frist zur Anfechtung des Mietvertrages – wie gesehen – bereits im Mai 2013 begonnen habe, sei das Recht der Kläger zur Anfechtung des Mietvertrages infolge Fristablauf verwirkt und der Mietvertrag gelte im Sinne von Art. 31 Abs. 1 OR als genehmigt. Daher hätten sich die Kläger auch hinsichtlich der Abrechnungen für die Folgeperioden der Jahre 2011/12 bis und mit 2013/14 nicht auf die absichtliche Täuschung berufen können und die diesbezüglichen Ansprüche seien somit allesamt abzuweisen (act. 51 S. 10, E. III.1.2.5).

2.3 Die Kläger vertreten im Berufungsverfahren den Standpunkt, sie hätten entgegen der Vorinstanz die Erklärungsfrist nach Art. 31 OR mit der Anhängigmachung der jeweiligen Schlichtungsbegehren eingehalten. So hätten sie entgegen der Vorinstanz die Unrechtmässigkeiten und die Absicht der Beklagten nicht schon weit vor 2016 kennen müssen, weshalb die Frist auch nicht bereits im Mai 2016 abgelaufen sei. Insbesondere sei nicht nachvollziehbar, weshalb sie hätten erkennen müssen, dass die Beklagte ihnen auch nicht nebenkostenfähige Kosten, insbesondere Unterhalt und Abschreibungen, über die Nebenkostenabrechnun-

- 17 - gen belaste (act. 52 S. 9 f., Rz. 4). Auch habe ihnen die Beklagte nicht plausibel erklärt, woraus die unerklärlich hohen Nachzahlungen bis am 17. Juni 2015 resultiert seien (act. 52 S. 10, Rz. 5). Die Kläger weisen weiter darauf hin, dass sowohl für den

Grundlagenirrtum als auch für die Täuschung hinsichtlich der Genehmigung des Vertrages sichere Kenntnis des Willensmangels vorausgesetzt werde, wohingegen bloss unbestimmte Zweifel nicht genügen würden. Ausserdem fügen sie an, der Verjährungslauf werde weder im Zeitpunkt der Zustellung der jeweiligen Nebenkostenabrechnung ausgelöst, noch beginne er in dem Zeitpunkt, von dem an der Mieter sich nach der Rechtslage hätte erkundigen können; vielmehr beginne der Verjährungslauf erst mit tatsächlicher Kenntnisnahme des Bereicherungsanspruchs (act. 52 S. 10, Rz. 4 ff.). Sie selbst hätten erst dann Zweifel an der Korrektheit der Nebenkostenabrechnungen bekommen, als sie sich beim Mieterverband erkundigt hätten. Kenntnis von der Absicht der Beklagten hätten sie zudem erstmals gehabt, als die Beklagte am 10. März 2016 die Nebenkosten einer Leerwohnung wieder viel zu tief ausgeschrieben habe, obwohl sie gewusst habe, dass die Kosten viel höher ausfallen würden (act. 52 S. 10, Rz. 5). Zudem seien sie bis im Juni 2015 noch davon ausgegangen, dass die Verwaltung im Falle eines Fehlers eine Korrektur vornehmen werde. Erst nach vielen Ausflüchten und der gleichzeitigen Betreuung sowie der erneuten tiefen Ausschreibung von Nebenkosten bei Leerwohnungen, habe sich die Absicht der Beklagten gezeigt (act. 53 S. 10 f., E. III.5). Entgegen der Vorinstanz liege deshalb keine Genehmigung des Vertrages vor, sondern sie hätten vielmehr die Frist mit den von ihnen am 1. März 2016 (Kläger 1 und 2), 13. April 2016 (Kläger 2 und 4) bzw. 20. Mai 2016 (Kläger 5 und 6) abgegebenen Anfechtungserklärungen eingehalten (act. 52 S. 11, Rz. 7).

2.4 Wenn ein Vertragsschliessender durch absichtliche Täuschung seitens des anderen zu dem Vertragsabschlusse verleitet worden ist, so ist der Vertrag für ihn auch dann nicht verbindlich, wenn der erregte Irrtum kein wesentlicher war (Art. 28 Abs. 1 OR). Der Tatbestand der absichtlichen Täuschung setzt einerseits voraus, dass der Vertragspartner – durch positives Verhalten oder durch Schweigen (vgl. BGE 132 II 161 E. 4.1; BGE 116 II 431 E. 3a) – absichtlich getäuscht wurde, wobei Eventualvorsatz für die Täuschungsabsicht genügt (BGE 53 II 143

- 18 - E. 1a). Andererseits ist erforderlich, dass der Vertragspartner durch die Täuschung zum Vertragsabschluss verleitet wurde. Der durch die Täuschung hervorgerufene Irrtum muss somit kausal für den Abschluss des Vertrages gewesen sein (BGE 136 III 528 E. 3.4.2; BGE 132 II 161 E. 4.1; BGE 106 II 346 E. 4b). Unter den Tatbestand der absichtlichen Täuschung fallen dabei nicht nur Fälle, in denen die Täuschung unmittelbarer Grund zum Vertragsabschluss war (dolus causam dans), sondern auch diejenigen Fälle, in welchen der Getäuschte den Vertrag ohne die Täuschung mit einem anderen Inhalt abgeschlossen hätte (dolus incidens; vgl. dazu etwa BK OR-SCHMIDLIN, 2. Aufl. 2013, Art. 28 N 76), wobei in diesen Fällen unter Umständen eine Teilnichtigkeit des Vertrages im Sinne von Art. 20 Abs. 2 OR zu prüfen ist (BGE 99 II 308 E. 4c; BGE 81 II 213, E. 2c; SCHMIDLIN, a.a.o., Art. 28 N 79). Wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat (act. 51 S. 8, E. III.1.2.1), hat der durch Täuschung beeinflusste Teil dem anderen binnen Jahresfrist zu eröffnen, dass er den Vertrag nicht halte, ansonsten der Vertrag als genehmigt gilt (Art. 31 Abs. 1 OR).

2.4.1 Die Kläger verlangten mit ihrem Hauptbegehren vor Vorinstanz, ihnen seien sämtliche Nebenkostenzahlungen, welche sie seit Mietbeginn bis zur Abrechnungsperiode 2013/2014 über die in den Mietverträgen vom 9. Juli 2008 (Kläger 1 und 2; act. 3/9), 16. Dezember 2008 (Kläger 3 und 4; act. 3/12) bzw. 6. März 2006 (Kläger 5 und 6; act. 3/16) vereinbarten Akontozahlungen von Fr. 230.– (Kläger 1 und 2) bzw. Fr. 250.– (Kläger 3 bis 6) hinaus geleistet haben, zu erstatten (vgl. act. 21 S. 1 f., Antrag 1). Konkret ergab dies gemäss klägerischer Sachverhaltsdarstellung bei den Klägern 1 und 2 einen Betrag von Fr. 9'723.30, bei den Klägern 3 und 4 einen solchen von Fr. 9'434.55 und bei

den Klägern 5 und 6 einen solchen von Fr. 13'286.25 (vgl. act. 21 S. 2). Ihr Rückforderungsbegehren begründeten sie – wie bereits erwähnt – damit, dass sie von der Beklagten bei Vertragsschluss absichtlich über die tatsächliche Höhe der Nebenkosten getäuscht worden seien, weil ihnen mündlich bzw. mittels einer Broschüre zugesichert worden sei, dass die vereinbarten Akontozahlungen zur Deckung der Nebenkosten ausreichen würden. Vor Vorinstanz unbestritten war in diesem Zusammenhang, dass sich die Kläger erstmals mit Anhebung der jeweiligen Schlichtungsbegehren im Jahr 2016 auf absichtliche Täuschung berufen haben (vgl. act. 52 S. 11,

- 19 - Rz. 8). Streitig war hingegen, ob mit der Einreichung der Schlichtungsbegehren die Frist zur Anfechtung des Vertrages gemäss Art. 31 Abs. 1 OR gewahrt wurde. Art. 31 Abs. 2 OR setzt den Beginn der Frist auf die Entdeckung der Täuschung fest. Erforderlich ist sichere Kenntnis, blosse Zweifel genügen nicht (vgl. etwa BGE 108 II 102 E. 2a; BGer 4A\_570/2012 vom 16. April 2013, E. 3.5). Insbesondere ist bei einer Täuschung auch die sichere Erkenntnis erforderlich, dass der Mangel durch falsche Vorspiegelung von Tatsachen verursacht worden ist. Angesichts der Tragweite des Rechtsverzichts, der in einer Genehmigung liegt, kann namentlich bei einer absichtlichen Täuschung nicht leichthin auf vorbehaltloses Einverständnis geschlossen werden (108 II 102 E. 2a m.w.H.; BGer 4C.326/2002 vom 7. Februar 2003, E. 3.2). 2.4.2 Die Kläger vertraten vor Vorinstanz die Ansicht, die Frist nach Art. 31 Abs. 1 OR habe erst im Frühjahr 2016 zu laufen begonnen, als sie durch ein Wohnungsinserat für eine Wohnung in der streitgegenständlichen Überbauung, in welchem die Nebenkosten erneut zu tief angesetzt gewesen seien, entdeckt hätten, dass die zu tief angesetzten Nebenkosten seitens der Verwaltung System hätten. Die Vorinstanz ist dieser Argumentation zu Recht nicht gefolgt, sondern hat richtigerweise darauf verwiesen, dass allen Klägern die Nebenkostenabrechnungen bis und mit der Abrechnungsperiode 2010/2011 bis spätestens Ende Mai 2013 zugeestellt worden sind, womit alle Kläger bis zu diesem Zeitpunkt mindestens zwei Nebenkostenabrechnungen erhalten haben (act. 51 S. 9, E. III.1.2.3). Wie die Vorinstanz korrekt feststellte, zeichnen diese Abrechnungen insoweit ein konstantes Bild, als die Akontozahlungen für keine Nebenkostenperiode ausreichend waren (act. 51 S. 9, E. 1.2.3), sondern vielmehr jeweils hohe Nachzahlungen fällig wurden. Daraus hat die Vorinstanz richtigerweise abgeleitet, dass den Klägern bereits Ende Mai 2013 klar sein musste, dass die von ihnen geleisteten Akontozahlungen entgegen den von ihnen behaupteten Zusicherungen der Beklagten nicht zur Deckung der Nebenkosten ausreichend sind. Wird nämlich jemandem – wie dies die Kläger behaupten – bei Vertragsabschluss zugesichert, dass die vertraglich vereinbarte Akontozahlung zur Deckung der gesamten Kosten genügen würden, dann ist eine Täuschung über diese Tatsache ohne Weiteres bereits dann sicher erkennbar, wenn dennoch Nachzahlungen anfallen.

- 20 - Nichts anderes können die Kläger aus dem Hinweis ableiten, nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung – auf welche im Übrigen auch die Vorinstanz verweist (vgl. act. 51 S. 8, E. III.1.2.1) – sei die Entdeckung der absichtlichen Täuschung im Zeitpunkt der Kenntnis der Täuschungshandlung, durch die der Irrtum erregt wurde, anzunehmen, wobei sichere Kenntnis der Täuschungshandlung erforderlich sei und blosse Zweifel nicht genügen. Mithin wollen die Kläger daraus zu Unrecht ableiten, neben der Tatsache, dass sie über die tatsächliche Höhe der Akontobeiträge getäuscht worden seien, sei für den Beginn des Fristenlaufs gemäss Art. 31 Abs. 1 OR auch relevant, weshalb die Akontobeiträge zur Deckung der Nebenkosten nicht ausreichend gewesen seien. Das ist

unzutreffend, es kommt vielmehr einzig auf die sichere Kenntnis an, dass die Akontobeiträge entgegen den behaupteten Zusicherungen eben nicht ausreichend sind. Entsprechend hat die Vorinstanz auch richtig erkannt, dass es für das Erkennen der von den Klägern behaupteten Täuschung nicht von Bedeutung ist, ob die Beklagte die Nebenkosten "systematisch" zu tief angesetzt habe (vgl. act. 51 S. 8 f., E. III.1.2.2.), denn auch dieser Einwand zielt auf die hier irrelevante Frage nach dem Grund der nach Meinung der Kläger zu hohen Nebenkosten ab. Im Übrigen ist hinsichtlich dieses Einwandes der Kläger bereits von vornherein nicht erkennbar, was die Kläger daraus ableiten wollen, denn für die Vereinbarung von Akontozahlungen für Nebenkosten gilt im Rahmen der Regeln des Obligationenrechts die Vertragsfreiheit, weshalb es entgegen der offenbaren Meinung der Kläger ohne Weiteres zulässig ist, vom Mieter nur eine tief bemessene Akontozahlung zu verlangen und die Nebenkosten auf diese Weise zugunsten des Mieters vorzufinanzieren. Mithin besteht weder der Anspruch noch die Vermutung, dass die Akontozahlungen den jährlich für Nebenkosten geschuldeten Betrag ungefähr decken (dazu BGE 132 III 24 E. 5.1.1 und 5.2; BGer 4A\_268/2010 vom 4. Februar 2010 in: mp 2010 S. 116; zuletzt bestätigt in BGer 4A\_339/2018 vom 29. Januar 2019, E. 1). Nach dem Gesagten ist die Vorinstanz zu Recht zum Schluss gekommen, dass die Frist nach Art. 31 Abs. 1 OR spätestens im Frühjahr 2013, als alle Kläger im Besitz der Nebenkostenabrechnungen bis und mit der Abrechnungsperiode 2010/2011 waren, zu laufen begann (act. 51 S. 11, E. III.1.2.3). Da sich die Kläger

- 21 - unbestrittenermassen (vgl. act. 52 S. 11, Rz. 8) erstmals mit Anhebung der jeweiligen Schlichtungsbegehren im Jahr 2016 auf absichtliche Täuschung beriefen, ist die Vorinstanz zu Recht zum Schluss gekommen, das Recht zur Anfechtung des Mietvertrages sei zufolge Ablaufs der Frist gemäss Art. 31 Abs. 1 OR verwirkt (act. 51, S. 10, E. III.1.2.5).

2.4.3 Im Berufungsverfahren stellen sich die Kläger sodann – soweit ersichtlich erstmals – auf den Standpunkt, eine absichtliche Täuschung sei auch darin zu sehen, dass ihnen die Beklagte nicht von ihnen zu tragende Kosten in Rechnung gestellt habe, indem sie ihnen im Verborgenen "via Contracting" und ohne Hinweis darauf auch Unterhalt, Abschreibungen und Reparaturen via Nebenkosten überwältigt habe (vgl. act. 52 S. 9, Rz. 1). Soweit die Kläger in diesem Zusammenhang – insbesondere hinsichtlich der "Contractingkosten" – neue Tatsachenbehauptungen aufstellen, sind diese vorliegend gestützt auf Art. 317 Abs. 1 ZPO grundsätzlich nicht mehr zu hören, weshalb sich entsprechende Weiterungen erübrigen würden. Soweit es sich dabei jedoch – zumindest teilweise – auch um eine neue rechtliche Argumentation gestützt auf bereits vorinstanzlich gemachte Tatsachenbehauptungen handelt, ist anzufügen, dass auch dieses neue Vorbringen nicht dazu führt, dass die Frist nach Art. 31 Abs. 1 OR später als Ende Mai 2013 zu laufen begonnen hat, denn auch bei diesen Vorbringen geht es im Kern um die Frage, weshalb die Nebenkosten höher als angeblich zugesichert waren. Wie gesehen spielt dies jedoch, genauso wie die Korrektheit der Nebenkostenabrechnung generell, für die Frage, ob die Kläger in Hinblick auf den Vertragsschluss von der Beklagten über die Höhe der Nebenkosten absichtlich getäuscht worden sind, keine Rolle. Soweit die Kläger mit dem genannten Vorbringen zur Inrechnungstellung der "Contracting-Kosten" sodann scheinbar eine eigenständige Täuschung geltend machen wollen, ist anzufügen, dass die Kläger bei ihrem diesbezüglichen Vorbringen in Bezug auf die Einhaltung der Frist nach Art. 31 Abs. 1 OR einerseits die Verwirkungsfrist zur Anfechtung des Vertrages nach Art. 31 Abs. 1 OR mit der Verjährungsfrist nach Art. 67 OR vermischen und andererseits nicht klar zwischen ihrem Hauptstandpunkt, wonach sie über die Höhe der Nebenkosten getäuscht worden

seien, und ihrem (nachfolgend noch zu be- handelnden) Eventualstandpunkt, wonach ihnen auch Kosten in Rechnung ge-

- 22 - stellt worden seien, deren Übernahme nicht vereinbart worden sei oder die ihnen als Mieter von vornherein nicht hätten in Rechnung gestellt werden dürfen, unter- scheiden. Anzumerken ist dazu grundsätzlich, dass, soweit dem Mieter durch den Vermieter unter dem Titel "Nebenkosten" Positionen in Rechnung gestellt werden, deren Übernahme entweder nicht vereinbart wurde, oder die dem Mieter von vornherein nicht belastet werden dürfen, dem Mieter gestützt auf die Regeln über die ungerechtfertigte Bereicherung unter Umständen ein Rückforderungsanspruch zukommt, welcher für die letzten 10 Jahre geltend gemacht werden kann und welcher innert eines Jahres, nachdem der Mieter von seinem Anspruch tatsäch- lich Kenntnis erlangt hat, verjährt (vgl. Art. 67 Abs. 1 OR). Wenn die Kläger im Zusammenhang mit der von ihnen in erster Linie geltend gemachten absichtlichen Täuschung darauf verweisen, dass der Verjährungslauf weder im Zeitpunkt der Zustellung der jeweiligen Nebenkostenabrechnung ausgelöst werde, noch bereits in dem Zeitpunkt beginne, von dem an der Mieter sich nach der Rechtslage hätte erkundigen können, übersehen sie, dass diese Rechtsprechung den Beginn der Verjährungsfrist nach Art. 67 Abs. 1 OR und nicht den Beginn der Frist zur An- fechtung des Vertrages nach Art. 31 Abs.1 OR betrifft (vgl. den von den Klägern in act. 52 S. 10, Rz. 4 und 5 mehrfach zitierten BGer 4C.250/2006 vom 3. Oktober 2006, in: mp 2006 S. 272 ff.). In Bezug auf den Beginn der Verwirkungsfrist nach Art. 31 OR können die Kläger daraus somit nichts ableiten. Im Sinne eines Zwischenfazits ist deshalb festzuhalten, dass der Hauptan- spruch der Kläger, mit welchem sie die Erstattung sämtlicher seit Mietbeginn über die vertraglich vereinbarten Akontobeiträge hinaus geleisteten Nebenkostenzah- lungen verlangten, von der Vorinstanz zu Recht mit der Begründung abgewiesen wurde, die Frist zur Anfechtung des Vertrages gemäss Art. 31 Abs. 1 OR sei ver- wirkt. Die diesbezügliche Berufung der Kläger (Berufungsanträge 1 und 2.1-3) ist folglich abzuweisen. Weiterungen, insbesondere zur Eventualbegründung der Vorinstanz, wonach das klägerische Hauptbegehren gestützt auf Art. 28 OR auch in materieller Hinsicht abzuweisen sei, erübrigen sich (act. 51 S. 10 ff., act. III.1.3). Obsolet wird sodann auch der Rückweisungsantrag der Kläger (vgl. Berufungsantrag 3), da sich dieser nur auf die nicht zu behandelnde Eventualbe- gründung der Vorinstanz bezieht (vgl. act. 52 S. 11 ff., Rz. 11 ff.). An dieser Stelle

- 23 - der Vollständigkeit halber anzumerken ist, dass darauf, ob den Klägerin allenfalls gestützt auf Art. 67 Abs. 1 OR für nicht vereinbarte oder ihnen zu Unrecht in Rechnung gestellte Nebenkosten ein Rückforderungsanspruch zusteht, nachste- hend bei der Prüfung des vorinstanzlichen Eventualantrages der Kläger einzuge- hen sein wird. 3. Zum vorinstanzlichen Eventualstandpunkt der Kläger: Teilungültigkeit der Nebenkostenabrede aufgrund von Dissens bzw. mangelnder Nebenkostenfähig- keit (Berufungsantrag 4) 3.1 Mit ihrem vorinstanzlichen Eventualbegehren haben die Kläger verlangt, es sei festzustellen, dass nicht sämtliche Nebenkosten genügend klar und gesondert aus dem Mietvertrag ausgeschieden worden seien; mithin seien die ungültigen oder unklaren Positionen aus dem Mietvertrag zu streichen (vgl. vorinstanzlicher Antrag 2). 3.1.1 Im Berufungsverfahren haben die Kläger dieses Rechtsbegehren präzisiert bzw. das Feststellungsbegehren um ein Forderungsbegehren erweitert und bean- tragen nunmehr, es sei festzustellen, dass die Nebenkosten, wie Hauswartraum- miete, Kleinspesen, Miete und Service von Hauswartmaschinen, Kanalisation, Serviceabonnement Wasserenthärtungsanlage, Serviceabonnement Feuerlö- scher, Serviceabonnement

Lift(reparaturen), Serviceabonnement Entlüftungsanlage, Serviceabonnement Pumpen, Serviceabonnement Waschmaschine/Tumbler sowie Facilitymanagementdienstleistungen nicht genügend klar und gesondert aus dem Mietzins ausgeschieden wurden bzw. sei festzuhalten, dass die ungültigen und unklaren Nebenkostenpositionen, welche den Unterhalt betreffen, nicht geschuldet seien und es seien den Berufungsklägern die in Ziff. 2.1 und 2.3 [der Berufungsanträge] genannten Beträge zurückzuerstatten (act. 52 S. 2 f., Antrag 4). 3.1.2 Festzuhalten ist vorab, dass durch das Rechtsbegehren die Klage bestimmt und das Prozessthema festgelegt wird (BENEDIKT SEILER, Die Berufung nach ZPO, Zürich 2013, Rz. 1370). Im Berufungsverfahren, welches eine Fortsetzung des Prozesses über den bisherigen Streitgegenstand vor einem in der Gerichtshierar-

- 24 - chie höheren Gericht darstellt (vgl. etwa ZK ZPO-REETZ, 3. Aufl. 2016, Vorbem. zu Art. 308-318 N 12), kann das Rechtsbegehren deshalb nicht mehr ohne weiteres geändert werden. Konkret ist im Berufungsverfahren eine Änderung des Rechtsbegehrens nur noch dann zulässig, wenn einerseits die Voraussetzungen von Art. 227 ZPO erfüllt sind, also der geänderte oder neu geltend gemachte Anspruch nach derselben Klageart zu beurteilen ist und er mit dem bisherigen Anspruch entweder in einem sachlichen Zusammenhang steht, oder die Gegenpartei der Klageänderung zustimmt. Andererseits ist im Berufungsverfahren zusätzlich erforderlich, dass die Änderung durch neue Tatsachen oder Beweismittel veranlasst wurde (Art. 317 Abs. 2 ZPO). Grundsätzlich stellt sich deshalb vorliegend die Frage, ob es sich bei der Änderung bzw. Konkretisierung des Eventualrechtsbegehrens durch die Kläger um eine Klageänderung handelt, oder ob die Präzisierung des

Eventualrechtsbegehrens durch das vorinstanzliche Hauptbegehren gedeckt ist. Im Falle des Vorliegens einer Klageänderung wäre zudem deren Zulässigkeit zu beurteilen. Im Berufungsverfahren haben sich weder die Kläger noch die Beklagte zu diesem Thema geäußert. Da das Eventualrechtsbegehren der Kläger – wie noch zeigen sein wird – sich jedoch unabhängig von der Zulässigkeit der Klageänderung als unbegründet erweist und deshalb abzuweisen sein wird, kann auf entsprechende Weiterungen verzichtet werden. 3.1.3 Der Klarheit halber ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass die Kläger mit ihrem Eventualbegehren zwei Standpunkte vermischen. So werfen sie mit der Bezeichnung einzelner Nebenkostenpositionen als nicht genügend klar bzw. gesondert aus dem Mietzins ausgeschieden einerseits die Frage auf, ob eine besondere Vereinbarung über die Nebenkosten i.S.v. Art. 257a Abs. 2 OR (gültig) zustande gekommen sei, mithin bezüglich der von den Mietern zu übernehmenden Nebenkosten bei Vertragsabschluss ein Konsens zwischen den Parteien bestanden habe. Andererseits stellen die Kläger mit ihrem Eventualstandpunkt zur Diskussion, ob einzelne Aufwendungen den Neben- bzw. Betriebskostenbegriff erfüllen, sie mithin nebenkostenfähig sind, indem sie beantragen, es seien die ungültigen, mithin den Unterhalt betreffenden Nebenkostenpositionen zu streichen. Grundsätzlich ist klar zwischen diesen beiden Fragen zu unterscheiden. Nachfolgend ist deshalb – der Systematik des vorinstanzlichen Entscheides folgend (vgl.

- 25 - act. 51 E. III.2.-4.) – zunächst auf die Frage des Vorliegens einer gültigen Nebenkostenabrede und hernach auf die Nebenkostenfähigkeit der von den Klägern gerügten Positionen einzugehen. 3.2 Zur Teilungsgültigkeit der Nebenkostenabrede aufgrund von Dissens 3.2.1 Zur Frage des Vorliegens einer besonderen Vereinbarung im Sinne von Art. 257a Abs. 2 OR 3.2.1.1 Die Kläger haben vorinstanzlich das Bestehen eines Konsenses zwischen den Parteien in Bezug auf die Nebenkostenabrede bestritten. Zur Begründung brachten sie vor, die Mietverträge seien dergestalt unübersichtlich, dass man beim

Durchlesen am Schluss des Dokumentes nicht mehr wisse, was man am Anfang gelesen habe. Die Verbindlichkeit der Nebenkostenabrechnung sei deshalb zu verneinen. Eine standardisierte Aufzählung der Nebenkosten genüge nicht, wenn sich nicht beide Parteien darüber klar und einig gewesen seien, welche Nebenkosten zu tragen seien. In casu hätten sie als Mieter nie genau verstanden, weshalb die Beklagte ihnen praktisch blanco sämtliche Nebenkosten überwälzen wolle. Erst als nach Jahren die Nebkostennachzahlungen mehrere Tausend Franken ausgemacht hätten, seien sie stutzig geworden (act. 1 S. 8). Für Laienmieter sei es nicht nachvollziehbar, welche Kosten sich unter den von der Beklagten aufgezählten (angeblichen) Nebenkosten alles verbergen würden. Ausserdem sei es für sie nicht zumutbar, sämtliche Nebenkosten aus Beiblättern und mehrseitigen Mietverträgen zusammenzusuchen, um sich von ihnen ein Bild machen zu können. Sie könnten nicht mit Nebenkosten einverstanden sein, die sie nicht verstanden hätten (act. 21 S. 9; act. 52 S. 13, Rz. 2.1). 3.2.1.2 Gemäss Art. 1 OR ist zum Abschluss eines Vertrages eine übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung der Parteien erforderlich. Das Gesetz bestimmt, dass der Mieter die Nebenkosten nur dann bezahlen muss, wenn er dies mit dem Vermieter besonders vereinbart hat (Art. 257a Abs. 2 OR). Damit bringt das Gesetz zum Ausdruck, dass normalerweise der Vermieter die Nebenkosten zu tragen hat. Der Mieter hat nur für diejenigen Nebenkosten aufzukommen, welche im Mietvertrag eindeutig und genau bezeichnet werden. Mit anderen Worten

- 26 - sind die anfallenden Kosten ohne eine besondere Vereinbarung, wonach diese vom Mieter separat zu zahlen sind, im Mietzins enthalten (BGE 135 III 591 E. 4.3.1; BGE 121 III 460 E. 2a/aa; BGer 4A\_185/2009 vom 28. Juli 2009, E. 2.1). Bei Art. 257a Abs. 2 OR handelt es sich nach einhelliger Lehre und Rechtsprechung nicht um eine Vorschrift, die besondere Erfordernisse an die Art und Form der Vereinbarung aufstellt, sondern vielmehr um eine besondere Auslegungsergebnis, nach der alle Nebenkosten, die nicht eindeutig als vom Mieter zu tragen vereinbart worden sind, vom Vermieter getragen werden (vgl. etwa BGer 4A\_606/2015 vom 19. April 2016 E. 4; BGer 4A\_185/2009 vom 28. Juli 2009 E. 2.1, m.w.H.). a) Die Vorinstanz hat hinsichtlich der konkret zu beurteilenden Regelung – unter Ausschluss der Frage des Zustandekommens einer besonderen Vereinbarung über die Warmwasserkosten, auf welche nachfolgend (Ziff. III.3.2.2) separat einzugehen sein wird – zunächst festgehalten, die Nebenkostenpositionen seien vorliegend in den Mietverträgen selbst festgehalten. Zum einen würden im Rahmen der Mietzinsfestlegung die Nebenkosten als "Heizung-/Betriebskosten akonto" separat ausgewiesen, zum anderen erfolge die Auflistung der einzelnen Nebenkosten für die Kläger 1-2 sowie 3-4 auf der Rückseite des zweiseitigen Mietvertrages unter dem Titel "Besondere Vereinbarungen - Heizung/Betriebskosten akonto" und für die Kläger 5-6 unter dem Titel "Anrechenbare Nebenkosten" in einem 13-seitigen Vertragswerk. Dem Leser dieser Aufstellung werde ohne Weiteres klar, dass der für die Heiz- und Betriebskosten insgesamt geschuldete Akontobetrag bestimmt werde, nicht jedoch die einzelnen, zu Lasten des Mieters gehenden Positionen ausgeschieden würden. Über diese gebe die separate Auflistung Auskunft. Angesichts der Titulierung "Besondere Vereinbarungen - Heizung/Betriebskosten akonto" bzw. "Anrechenbare Nebenkosten" sehe der Mieter ohne grosse Denkanstrengung, dass er für die Heiz- und Nebenkosten einen Akontobetrag von Fr. 230.– bzw. Fr. 250.– zu bezahlen habe und die damit abgedeckten Heiz- und Nebenkosten-Positionen der gleichnamigen Aufstellung zu entnehmen seien. Dass die Heizkosten besonders erwähnt seien, obwohl es sich dabei auch um Nebenkosten handle, könne ebenso wenig Verwirrung stiften, werde doch damit einfach die wichtigste Position der Nebenkosten schon mit dem

- 27 - Oberbegriff genannt. Von den Klägern als mündige Personen könne erwartet werden, dass sie die streitgegenständlichen Vertragstexte gründlich durchgelesen und verstanden hätten (act. 51 S 14, E. III.2.4). Die Vorinstanz hob sodann hervor, dass die Aufzählung der Nebenkosten im Mietvertrag selbst enthalten sei, wobei es sich bei den vorliegenden Mietverträgen um im mietvertraglichen Kontext übliche Vertragswerke handle. Die Nebenkostenabreden zwischen den Klägern und der Beklagten seien daher als eindeutig sowie hinreichend klar zu qualifizieren, weshalb deren Gültigkeit zu bejahen sei (act. 51 S. 14, E. III.2.4). b) Die Kläger halten dieser Erwägung der Vorinstanz im Rahmen ihrer Berufung entgegen, es sei unzutreffend und aktenwidrig, dass aus dem Mietvertrag ohne weiteres klar werde, welche Kosten unter dem Titel "Heiz/Betriebskosten akonto, Stichtag 30. Juni" anfallen würden. Sodann listen die Kläger alle auf der Rückseite der Mietverträge der Kläger 1 bis 4 genannten Nebenkostenpositionen nochmals einzeln auf (vgl. act. 52 S. 16, Rz. 23) und machen geltend, wenn thematisch so klar wäre, welche Kosten unter diese Positionen fallen würden, wie dies die Vorinstanz ausführe, dann seien selbst die Heizkosten nicht geschuldet. Weshalb sie zu diesem Schluss kommen und weshalb der Vorinstanz, welche konkret auch auf die Positionierung der Heizkosten im Titel der Auflistung der Nebenkosten eingeht, eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung oder eine unrichtige Rechtsanwendung anzulasten sei, legen die Kläger allerdings nicht dar. Indem sie erneut alle in den Mietverträgen enthaltenen Nebenkosten auflisten und sich dann auf den Standpunkt stellen, diese Auflistung sei unklar, scheinen die Kläger wie bereits vorinstanzlich (vgl. act. 1 S. 13; act. 21 S. 9; act. 28 S. 2) den Standpunkt zu vertreten, die in ihren Mietverträgen enthaltene Nebenkostenabrede habe bereits aufgrund ihrer Länge und der Anzahl aufgeführter Nebenkostenpositionen als unklar zu gelten. Dies ist indes nicht zutreffend. Entscheidend ist einzig, ob die einzelnen Nebenkostenpositionen dergestalt eindeutig und klar bezeichnet sind, dass vom Mieter verstanden werden kann, welche Kosten von ihm zu tragen sind. Vorliegend ist die Vorinstanz auf die Vorbringen der Kläger, wonach die Benennung der einzelnen vom Mieter zu übernehmenden Nebenkostenpositionen ungenügend erfolgt sei, eingegangen und sie ist dabei zu Recht zum Schluss ge-

- 28 - kommen, im konkreten Fall seien die von den Mietern zu übernehmenden Nebenkosten im Mietvertrag selbst benannt, wobei die Kläger als Mieter dieser Auflistung ohne weitere Denkanstrengung entnehmen könnten, welche Nebenkosten sie zu tragen hätten. Weshalb diese Erwägung der Vorinstanz falsch sein soll und sie aufgrund der im Mietvertrag enthaltenen Nebenkostenauflistung nicht ohne Weiteres erkennen konnten, welche Nebenkosten sie zusätzlich zum Mietzins werden tragen müssen, wird von den Klägern ebenso wenig dargetan, wie sie Aktenstellen benennen, welche die von ihnen pauschal vorgetragene Aktenwidrigkeit der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung belegen würden. Eine rechtsgenügende Begründung der Berufung liegt deshalb insoweit nicht vor. c) Weiter bemängeln die Kläger, es sei unklar, "welche Aufwendungen in casu unter der Position 'Pumpenschächte' oder wie weit die 'Kanalisationsspülungen' fallen würden. Dass es sich dabei um Unterhaltsarbeiten im Sinne von Art. 256 Abs. 2 OR handle, sei nach Treu und Glauben auch für den mündigen Laien nicht sofort erkennbar" (act. 52 S. 16, Rz. 23). Mit diesem Vorbringen suggerieren die Kläger zunächst ohne nähere Begründung, Auseinandersetzung mit dem vorinstanzlichen Entscheid oder Hinweis auf entsprechende Aktenstellen, dass es sich bei der im Mietvertrag der Kläger 1 bis 4 enthaltenen Position "Kosten Kanalisationsspülungen und Pumpenschächte" (vgl. act. 3/9; act. 3/12) um Unterhaltsarbeiten handle, welche gemäss Art. 256 Abs. 2 OR nicht dem

Mieter überbunden werden dürften. Daraus ziehen sie sodann den Schluss, dass des- halb hinsichtlich der Übernahme dieser Nebenkostenposition durch die Mieter kein Konsens zustande gekommen sei. Die Kläger übersehen, dass die Frage der Nebenkostenfähigkeit – wie be- reits gesagt – von derjenigen des Vorliegens einer besonderen Regelung im Sin- ne von Art. 257a Abs. 2 OR abzugrenzen ist. Mithin beschlägt die Nebenkosten- fähigkeit einer Kostenart nicht die Frage des Zustandekommens einer besonde- ren Vereinbarung im Sinne von Art. 257a Abs. 2 OR, sondern vielmehr die Frage der Rechtsverbindlichkeit der entsprechenden Vereinbarung. Aus diesem Grund hat die Vorinstanz die von den Klägern in diesem Zusammenhang bereits vor- instanzlich gemachten Vorbringen zu Recht von der Frage des Bestehens eines

- 29 - besonderen Vereinbarung im Sinne von Art. 257a Abs. 2 OR unterschieden und unter dem Titel "Zulässigkeit einzelner Nebenkostenpositionen" (vgl. act. 52 S. 16, E. III.4.3.3) abgehandelt (dazu im Detail nachfolgend Ziff. III.3.3). Darüber hinaus legen die Kläger nicht dar, weshalb die sich in den Mietverträgen der Kläger 1 bis 4 als Teil der Betriebskosten aufgeführten "Kosten Kanalisationsspülungen und Pumpenschächte" (act. 3/9; act. 3/12) nicht eindeutig und klar bezeichnet sein sollen, ergibt sich doch aus der Bezeichnung, dass darunter die Kosten für die Spülung der Kanalisation und der Pumpenschächte fallen, wobei diese Position im Mietvertrag der Kläger 5 und 6 als "Präventivspülungen Kanalisation sowie der Zu- und Ablaufleitungen" bezeichnet wird (act. 3/16). Festzuhalten ist an dieser Stelle der Vollständigkeit halber, dass es gemäss bundesgerichtlicher Rechtspre- chung nicht erforderlich ist, dass die Mieter tatsächlich erkannt haben, welche Nebenkosten sie zu tragen haben; hat der Vermieter – wie vorliegend – die Ne- benkostenpositionen klar und eindeutig umschrieben, ist es vielmehr am Mieter, im Zweifelsfall nachzufragen (BGer 4A\_719/2016 vom 31. August 2017, E. 2.2.1, in: MRA 2/18 S. 87 ff.). Die Beanstandungen der Kläger erweisen sich somit, so- weit sie rechtsgenügend sind, als unbegründet. d) Gleiches gilt, soweit die Kläger weiter festhalten, die Aufwendungen der Vermieterin, welche der Aufrechterhaltung der Gebrauchstauglichkeit dienen wür- den, seien nicht nebenkostenfähig, und daraus schliessen, demnach seien für alle Kläger die in den Nebenkosten enthaltenen Contractinggebühren, der Unterhalt der Enthärtungsanlage, das Serviceabonnement Feuerlöscher soweit es die Ab- schreibung betreffe, Serviceabonnement Lift soweit es die Reparaturen betreffe, Serviceabonnement Lüftung soweit Unterhalt und Reparaturen enthalten seien, die Reinigung allg. Gebäudeteile als Unterhalt, Kanalisationsspülungen / Lei- tungsreinigungen der Gesamtliegenschaft sowie für die Kläger 5 und 6 darüber hinaus der Gartenunterhalt sowie die Kosten für Facilitymanagementdienstleis- tungen als Verwaltungsaufwand nicht gültig vereinbart worden (act. 52 S. 17, Rz. 24). Indem die Kläger sich auch hier einzig auf die Nebenkostenfähigkeit der von ihnen genannten Nebenkostenpositionen beziehen, setzen sie sich nicht mit den konkreten Erwägungen der Vorinstanz auseinander, welche eben nicht die Nebenkostenfähigkeit sondern die Frage zum Gegenstand haben, ob zwischen

- 30 - den Parteien für die vorliegend umstrittenen Nebenkostenpositionen eine beson- dere Vereinbarung im Sinne von Art. 257a Abs. 2 OR zustande gekommen sei. Die von ihnen gemachten Ausführungen genügen somit den Anforderungen an eine rechtsgenügende Berufungsbegründung nicht, weshalb darauf nicht einzutre- ten ist. e) Nicht anders verhält es sich, soweit die Kläger zu den den Konsens be- treffenden Erwägungen der Vorinstanz schliesslich Folgendes ausführen: Bezüg- lich der Grundgebühren in den Verträgen der

Kläger 1 bis 4 sei nicht erkennbar, wieweit es sich um liegenschaftsabhängige Abgaben, also Unterhalt, handle. Betriebskosten, welche nicht mit dem Gebrauch der Liegenschaft zusammen stehen würden, seien vom Vermieter zu tragen. Die Vereinbarung von Unterhaltskosten zu Lasten der Mieter, wie derjenige der Enthärtungsanlage oder des Liftes, seien gemäss Art. 256 Abs. 2 OR nichtig. Das gleiche gelte bei Serviceabonnements für den Anteil, der Unterhalt darstelle oder Abschreibungen betreffe. Dies gelte vor allem für Serviceverträge, welche betragsmässig gleich teuer seien, wie wenn das Gerät nach Ablauf der Lebenszeit ersetzt werde (z.B. Feuerlöscher). Die Reinigung von allgemeinen Gebäudeteilen und den Kosten für die Kanalisationsspülungen und Spülungen von Pumpenschächten oder Leitungsspülungen seien Aufwendungen des Vermieters für den ordentlichen Unterhalt der Mietsache, d.h. für die Aufrechterhaltung der Gebrauchstauglichkeit. Diese Kosten seien durch den Nettomietzins gedeckt. Nicht nebenkostenfähig seien daher die Kosten für Reparatur von Anlagen, ebenso deren Verzinsung und Abschreibung (act. 52 S. 17, Rz. 25). Auch hier ist hervorzuheben, dass die zitierten Ausführungen der Kläger sich auf die Ausführungen der Vorinstanz zum Vorliegen einer besonderen Vereinbarung beziehen (vgl. die ausdrückliche Verweisung in act. 52 S. 15, N 22: "Zu III Ziff. 2: Gültigkeit der Nebenkostenabrede Art. 257a Abs. 2 OR, e"), jedoch in keinem Zusammenhang zu den entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz stehen (vgl. act. 51 S. 13 ff., E. III. 2). Vielmehr machen die Kläger auch hier Ausführungen zur Nebenkostenfähigkeit einzelner Kosten, wobei sie allgemeine Ausführungen mit fallbezogenen vermischen, ohne dabei Bezug auf von ihnen bereits vorinstanzlich gemachte Ausführungen oder konkrete Aktenstellen zu nehmen oder darzulegen, inwieweit sich aus ihren Ausführungen eine falsche Sachver-

- 31 -  
haltsfeststellung oder eine falsche Rechtsanwendung durch die Vorinstanz ergibt. Wie bereits gesagt ist eine solche sodann hinsichtlich des Bestehens eines Kon-senses betreffend der von den Mietern zu übernehmenden Kosten auch nicht of-fensichtlich. So wurde – wie bereits ausgeführt – zwischen den Parteien verein-bart, dass die Kläger als Mieter die in den jeweiligen Mietverträgen ausdrücklich genannten Nebenkostenpositionen zur Bezahlung zu übernehmen haben, wobei es den Klägern im Rahmen ihrer Berufung nicht gelungen ist, darzutun, weshalb einzelne in den jeweiligen Mietverträgen genannte Nebenkosten dergestalt unklar bezeichnet worden seien, dass sie von ihnen als Mieter nicht hätten verstanden werden können. Die Beanstandungen der Kläger zum Zustandekommen einer besonderen Vereinbarung hinsichtlich der in den jeweiligen Mietverträgen ge-nannten Nebenkostenpositionen erweisen sich somit, soweit sie rechtsgenügend sind, als unbegründet.

### 3.2.2 Warmwasserkosten in den Mietverträgen der Kläger 1 bis 4

#### 3.2.2.1 Ob

zwischen den Klägern 1 bis 4 und der Beklagten hinsichtlich der Warmwasserkosten eine besondere Vereinbarung im Sinne von Art. 257a Abs. 2 OR zustande gekommen sei, hat die Vorinstanz separat geprüft. In diesem Zu-sammenhang hat sie zunächst festgehalten, die Kläger würden den Standpunkt vertreten, den Klägern 1 bis 4 dürften keine Warmwasserkosten in Rechnung ge-stellt werden, weil in den jeweiligen Mietverträgen nichts von Warmwasserkosten stehe (act. 51 S. 15, E. III.3.1). Unbestritten sei, dass die Position "Wasser / Ab-wasser inkl. Grundgebühr" besonders und damit rechtsgültig vereinbart worden sei, wohingegen umstritten sei, ob unter diese Position auch die Kosten für das Warmwasser zu zählen seien (act. 51 S. 15, E. III.3.3). Sodann nahm die Vorinstanz eine Auslegung der entsprechenden Vertragsbestimmung nach dem Ver-trauensprinzip vor. Ausgehend vom Wort "Wasser" sei dabei zunächst festzuhal-ten, dass nicht zwischen Kalt- und Warmwasser unterschieden werde. Bei "Was-ser" handle es sich

um eine Sammelbezeichnung, was begriffslogisch den Schluss nahe lege, dass darunter Kalt- und Warmwasser zu verstehen sei. Bei objektiver Betrachtung werde ein Mieter bei einer derartigen Formulierung kaum davon ausgehen, dass ihm nur Kaltwasser zur Verfügung stehen werde. Ein Mie-

- 32 - ter werde folglich nicht nur von der Kostentragung des Kalt-, sondern auch des Warmwassers ausgehen müssen. Weiter hielt die Vorinstanz fest, die von den Klägern an die Beklagte gerichtete Korrespondenz impliziere überdies, dass sie jedenfalls bis Ende 2013 selbst davon ausgegangen seien, die Kosten für Warmwasser tragen zu müssen. Insgesamt könne der Bezeichnung "Wasser / Abwasser inkl. Grundgebühr" daher kein anderer Sinn beigemessen werden, als dass darunter Kalt- und Warmwasser zu verstehen sei bzw. verstanden werden müsse (act. 51 S. 15 f., E. III.3.5). 3.2.2.2 Die Kläger stellen sich auch im Berufungsverfahren auf den Standpunkt, die Kosten für Warmwasser seien in den Mietverträgen der Kläger 1 bis 4 nicht eindeutig und einzeln als Nebenkostenpositionen aufgeführt oder genügend spezifiziert, weshalb sie vom Vermieter zu tragen seien (act. 51 S. 18, Rz. 26). Die Vorinstanz gehe zu Unrecht davon aus, dass das Warmwasser bei den Klägern 1 bis 4 gültig vereinbart worden sei, weil es eine Position gebe, die auch mit Wasser zu tun habe. Wie sich zeige, sei das Warmwasser bei den Klägern 5 und 6 gesondert im Mietvertrag aufgeführt worden und somit seien die Kosten für die Warmwasseraufbereitung für diese Mieter gültig ausgeschieden. Nicht so sei es bei den Klägern 1 bis 4, da sich in deren Mietverträgen keine solche Vereinbarung finde. Dies belege, dass bei den Klägern 1 bis 4 anders als bei den Klägern 5 und

### **E. 5.1**

Zu den vorinstanzlichen Anträgen 4 bis 6 hielt die Vorinstanz zunächst fest, die Kläger würden damit beantragen, dass die Beklagte zu verpflichten sei, die beim Betreibungsamt Bülach eingeleiteten Betreibungen zurückzuziehen und die entsprechenden Einträge löschen zu lassen. Eventualiter sei das Betreibungsamt Bülach anzuweisen, den Registereintrag zu löschen resp. diesen keinem Dritten mitzuteilen. Subeventualiter sei gemäss Antrag der Kläger festzustellen, dass das Betreibungsverfahren ungerechtfertigterweise eingeleitet worden sei, weshalb die Betreibung durch gerichtliches Urteil aufzuheben sei (act. 51 S. 21, E. III.5.1). So- dann hielt die Vorinstanz zusammengefasst fest, es sei unstrittig, dass die fraglichen, die Nebenkostenperiode 2010/2011 betreffenden Betreibungen am 12. Juni 2015 und damit zu einem Zeitpunkt eingeleitet worden seien, als diese Nebenkosten noch ausstehend gewesen seien und dass die Kläger die entsprechenden Forderungen Mitte Mai 2016 schliesslich unter Vorbehalt der Rückforderung bezahlt hätten. Indes sah die Vorinstanz keine Rechtsgrundlage, für die von den Klägern gestellten Begehren im Zusammenhang mit diesen Betreibungen. So bilde insbesondere Art. 8 Abs. 3 lit. a SchKG keine gesetzliche Grundlage, gestützt auf welche die Zivilgerichte den Betreibungsämtern Anweisungen geben könnten. Ein Begehren um "Löschung" eines Betreibungsregistereintrags, d.h. um Kennzeichnung des Eintrags mit einem entsprechenden Vermerk bzw. um Nichtmittei-

- 61 - lung eines Eintrags an Dritte, müsse vielmehr beim zuständigen Betreibungsamt gestellt werden, denn es stehe in der Kompetenz der Betreibungsämter, Dritten von einer Betreibung u.a. dann keine Kenntnis zu geben, wenn die Betreibung aufgrund eines gerichtlichen Entscheids aufgehoben oder deren Nichtigkeit festgestellt wurde. Auch bleibe für die begehrte Feststellung, dass die Betreibungen ungerechtfertigterweise eingeleitet worden seien, kein Raum, da die Beklagte die Betreibungen zu einem Zeitpunkt

in die Wege geleitet habe, als ihre Nebenkostenforderungen von den Klägern 1-6 zur Zahlung ausstehend gewesen seien. Demzufolge habe es der Beklagten frei gestanden, ihre Forderung auf dem Streitweg geltend zu machen. Zusammenfassend seien die Rechtsbegehren 4, 5 und 6 allesamt abzuweisen (act. 51 S. 21 f., E. III.5.2-4).

## **E. 5.2**

Die Kläger setzen sich mit diesen Erwägungen der Vorinstanz nicht auseinander, sondern machen einzig geltend, die Vorinstanz habe die Löschung bzw. Kennzeichnung des Eintrages mit dem Vermerk um Nichtmitteilung der fraglichen Betreibungen zu Unrecht verweigert; soweit die Klage gutgeheissen werde, sei auch im gleichen Umfang die gerichtliche Feststellung für den Löschantrag beim Betreibungsamt gemäss Art. 88 SchKG und Art. 8 Abs. 3 lit. a SchKG stattzugeben (act. 52 S. 27, Rz. 47). Da die Kläger somit nicht darlegen, weshalb der Vorinstanz eine unrichtige Feststellung des Sachverhaltes oder eine unrichtige Rechtsanwendung anzulasten sei, ist auf ihre diesbezügliche Berufung von vornherein nicht einzutreten. Da die Berufung der Kläger im Übrigen – wie gesehen – nicht gutzuheissen ist, wären die Berufungsanträge 6 bis 8 auch nach Argumentation der Kläger abzuweisen.

## **E. 6**

Fazit Die Berufung der Kläger ist gesamthaft abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

- 62 - IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Mit der Abweisung der Berufung bleibt es bei der vorinstanzlichen Kostenergung. 2. Ausgangsgemäss werden die Kläger für das Berufungsverfahren kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). 2.1 Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 32'444.10 ist die Entscheidgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren gestützt auf § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit den § 4 Abs. 1 bis 2 auf Fr. 3'900.– festzusetzen. Die Kosten sind den als einfache Streitgenossen auftretenden Klägern im Verhältnis der von ihnen jeweils einzeln geltend gemachten Begehren aufzuerlegen, weshalb die Kosten den Klägern 1 und 2 im Umfang von Fr. 1'200.–, den Klägern 3 und 4 im Umfang von Fr. 1'100.– und den Klägern 5 und 6 im Umfang von Fr. 1'600.– aufzuerlegen sind. Die Gerichtskosten sind aus den von den Klägern geleisteten Vorschüssen zu beziehen. 2.2 Die Kläger haben der Beklagten für das zweitinstanzliche Verfahren eine volle Parteientschädigung zu bezahlen. Diese ist in Anwendung von § 13 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 AnwGebV auf Fr. 5'000.– zzgl. 7.7 % MwSt. festzusetzen, wobei unter den Klägern auf solidarische Haftung zu erkennen ist (Art. 106 Abs. 3 ZPO). Im internen Verhältnis ist die Parteientschädigung von den Klägern 1 und 2 im Umfang von Fr. 1'550.–, von den Klägern 3 und 4 im Umfang von Fr. 1'450.– und von den Klägern 5 und 6 im Umfang von Fr. 2'000.– zu tragen.

- 63 - Es wird erkannt: 1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. Der Entscheid des Bezirksgerichts Bülach vom 25. Januar 2018 (MD160002-C) wird bestätigt. 2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'900.– festgesetzt und den Klägern 1 und 2 im Umfang von Fr. 1'200.–, den Klägern 3 und 4 im Umfang von Fr. 1'100.– und den Klägern 5 und 6 im Umfang von Fr. 1'600.– auferlegt. Die Entscheidgebühr wird aus den von den Klägern 1 bis 6 geleisteten Kostenvorschüssen bezogen. 3. Die Kläger 1 bis 6 werden verpflichtet, der Beklagten für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 5'000.– zzgl. 7.7 % MwSt. zu bezahlen, unter solidarischer Haftung eines jeden für den gesamten Betrag. Im internen Verhältnis wird die Parteientschädigung den Klägern 1 und 2 im Umfang von Fr. 1'550.–, den Klägern 3 und 4

im Umfang von Fr. 1'450.– und den Klägern 5 und 6 im Umfang von Fr. 2'000.– auferlegt. 4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von act. 64, sowie an das Bezirksgericht Bülach, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück. 5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

- 64 - Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 32'444.10. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Der Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. P. Diggelmann MLaw N. Seebacher versandt am: 18. März 2019

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.