

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: NG200011-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Kröger

## Urteil vom 11. Dezember 2020

in Sachen

1. **A.**\_\_\_\_,
2. **B.**\_\_\_\_,
3. **C.**\_\_\_\_,
4. **D.**\_\_\_\_,
5. **E.**\_\_\_\_,
6. **F.**\_\_\_\_,

Mieter, Kläger und Berufungskläger

alle vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X.\_\_\_\_

gegen

**G.**\_\_\_\_ **Immobilien AG,**

Vermieterin, Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch H.\_\_\_\_ Immobilien AG,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_

betreffend **Forderung aus Mietverhältnis (Rückweisung)**

Berufung gegen ein Urteil des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach vom  
17. August 2020 (MD190004)

**Rechtsbegehren der Kläger:**

(act. 3/21; sinngemäss)

1. Es sei festzustellen, dass die Kläger bezüglich der Nebenkosten getäuscht wurden und die Saldi für die Nebenkostenabrechnungen nicht geschuldet sind bzw. den Klägern die ungerechtfertigten Nachzahlungen zurückzuerstatten sind:
  - 1.1 Kläger 1 und 2: Nicht geschuldet sind die Saldi aus den Nebenkostenabrechnungen 2008/2009 bis 2013/2014. Die Zahlungen von total Fr. 9'723.30 sind zurückzuerstatten (für die Abrechnung 2008/2009 und 2009/2010 Fr. 2'613.35 und für die Abrechnungen 2010/2011 bis 2013/2014 Fr. 7'109.95).
  - 1.2 Kläger 3 und 4: Die Saldi aus den Nebenkostenabrechnungen 2009/2010 bis 2013/2014 sind nicht geschuldet und die geleistete Zahlung von total Fr. 9'434.55 ist zurückzuerstatten.
  - 1.3 Kläger 5 und 6: Nicht geschuldet sind die Saldi aus den Nebenkostenabrechnungen 2006/2007 bis 2013/2014. Zurückzuerstatten sind die geleisteten Zahlungen von total Fr. 13'286.25 (2006/2007 bis 2008/2009 Fr. 4'346.15 und 2009/2010 bis 2013/2014 Fr. 7'140.10).
2. Eventualiter sei festzustellen, dass nicht sämtliche Nebenkostenpositionen genügend klar und gesondert aus dem Mietzins ausgeschieden wurden. Es seien die ungültigen oder unklaren Nebenkostenpositionen ausdrücklich aus dem Mietvertrag zu streichen.
3. Subeventualiter sei die Beklagte zu verpflichten, den Klägern 1 und 2, 3 und 4 und 5 und 6 betr. die Perioden 2009/2010 bis 2013/2014 je eine liquide und korrekte Nebenkostenabrechnung zu erstellen, sämtliche nicht vereinbarten Kosten, sämtliche Reparaturkosten, sämtliche Kosten für den Unterhalt sowie die Amortisation seien aus den Nebenkostenabrechnungen zu entfernen.
4. Es sie die Beklagte zu verpflichten, beim Betriebsamt Bülach folgende gegen die Kläger eingeleiteten Betreibungen vollumfänglich zurückzuziehen und löschen zu lassen:
  - Betreibungen Nr. 1 und 2 über Fr. 3'577.35 (Kläger 3 und 4);
  - Betreibungen Nr. 3 und 4 über Fr. 2'023.50 (Kläger 1 und 2;
  - Betreibungen Nr. 5 und 6 über Fr. 3'760.20 (Kläger 5 und 6.
5. Eventualiter sei das Betriebsamt Bülach anzuweisen, den Registereintrag zu löschen resp. diesen keinem Dritten mitzuteilen.
6. Subeventualiter sei festzustellen, dass das Betreibungsverfahren ungerechtfertigterweise eingeleitet worden ist, weshalb die Betreibung aufgrund dieses Urteils aufzuheben ist.
7. Die Beklagte sei zu verpflichten, den Klägern 1 und 2 den Nachweis der Nebenkosten für die Garage und den Bastelraum vertragsgemäss

abzurechnen und den allfällig zu viel bezahlten Betrag zurückzuerstatten.

8. Die Beklagte sei zu verpflichten, den Klägern 1 und 2, 3 und 4 und 5 und 6 jeweils das Ableseblatt des individuellen Heizverbrauchs der betr. Nebenkostenabrechnung beizulegen.
9. Die Beklagte sei zu verpflichten, die korrekte Nebenkostenabrechnung alljährlich spätestens innert 6 Monaten nach der Abrechnungsperiode abzurechnen und den Klägern alljährlich eine Abrechnung zuzustellen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (+MWST) zu Lasten der Beklagten.

**Urteil des Mietgerichts:**  
(act. 20 [= act. 17 = act. 22])

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr (einschliesslich Prozess-Nr. MD160002-C) wird festgesetzt auf:  
  
Fr. 4'320.– die weiteren Kosten betragen:  
  
Entscheidgebühr gemäss Urteil des Obergerichtes des  
Fr. 3'900.– Kantons Zürich vom 20. November 2019 (Prozess-Nr. NG190023-O).
3. Die Gerichtskosten werden den Klägern 1 bis 4 jeweils zu 15 % und den Klägern 5 und 6 jeweils zu 20 % auferlegt.
4. Die Kläger 1 bis 4 werden verpflichtet, der beklagten Partei je eine Parteientschädigung von Fr. 1'834.65 (inkl. Mehrwertsteuer) und die Kläger 5 und 6 werden verpflichtet, der Beklagten je eine Parteientschädigung von Fr. 2'446.2 (inkl. Mehrwertsteuer) für die Verfahren vor erster und zweiter Instanz (Prozess-Nr. MD160002-C, Prozess-Nr. MD190004-C und Prozess-Nr. NG190023-O) zu bezahlen.
- 5.-6. [Mitteilungen, Rechtsmittel]

**Berufungsanträge:**

der Kläger und Berufungskläger (act. 21 S. 2 f.):

- " 1. Das Urteil des Mietgerichts Bülach vom 17. August 2020 (Geschäfts Nr. MD190004) sei in Gutheissung der Berufung betreffend Dispositiv Ziffer 1, 2, 3 und 4 aufzuheben und wie folgt zu ändern:
  - 1.1. Die Beklagte sei zu verpflichten, den Klägern 1 und 2 aus den Nebenkostenabrechnungen 2010/11 bis 2013/14 den Betrag von CHF 2'349.45 zurückzuerstatten.
  - 1.2. Die Beklagte sei zu verpflichten, den Klägern 3 und 4 aus den Nebenkostenabrechnungen 2009/10 bis 2013/2014 den Betrag von CHF 3'208.75 zurückzuerstatten.
  - 1.3. Die Beklagte sei zu verpflichten, den Klägerin 5 und 6 aus den Nebenkostenabrechnungen 2009/10 bis 2013/14 den Betrag von Fr. 3'208.75 zurückzuerstatten.
2. Eventualiter sei die Sache zur quantitativen Beurteilung der Rückerstattungsbeträge der Kläger 1 bis 6 im Zusammenhang mit den von der Beklagten geltend gemachten Nebenkostenabrechnungen 2009/10 bis 2013/14 hinsichtlich der Position "Diverse Betriebskosten" erneut an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Die Gerichtskosten seien den Klägern 1 und 2 je zu 11.60%, den Klägern 3 und 4 je zu 10.35% und den Klägern 5 und 6 je zu 15.35% zu belasten und zu Lasten der Beklagten zu 25.4% zu sprechen.
4. Die Kläger 1 und 2 werden verpflichtet, der beklagten Partei je eine Parteientschädigung von CHF 935.45 (inkl. MWST), die Kläger 3 und 4 werden verpflichtet, der beklagten Partei je eine Parteientschädigung von CHF 835.05 (inkl. MWST) und die Kläger 5 und 6 werden verpflichtet der beklagten Partei je eine Parteientschädigung von CHF 1'238.35 (inkl. MWST) für die Verfahren vor erster und zweiter Instanz (Prot. Nr. MD160002-C, Prozess Nr. MD190004-C und Prozess Nr. NG190023-O) zu bezahlen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (+MWST) zu Lasten der Beklagten."

### **Erwägungen:**

1.

1.1. Die Mieter, Kläger und Berufungskläger 1 bis 6 (nachfolgend Mieter 1 bis 6) sind Mieter der G.\_\_\_\_\_ Immobilien AG (nachfolgend Vermieterin) in einer aus drei Liegenschaften bestehenden Überbauung ("...") an der ... [Adresse].

1.2. Zwischen den Parteien entstand eine Auseinandersetzung über die Nebenkosten. Die Mieter verlangten, die gesamten von ihnen geleisteten Nachzahlungen für die Nebenkosten der Abrechnungsperioden 2006/2007 (Mieter 5 und 6) bzw. 2008/2009 (Mieter 1 und 2) bzw. 2009/2010 (Mieter 3 und 4) bis zur Abrechnungsperiode 2013/2014 seien zurück zu erstatten. Mit Klage vom 14. November 2016 stellten sie beim Mietgericht des Bezirksgerichts Bülach (Vorinstanz) die eingangs wiedergegebenen Rechtsbegehren (act. 3/1).

1.3. Mit Urteil vom 25. Januar 2018 verpflichtete die Vorinstanz die Vermieterin, dem Mieter 1 den Betrag von Fr. 146.90 zurückzuerstatten. Im Übrigen wies sie die Klage ab (act. 3/44). Im Umfang der Abweisung ihrer Klage fochten die Mieter das Urteil beim Obergericht des Kantons Zürich an. Dieses wies die Berufung mit Urteil vom 15. März 2019 ab, soweit es darauf eintrat (OGer ZH NG180006). Dagegen erhoben die Mieter Beschwerde beim Bundesgericht. Mit Urteil vom 8. Oktober 2019 hiess dieses einen Anspruch der Mieter auf Rückerstattung der unter der Position "Diverse Betriebskosten" getätigten Nachzahlungen, für welche keine Saldoanerkennung vorliegt, grundsätzlich gut. Für die Mieter 1 und 2 betrifft dies die Nebenkostenabrechnungen 2010/11 bis 2013/14; für die Mieter 3 bis 6 die Nebenkostenabrechnungen 2009/10 bis 2013/14. Insoweit wies das Bundesgericht die Sache zur Prüfung und Beurteilung des Quantitativen an das Obergericht zurück, im Übrigen wies es die Beschwerde ab (vgl. act. 2 E. 8.2.4.2. und E. 10). Mit Urteil vom 20. November 2019 hob das Obergericht die Dispositivziffern 2 bis 5 des Urteils der Vorinstanz vom 25. Januar 2018 auf und wies die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück (act. 1).

1.4. Mit Beschluss vom 27. Januar 2020 setzte die Vorinstanz der Vermieterin zunächst Frist an, um die Höhe der Position "Diverse Betriebskosten" zu substantiieren (act. 4). Mit Stellungnahme vom 25. Februar 2020 beantragte die Vermieterin, die Klage sei ohne Weiterungen abzuweisen, da die Mieter ihren Rückforderungsanspruch in Bezug auf die Position "Diverse Betriebskosten" nicht beziffert hätten (act. 6). Mit Verfügung vom 3. März 2020 nahm die Vorinstanz die der Vermieterin angesetzte Frist einstweilen ab und gewährte den Mietern das rechtliche Gehör (act. 7). Mit Eingabe vom 20. April 2020 führten die Mieter im Einzelnen auf, welche unter dem Titel "Diverse Betriebskosten" für die massgeblichen Perioden bezahlten Beträge zurückzuerstatten seien (act. 9). Es folgte je eine weitere Stellungnahme beider Parteien (act. 12; act. 14).

1.5. Mit Urteil vom 17. August 2020 wies die Vorinstanz die Klage der Mieter ab (act. 20 [= act. 17 = act. 22]). Dagegen erhoben die Mieter am 25. September 2020 rechtzeitig Berufung (act. 21). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-18). Die mit Verfügung vom 13. Oktober 2020 verlangten Kostenvorschüsse wurden rechtzeitig geleistet (act. 25-27). Die Sache ist spruchreif, ohne dass es einer Berufungsantwort bedarf (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO).

2.

2.1. Gegen erstinstanzliche Endentscheide in vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung zulässig, wenn der Streitwert mindestens CHF 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 ZPO). Die Mieter führen das Verfahren als einfache Streitgenossen; da sich ihre Forderungen nicht gegenseitig ausschliessen, sind diese bei der Streitwertberechnung zusammenzurechnen (Art. 93 Abs. 1 ZPO). Nachdem das Obergericht mit Urteil vom 20. November 2019 die Dispositivziffern 2 bis 5 des Urteils der Vorinstanz vom 25. Januar 2018 aufgehoben hatte, waren vor Vorinstanz zuletzt erneut – mit Ausnahme des Rechtsbegehrens 7 – die ursprünglichen Rechtsbegehren mit einem Streitwert von rund Fr. 34'000.– offen (vgl. act. 3/44 E. 2). Die Berufung ist damit zulässig.

2.2. Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Neue

Tatsachen und Beweismittel sind im Berufungsverfahren grundsätzlich nur zuzulassen, wenn sie (a) ohne Verzug vorgebracht werden und (b) trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 ZPO). Dies gilt auch im Verfahren, in welcher der eingeschränkte bzw. soziale Untersuchungsgrundsatz herrscht (BGE 144 III 349 E. 4.2.1.).

3.

3.1. Die Vorinstanz erwog, vorab sei zu prüfen, ob die Mieter ihrer Behauptungs- und Substantiierungspflicht nachgekommen seien. Gemäss Art. 229 Abs. 2 ZPO sei der Aktenschluss nach der mündlichen Replik bzw. Duplik an der Hauptverhandlung vom 19. Mai 2017 eingetreten. Insbesondere die späteren Eingaben der Mieter vom 26. Oktober 2017 und 30. November 2017 samt Beilagen sowie sämtliche Eingaben nach der Rückweisung durch das Obergericht seien damit unbeachtlich. In der Klageschrift und den Parteivorträgen hätten die Mieter die einzelnen Tatsachenelemente, d.h. die Rechnungspositionen wie etwa die Position "Diverse Betriebskosten", nicht detailliert aufgeführt. Es fänden sich lediglich Totalbeträge, die den Mietern zurückzuerstatten seien. Auch gehe aus keiner Beilage selbsterklärend hervor, welche konkreten in ihre Elemente gegliederten Behauptungen aufgestellt würden. Mangels Substantiierung sei es dem Gericht nicht möglich, die Höhe der unter der Position "Diverse Betriebskosten" bezahlten Beträge quantitativ zu beurteilen. Die Klage sei daher abzuweisen (act. 20 E. 3.-4.).

3.2. Die Mieter bringen in ihrer Berufung im Wesentlichen vor, das Bundesgericht habe einen Anspruch auf Rückerstattung grundsätzlich gutgeheissen und die Sache nur zur Prüfung und Beurteilung des Quantitativen an die Vorinstanz zurückgewiesen. Wenn die Vorinstanz die zugesprochene Forderung nun abweise, übergehe sie, dass sie an den Rückweisungsentscheid gebunden sei. Die Vorinstanz habe ausserdem die Beweislast falsch verteilt: Nach mehrfach bestätigter Rechtsprechung trage der Vermieter die Beweislast für die Richtigkeit des geschuldeten Saldos, wenn wie hier keine Saldoanerkennung stattgefunden habe. Ferner seien Noven gemäss Art. 229 Abs. 3 ZPO bis zur Urteilsberatung zulässig, da die eingeschränkte Untersuchungsmaxime gelte. Die Vorinstanz hätte daher die Eingaben der Mieter vom 30. November 2017 samt Beilagen (act. 3/32 und

3/33/1-8) und vom 20. April 2020 (act. 9) berücksichtigen müssen. Darin hätten sie ihren Rückerstattungsanspruch genügend quantifiziert (vgl. act. 21 S. 5 ff.).

3.3. Das Bundesgericht hielt im Rückweisungsentscheid vom 8. Oktober 2019 fest, bezüglich der Abrechnungsperioden 2010/11 bis 2013/14 (Mieter 1+2) bzw. 2009/10 bis 2013/14 (Mieter 3-6) liege keine Anerkennung des Saldos der Nebenkostenabrechnungen durch die Mieter vor. Dies bedeute, dass es sich bei den entsprechenden Forderungen um einen vertraglichen Anspruch der Vermieterin handle (und nicht um einen bereicherungsrechtlichen Anspruch der Mieter). Die Vermieterin sei deshalb behauptungs- und beweispflichtig (act. 72 E. 8.1.).

Die Vermieterin sei verpflichtet, eine detaillierte Abrechnung zu erstellen. Die Position "Diverse Betriebskosten" lasse nicht erkennen, welche der in den Mietverträgen ausgeschiedenen Nebenkosten darin erfasst seien. Diesbezüglich sei die Nebenkostenabrechnung ungenügend. Das Einsichtsrecht könne eine ungenügende Abrechnung nicht ersetzen. Auch genüge das Schreiben des Rechtsvertreters der Vermieterin vom 27. April 2016 der Abrechnungspflicht nicht. Habe die Vermieterin die unter "Diverse Betriebskosten" in Rechnung gestellten Beträge, für welche keine Saldoanerkennung vorliege, nicht genügend dargelegt, sei der diesbezügliche Anspruch auf Rückerstattung der Mieter grundsätzlich gutzuheissen. Da die entsprechenden Beträge vom Obergericht nicht festgestellt worden seien, könne das Bundesgericht nicht reformatorisch entscheiden. Vielmehr sei die Sache zur Prüfung und Beurteilung des Quantitativen an das Obergericht zurückzuweisen (vgl. act. 72 E. 8.2.2. ff.). Das Obergericht wies die Sache unter Hinweis auf diese Erwägungen an die Vorinstanz zurück (act. 1 E. 2.-3.).

Die Vorinstanz hatte die Höhe der zuzusprechenden Beträge festzustellen. Dazu war zunächst zu prüfen, welche Beträge die Mieter unter dem Titel "Diverse Betriebskosten" im Einzelnen konkret zurück verlangten (vgl. nachfolgend E. 3.4. ff.). Dazu hat sich das Bundesgericht und das Obergericht nicht geäußert, womit der Rückweisungsentscheid insoweit keine verbindlichen Feststellungen enthält, die zu beachten gewesen wären.

3.4. Die Mieter weisen zutreffend darauf hin, für die noch zu beurteilende Position "Diverse Betriebskosten" sei die Vermieterin behauptungs- und beweispflichtig. Dies hat auch das Bundesgericht festgehalten (act. 72 E. 8.1.). Es liegt damit an der Vermieterin, die nötigen Behauptungen aufzustellen und zu beweisen, dass die in Rechnung gestellten Kosten tatsächlich in diesem Umfang angefallen und nebenkostenfähig sind (vgl. auch OGer ZH NG180006 vom 15. März 2019 E. 3.3.2.1. m.H.a. Mietrecht für die Praxis-BÉGUIN, 9. Aufl. 2016, Rz. 14.9).

Die Mieter als klagende Parteien hatten hierzu jedoch ein konkretes, genügend bestimmtes Rechtsbegehren zu stellen. Das Rechtsbegehren muss bei Gutheissung der Klage zum Dispositiv des Urteils erhoben werden können; wird die Bezahlung eines Geldbetrages verlangt, so ist dieser zu beziffern (Art. 84 Abs. 2 ZPO). Die fehlende Bezifferung eines Rechtsbegehrens stellt keinen Mangel i.S. von Art. 132 Abs. 1 ZPO dar, zu dessen Verbesserung das Gericht eine Nachfrist einzuräumen hätte (BGE 140 III 409 E. 4.3.2.).

Das Gebot der Bestimmtheit des Rechtsbegehrens beruht auf der Dispositionsmaxime (Art. 58 Abs. 1 ZPO) und auf dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs, welcher voraussetzt, dass die beklagte Partei genau weiss, was von ihr gefordert wird, um erschöpfend Stellung nehmen zu können (vgl. DANIEL FÜLLEMANN, DIKE Komm. ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 84 N 4). Wie alle Erklärungen der Parteien sind Rechtsbegehren nach Treu und Glauben, insbesondere im Lichte der dazu gegebenen Begründung auszulegen. Diese ist grundsätzlich in den Rechtsschriften bzw. den Parteivorträgen anzugeben und ein Verweis auf Beilagen ist nicht zulässig. Bei wenigen selbsterklärenden Beilagen kann es aber überspitzt formalistisch sein, deren Abschreiben in der Rechtsschrift bzw. deren Wiederholung im Parteivortrag zu fordern. Entscheidend ist, ob die Gegenpartei weiss, wogegen sie argumentieren muss (vgl. OGer ZH PF190021 vom 8. August 2019 E. V.5, OGer ZH NE100005 vom 10. November 2010 E. 6.1. und BGer 4A\_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2).

3.5. In ihrer Klage hatten die Mieter einen Totalbetrag für diverse ihrer Ansicht nach ungerechtfertigte Nachzahlungen zurück verlangt (act. 3/1 S. 2). Weder im Rechtsbegehren noch in der Klagebegründung oder in der Replik erfolgte eine

nähere Aufschlüsselung bzw. eine konkrete Bezifferung der Position "Diverse Betriebskosten" (vgl. act. 3/1; act. 21; Prot. Vi S. 5 ff.).

Setzt sich eine geltend gemachte Forderung aus mehreren Positionen zusammen, kann sich eine Partei nicht darauf beschränken, einen Totalbetrag zu nennen. Aufgrund der Dispositionsmaxime und damit die Gegenpartei Stellung nehmen kann, hat die klagende Partei vielmehr anzugeben, was sie im Einzelnen verlangt und woraus sie diesen Anspruch ableitet. Die anwaltlich vertretenen Mieter hätten zumindest aufführen müssen, um welchen Betrag die Position "Diverse Betriebskosten" in welchen Nebenkostenabrechnungen zu reduzieren sei unter Angabe, wie sie diese Beträge berechneten. Die Mieter verweisen für die Bezifferung auf ihre Eingabe vom 30. November 2017, mit welcher sie den gerichtlichen Vergleich vom 6. November 2017 widerrufen hatten (act. 3/32) und insbesondere die damit eingereichte Beilage act. 3/33/7 sowie auf ihre Stellungnahme vom 20. April 2020 (act. 9), welche nach der Rückweisung des Verfahrens an die Vorinstanz erfolgte. Es ist zunächst zu prüfen, ob diese Eingaben rechtzeitig in den Prozess eingebracht wurden.

3.7. Noven können nach der Rückweisung nur berücksichtigt werden, wenn das Verfahren in einen Stand zurück versetzt wird, in dem im erstinstanzlichen Verfahren ordentlicherweise noch Noven geltend gemacht werden können (ZK ZPO-REETZ/HILBER, 3. Aufl. 2016, Art. 318 ZPO N 41). Die Vorinstanz hatte am 19. Mai 2017 die Hauptverhandlung durchgeführt, an der eine ergänzende Klagebegründung und eine ergänzende Klageantwort sowie Replik und Duplik erstattet wurden (Prot. Vi S. 5 ff.). Am Schluss wurde vereinbart, es werde zu einer weiteren Verhandlung vorgeladen, um die Vergleichsgespräche fortzusetzen. Die entsprechende Instruktionsverhandlung fand am 6. November 2017 statt. Es wurde ein Vergleich mit Widerrufsvorbehalt geschlossen, der von den Mietern mit der erwähnten Eingabe vom 30. November 2017 unter Einreichung weiterer Beilagen widerrufen wurde (act. 3/32-33). Am 25. Januar 2018 fand die Urteilsberatung statt (Prot. Vi S. 29). Mit der Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheids gleichen Datums und der Rückweisung an die Vorinstanz wurde das Verfahren in den Stand versetzt wie es kurz vor der Urteilsfällung war.

Vor Vorinstanz gelangte das vereinfachte Verfahren zur Anwendung, weil die Forderungen der Mieter 1 bis 6 einzeln je weniger als Fr. 30'000.– betragen (Art. 243 Abs. 1 ZPO; OGer NG180006 E. 3.1. m.w.H.). Damit galt die beschränkte (oder sog. soziale) Untersuchungsmaxime, was bedeutet, dass das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen feststellt (Art. 247 Abs. 2 ZPO). Vor der ersten Instanz waren neue Tatsachen und Beweismittel daher bis zur Urteilsberatung zu berücksichtigen (Art. 229 Abs. 3 ZPO). Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts entspricht die "Urteilsberatung" nach Art. 229 Abs. 3 ZPO der Phase des Prozesses, die nach dem Schluss der "Hauptverhandlung" nach Art. 228-234 ZPO eintritt ("On en déduit que les délibérations commencent après la clôture des débats principaux [titre du chapitre 3]; vgl. BGE 138 III 788, E. 4.2. = Pra 2013 Nr. 53). Es ist unerheblich, wann das Urteil tatsächlich von der Gerichtsbesetzung beraten und gefällt wird. Nach Schluss der Hauptverhandlung ist das Gericht nur noch berechtigt, aber nicht mehr verpflichtet, auf neue Vorbringen einzugehen, und zwar selbst wenn es sich um echte Noven in Verfahren handelt, welche durch den Untersuchungsgrundsatz beherrscht sind (BGE 143 III 272 E. 2.3.2 = Pra 2018 Nr. 5; BGE 142 III 413 E. 2.2.5).

Entscheidend ist, dass die Hauptverhandlung vor der Vorinstanz am 19. Mai 2017 abgeschlossen wurde (Prot. VI S. 28). Danach waren nach Art. 229 Abs. 3 ZPO keine Noven mehr zulässig. Den Parteien wurde nur nochmals Gelegenheit geboten, Vergleichsgespräche unter gerichtlicher Mitwirkung zu führen. Dies sowie der Umstand, dass in der getroffenen Vereinbarung eine Widerrufsmöglichkeit eingeräumt wurde, vermochte kein weiteres Novenrecht zu schaffen. In dieser Phase soll es grundsätzlich nicht mehr möglich sei, mit weiteren Noveneingaben eine Wiederaufnahme der Parteiverhandlungen oder des Beweisverfahrens zu erzwingen. Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz – anders als gemäss Vorbringen der Mieter offenbar das Kantonsgericht Baselland in einem ähnlichen Fall (vgl. act. 21 S. 9 f.) – die Eingabe der Mieter vom 30. November 2017 samt Beilagen als verspätet erachtete.

Bei dem von den Mietern angeführten act. 3/33/7 handelt es sich überdies nur um eine Beilage. Sie enthält eine Auflistung der Rückforderungen für die Positionen

"WW fix", "WW variabel" und "Diverse Kosten" pro Mietpartei und Abrechnungsperiode (vgl. act. 3/33/7). Die Mieter machten keinerlei Ausführungen dazu, wie die Beilage zu lesen ist. Insbesondere fehlt eine Erklärung, gestützt auf welche weiteren Beilagen die Mieter diese Beträge wie berechneten. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts oder der Gegenpartei, diese Angaben aus den Akten zusammen zu suchen, um die Beilage im Sinne der Mieter zu interpretieren. Damit kamen die Mieter ihrer Begründungspflicht nicht genügend nach. In ihrer Stellungnahme vom 20. April 2020 stellten die Mieter zwar ein beziffertes Begehren für die Position "Diverse Betriebskosten" und erklärten wie sich der Betrag zusammen setzt (act. 9). Diese Eingabe erfolgte jedoch erst nach dem Rückweisungsentscheid und ist daher in jedem Fall verspätet.

3.8. Damit fehlte es an einem genügend bestimmten Rechtsbegehren bzw. an einer hinreichenden Begründung der Teilforderung. Dies wäre den anwaltlich vertretenen Mietern bereits zu Beginn des Verfahrens ohne Weiteres möglich und zumutbar gewesen, standen ihnen doch sämtliche Berechnungsgrundlagen zur Verfügung. Im Ergebnis hat die Vorinstanz die Klage der Mieter daher zu Recht als ungenügend beurteilt. Es mag zwar in gewisser Hinsicht unbefriedigend erscheinen, dass die Mieter mit ihren Begehren nun aus formellen Gründen abzuweisen sind. Die Rückweisung ändert jedoch nichts daran, dass die Vorinstanz zu prüfen hatte, welche Beträge die Mieter unter der noch zu beurteilenden Position "Diverse Betriebskosten" geltend gemacht hatten. Mangels eines diesbezüglich genügend bestimmten Rechtsbegehrens bzw. einer hinreichenden Begründung konnten diese nicht zugesprochen werden. Dies führt zur Abweisung der Berufung und Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids.

4.

4.1. Mit Bezug auf den Kosten- und Entschädigungsentscheid der Vorinstanz verlangen die Mieter, die Kosten seien entsprechend dem von ihnen beantragten Ausgang des Verfahrens anders zu verlegen (vgl. act. 21 S. 17 ff.). Da die Berufung abzuweisen und der erstinstanzliche Entscheid zu bestätigen ist, bleibt es bei der vorinstanzlichen Kostenregelung.

4.2. Ausgangsgemäss werden die Mieter für das Berufungsverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgehend von einem Streitwert des Berufungsverfahrens von Fr. 8'766.95 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. 1'590.– festzusetzen. Die Kosten sind den als einfache Streitgenossen auftretenden Mietern im Verhältnis der von ihnen jeweils einzeln geltend gemachten Begehren aufzuerlegen, weshalb die Kosten den Klägern 1 und 2 im Umfang von Fr. 450.–, den Klägern 3 und 4 im Umfang von Fr. 570.– und den Klägern 5 und 6 im Umfang von Fr. 570.– aufzuerlegen sind. Die Gerichtskosten sind aus den von den Mietern geleisteten Vorschüssen zu beziehen.

4.3. Da der Vermieterin im Berufungsverfahren keine zu entschädigenden Aufwendungen entstanden sind, ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen. Der Entscheid des Bezirksgerichts Bülach vom 17. August 2020 (MD190004) wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'590.– festgesetzt und den Klägern 1 und 2 im Umfang von Fr. 450.–, den Klägern 3 und 4 im Umfang von Fr. 570.– und den Klägern 5 und 6 im Umfang von Fr. 570.– auferlegt. Die Entscheidgebühr wird aus den von den Klägern 1 bis 6 geleisteten Kostenvorschüssen bezogen.

3. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von act. 21 an das Bezirksgericht Bülach, je gegen Empfangsschein und an die Obergerichtskasse.

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).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 8'766.95.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Lichti Aschwanden

lic. iur. S. Kröger

versandt am: