



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Augustinergasse 3, Postfach 1654, 1701 Freiburg

T +41 26 304 15 00
www.fr.ch/tc

102 2018 83

Urteil vom 23. Februar 2019

II. Zivilappellationshof

Besetzung

Präsident: Adrian Urwyler
Richter: Catherine Overney, Michel Favre
Gerichtsschreiberin: Frédérique Jungo

Parteien

A. _____, Kläger und Berufungskläger,

B. _____, Klägerin und Berufungsklägerin,

beide vertreten durch Rechtsanwalt Patrik Gruber

gegen

C. _____, Beklagte und Berufungsbeklagte, vertreten durch
Rechtsanwalt Michael Lauper

Gegenstand

Miete; Nebenkosten

Berufung vom 28. Februar 2018 gegen den Entscheid des Mietgerichts des Sense- und Seebezirks vom 22. Januar 2018

Sachverhalt

A. Am 23. April 2002 schlossen A._____ und B._____ mit der Hauseigentümerin der Liegenschaft D._____ in E._____ einen Mietvertrag über eine 4 1/2-Zimmerwohnung ab. Als Nettomietzins wurden CHF 1'460.- vereinbart und für die Heizungs- und Warmwasserkosten sowie alle übrigen Nebenkosten ein Akonto von CHF 210.- pro Monat. Der Mietvertrag (act. 2.3) verweist bezüglich der Heizungs- und Warmwasserkosten auf die Abrechnung gem. Ziff. 2 der Vertragsbestimmungen; für alle übrigen Nebenkosten findet sich ein Verweis auf die Abrechnung gem. Ziff. 3 dieser Bestimmungen. Ferner hält der Mietvertrag fest, dass die beigehefteten Vertragsbestimmungen und die Hausordnung einen integrierenden Bestandteil des Mietvertrages bilden. Unter dem Titel „3. Übrige Nebenkosten“ wird in den Vertragsbestimmungen Folgendes ausgeführt: „(Wasserzins, Abwassergebühr, Regenabwasser, ARA-, Kehrlichtabfuhr- und TV-Gebühren, Strom allgem., Lift, Hauswart, Serviceabonnemente, neu eingeführte und abrechnungsberechtigte öffentliche Gebühren und Abgaben gemäss Ziff. 3 des Mietvertrages). Über die vom Mieter zu bezahlenden Anteile wird Abrechnung erstellt. Nicht inbegriffen sind Reparatur- und Unterhaltskosten gemäss Ziff. 5c. Für die Erstellung der Abrechnung wird den Mietern 3% der Kosten in Rechnung gestellt (gemäss Art. 257a OR bzw. Art. 4, Abs. 3, VMWG).“

B. Die Mieter riefen im August 2016 die Schlichtungskommission des Sense- und Seebezirks an; der Schlichtungsversuch scheiterte und ihnen wurde am 10. Oktober 2016 die Klagebewilligung ausgestellt. Mit Eingabe vom 8. November 2016 gelangten die Mieter an das Mietgericht des Sense- und Seebezirks und beantragten, die C._____ sei zu verpflichten, ihnen zu viel bezahlte Nebenkosten in der Höhe von CHF 26'364.76 zurückzubezahlen und die Parteikosten für das Schlichtungsverfahren im Betrag von CHF 1'597.45 zu ersetzen. Dies unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Vermieterin (act. 1). Mit Klageantwort vom 27. Februar 2017 schloss die Vermieterin, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, auf vollumfängliche Abweisung der Klage (act. 9).

Das Mietgericht des Sense- und Seebezirks verhandelte die Angelegenheit am 21. Juni 2017 und befragte die Parteien zur Sache. Es eröffnete am 7. August 2017 das Beweisverfahren wieder, wogegen A._____ und B._____ protestierten. Diese präzisierten mit Eingabe vom 21. September 2017 ihre Rechtsbegehren dahingehend, dass die C._____ zu verpflichten sei, ihnen zu viel bezahlte Nebenkosten in der Höhe von CHF 28'238.35 zurückzubezahlen. Am 5. Dezember 2017 wurde das Beweisverfahren wieder geschlossen und den Parteien die Möglichkeit zu einer abschliessenden Stellungnahme gegeben.

Mit Entscheid vom 22. Januar 2018 wies das Mietgericht des Sense- und Seebezirks die Klage ab.

C. Am 28. Februar 2018 reichten A._____ und B._____ gegen dieses Urteil Berufung ein. Sie beantragen, der Entscheid des Mietgerichts des Sense- und Seebezirks vom 22. Januar 2018 sei aufzuheben. In der Sache wiederholen sie ihre erstinstanzlichen Klageforderungen.

Die C._____ beantragte am 26. April 2018, die Berufung sei abzuweisen und der Entscheid der Vorinstanz zu bestätigen.

A._____ und B._____ reichten am 9. Juli 2018 eine Replik ein.

Erwägungen

1.

1.1. End- und Zwischenentscheide des Mietgerichts unterliegen der Berufung an das Kantonsgericht, sofern der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.- beträgt (Art. 308 ff. ZPO und Art. 52 des Justizgesetzes vom 31. Mai 2010 [JG; SGF 130.1]). Die Berufungsfrist beträgt 30 Tage seit Zustellung des begründeten Entscheids (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Das vollständig begründete Urteil wurde den Berufungsklägern am 2. Februar 2018 zugestellt, so dass die am 28. Februar 2018 eingereichte Berufung rechtzeitig erfolgte.

1.2. Zur Berechnung des erforderlichen Streitwertes wird auf die zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren abgestellt. Massgebend sind damit die bis zur Eröffnung des erstinstanzlichen Entscheides vorgebrachten Erklärungen der Parteien und nicht der erstinstanzliche Entscheid selbst, die Rechtsmittelanträge oder die Parteierklärungen im Rechtsmittelverfahren (REETZ/THEILER, *in* Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, Art. 308 N. 39 f.).

Die Vorinstanz bezifferte den Streitwert aufgrund der Änderung der Rechtsbegehren durch die Berufungskläger auf CHF 28'238.35; dieser bleibt im Berufungsverfahren grundsätzlich unverändert. Auf die Berufung ist somit grundsätzlich einzutreten.

1.3. Mit Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufung ist dem Appellationshof schriftlich und begründet einzureichen (Art. 311 ZPO). Dabei ist im Einzelnen darzulegen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid falsch ist und deshalb abgeändert werden muss. Die Rechtsmittelinstanz hat den angefochtenen Entscheid im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO) im Rahmen der vorgetragenen Berufungsgründe mit voller Kognition komplett neu zu beurteilen.

2.

Im Verfahren war und ist einzig streitig, ob eine besondere Vereinbarung für separat zu bezahlende Nebenkosten getroffen wurde; dass die Mieter für die Heiz- und Warmwasserkosten zusätzlich zum vereinbarten Nettomietzins aufzukommen haben, ist anerkannt (act. 1/3).

2.1. Das Mietgericht hielt dazu fest, nach einfachem Umblättern des Mietvertrages seien alle in den Ziffern 2 und 3 der Vertragsbestimmungen aufgeführten Nebenkosten, insbesondere Wasserzins, Abwassergebühr, Regenabwasser, ARA-, Kehrriechtabfuhr- und TV-Gebühren, Strom allgemein, Lift, Hauswart, Serviceabonnemente, neu eingeführte und abrechnungsberechtigte öffentliche Gebühren und Abgaben gemäss Ziffer 3 des Mietvertrags sofort und klar ersichtlich. Es sei für die Mieterschaft leicht und verständlich nachvollziehbar gewesen, dass Wasserzins, Abwassergebühr, Regenabwasser, ARA-, Kehrriechtabfuhr- und TV-Gebühren, Strom allgemein, Lift, Hauswart, Serviceabonnemente, neu eingeführte und abrechnungsberechtigte öffentliche Gebühren und Abgaben gemäss Ziffer 3 des Mietvertrages, zusätzlich der Vermieterschaft als Nebenkosten zu entrichten seien. Es stellte sodann fest, dass die Vertragsbestimmungen also die im Mietvertrag enthaltene Formulierung der übrigen Nebenkosten konkretisieren würden, sodass den Anforderungen an die bundesgerichtliche Rechtsprechung Genüge getan werde (vgl. BGE 135 III 591 E. 4.3). Zudem wies das Mietgericht darauf hin, dass es sich bei den Klägern einerseits um einen Inge-

nieur HTL und andererseits um eine ausgebildete Industriekauffrau handle. Es sei somit davon auszugehen, dass die Kläger tatsächlich verstanden hätten, dass sie die in den Vertragsbestimmungen konkretisierten Nebenkosten zusätzlich zum Nettomietzins an die Beklagte zu bezahlen hätten. Wenn der Mieter beim Abschluss des Vertrages tatsächlich erkenne, welche Nebenkosten ihm vertraglich aufgebürdet werden sollen, und wenn er den Mietvertrag in diesem Wissen unterzeichne, so könne er sich im Nachhinein nicht auf die fehlende Bestimmtheit des Vertragstextes berufen (vgl. angefochtenes Urteil S. 10 E. 4.6).

2.2. Die Berufungskläger rügen eine ungenügende Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes. In Ziffer 3 des zwischen den Parteien abgeschlossenen Mietvertrages werde der Mietzins geregelt, welcher sich aus dem Nettomietzins in der Höhe von CHF 1'460.- und einem Akonto von CHF 210.- für Heizungs- und Warmwasserkosten (nach Abrechnung gem. Ziff. 2 Vertragsbestimmungen) sowie alle übrigen Nebenkosten (nach Abrechnung gem. Ziff. 3 Vertragsbestimmungen) zusammensetze. Welche Positionen den Berufungsklägern unter dem Titel „alle übrigen Nebenkosten“ nebst dem Mietzins separat verrechnet würden, werde im Mietvertrag nicht geregelt. Zum Mietvertrag gehöre jedoch ein nicht unterzeichnetes Dokument mit dem Titel „Vertragsbestimmungen“, welches namentlich festhalte, was unter den Begriff „übrige Nebenkosten“ falle. Die Feststellung der Vorinstanz, wonach die Berufungskläger bei Vertragsabschluss darauf hingewiesen worden seien, dass auf der zweiten Seite der Vertragsbestimmungen etwas zu den weiteren Kosten stehe, könne sich nicht auf das Beweisverfahren stützen. Anlässlich der Parteieinvernahme seien sich Berufungskläger und Berufungsbeklagte einig gewesen, dass bei Vertragsschluss über die Nebenkosten oder deren Umfang nicht diskutiert worden sei. Aus den Aussagen der Parteien könne jedenfalls nicht abgeleitet werden, dass den Berufungsklägern bei Vertragsunterzeichnung bewusst gewesen sei, welche Positionen ihnen zusätzlich zum Mietzins und den Heizungs- und Warmwasserkosten in Rechnung gestellt würden. Nur eine bewusst eingegangene Vereinbarung über individuell bezeichnete Positionen würde den gesetzlichen Anforderungen nach Art. 257a Abs. 2 OR genügen, wovon vorliegend keine Rede sein könne. Im Vertrag seien die einzelnen Positionen der separat zu verrechnenden Nebenkosten somit nicht vereinbart worden. Mangels einer besonderen Vereinbarung über die Nebenkosten seien diese im Mietzins inbegriffen.

Die Berufungsbeklagte hält die Einwände der Berufungskläger für unzutreffend; der Mietvertrag unterscheide in Ziff. 3 zwischen Heizungs- und Warmwasserkosten und den übrigen Nebenkosten. Es sei nicht nur die Leistung einer Akontozahlung für Nebenkosten vereinbart worden, sondern es werde auch ausdrücklich festgehalten, dass die Akontozahlung von monatlich CHF 210.- einerseits die „Heizungs- und Warmwasserkosten“ und andererseits „alle übrigen Nebenkosten“ abdecken solle. Zwar genüge nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung der Hinweis auf einen standardisierten Vertragszusatz wie die „Allgemeinen Vertragsbestimmungen zum Mietvertrag für Wohnungen“ den Anforderungen an eine besondere Vereinbarung gemäss Art. 257a Abs. 2 OR grundsätzlich nicht. Doch könnten die allgemeinen Vertragsbedingungen eine Konkretisierung der im Mietvertrag bereits zu Lasten des Mieters ausgeschiedenen Nebenkosten bedeuten, woraus im Einzelfall auf deren Übernahme durch den Mieter geschlossen werden könne bzw. müsse. Die besagten Vertragsbestimmungen seien demnach nicht nur in allgemeiner Weise zum Vertragsbestandteil erklärt und von den Berufungsklägern zur Kenntnis genommen worden, sondern es finde sich in der Nebenkostenvereinbarung je Nebenkostenkategorie auch ein konkreter Verweis auf die einschlägigen Vertragsbestimmungen. Bei einer solchen Vereinbarung könne von einem blossen Hinweis auf einen standardisierten Vertragszusatz wie die „Allgemeinen Vertragsbestimmungen zum Mietvertrag für Wohnungen“ im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum vornherein nicht gesprochen werden. Den Berufungsklägern sei das System der Nettomiete (Mietzins

zuzüglich der Ausscheidung von Heiz- und Nebenkosten) von Anfang an klar gewesen. Konkret verweise Ziff. 3 des Mietvertrages unter dem Titel „alle übrigen Nebenkosten“ auf Ziff. 3 der Vertragsbestimmungen. In dieser Bestimmung würden die Nebenkosten detailliert aufgeführt. Für die Berufungskläger habe eine einfache Konsultation der im Mietvertrag genau bezeichneten Ziffern 2 und 3 der Vertragsbestimmungen genügt, um herauszufinden, welche Nebenkosten ihnen überbunden worden seien. Bei dieser Sachlage hätten die Berufungskläger nach Treu und Glauben zu keinem Zeitpunkt davon ausgehen können, die übrigen Nebenkosten seien durch den explizit als Nettomietzins bezeichneten Zins bereits abgedeckt. Durch Ziff. 3 der Vertragsbestimmungen würden die vertraglich vereinbarten Nebenkosten konkretisiert, womit Art. 257a Abs. 2 OR Genüge getan werde.

2.3. Nebenkosten sind das Entgelt für die Leistungen des Vermieters oder eines Dritten, die mit dem Gebrauch der Sache zusammenhängen (Art. 257a Abs. 1 OR). Nach Art. 257b Abs. 1 OR sind die Nebenkosten bei Wohn- und Geschäftsräumen die tatsächlichen Aufwendungen des Vermieters für Leistungen, die mit dem Gebrauch zusammenhängen, wie Heizungs-, Warmwasser- und ähnliche Betriebskosten, sowie für öffentliche Abgaben, die sich aus dem Gebrauch der Sache ergeben. Der Mieter muss die Nebenkosten nur bezahlen, wenn er dies mit dem Vermieter besonders vereinbart hat (Art. 257a Abs. 2 OR).

Mit der Bestimmung von Art. 257a Abs. 2 OR bringt der Gesetzgeber zum Ausdruck, dass die Nebenkosten grundsätzlich vom Vermieter zu tragen sind. Fehlt es an einer besonderen Vereinbarung, gelten entsprechend der gesetzlichen Regel der Kostentragung durch den Vermieter die anfallenden Nebenkosten als durch den Mietzins abgegolten (BÉGUIN, *in* Mietrecht für die Praxis, 9. Aufl. 2016, Ziff. 14.1.7). Art. 257a Abs. 2 OR konkretisiert die allgemeine Auslegungsregel von Art. 18 OR, stösst diese jedoch nicht um. Die Vertragsauslegung nach dem Vertrauensprinzip greift nicht, wenn die Parteien sich tatsächlich übereinstimmend verstanden und geeinigt haben. Erkennt ein Mieter bei Vertragsabschluss, welche Nebenkosten ihm aufgebürdet werden, und unterzeichnet er den Vertrag im Wissen um den genauen Inhalt, kann er sich im Nachhinein nicht auf die fehlende Bestimmtheit des Vertragstextes berufen (GIGER, *in* Berner Kommentar OR, 2015, Art. 257a N. 14 f.; Urteil BGer 4P.323/2006 vom 21. März 2006 E. 2.2). Die besondere Vereinbarung ist schriftlich, mündlich und auch konkludent möglich. Ist jedoch der Mietvertrag schriftlich abgeschlossen worden, gilt der Vorbehalt der Schriftlichkeit gemäss Art. 16 Abs. 1 OR auch für die Nebenkostenabrede. Die Parteien haben damit zum Ausdruck gebracht, dass auch für die besondere Vereinbarung der Nebenkosten die Schriftform gilt. Die Bezahlung mietvertraglich nicht ausgeschiedener Nebenkosten während mehrerer Jahre bedeutet keine Anerkennung und insbesondere keine konkludente vertragliche Ausscheidung der entsprechenden Nebenkosten im Sinne von Art. 257a Abs. 2 OR, es sei denn, der Mieter akzeptiert und bezahlt die verlangten Nebenkosten in Kenntnis der Rechtslage. Gegen die Annahme einer konkludenten Vereinbarung durch Bezahlung spricht bei schriftlich abgeschlossenen Mietverträgen auch die damit vorbehaltene Schriftform als Gültigkeitsvoraussetzung (BÉGUIN, Ziff. 14.1.7.1 und 14.1.7.2 jeweils mit weiteren Hinweisen).

Der Mietvertrag muss die zulasten des Mieters gehenden Nebenkosten genau umschreiben, so dass es bei Vertragsschluss leicht verständlich ist, welche Kosten zusätzlich zum Mietzins zu übernehmen sind. Erforderlich ist eine genaue Bezeichnung der mit den gesondert verlangten Nebenkosten zu bestreitenden Aufwendungen im Einzelnen sowie deren Höhe oder zumindest deren Bestimmbarkeit. Generelle Formulierungen wie „sämtliche Nebenkosten zulasten der Mieterschaft“ oder „Pauschale für Nebenkosten ohne Strom“ genügen nicht (BÉGUIN, Ziff. 14.1.7.3; vgl. auch GIGER, Art. 257a N. 47; jeweils mit weiteren Hinweisen).

Häufig werden Mietverträge für Immobilienmieten als von Interessenorganisationen herausgegebene Formularverträge mit Allgemeinen Bestimmungen als integriertem Vertragsbestandteil abgeschlossen. Massgeblich ist, dass die AVB von den Parteien gemäss den durch die Bundesgerichtspraxis entwickelten Grundsätzen übernommen werden (GIGER, Art. 257a N. 42). Im Grundsatzentscheid 4C.24/2002 vom 29. April 2002 hielt das Bundesgericht fest, dass der Hinweis auf einen standardisierten Vertragszusatz wie die „Allgemeinen Bedingungen zum Mietvertrag für Wohnräume“ nicht genügt und führt dazu aus: „Dem Mieter kann nicht zugemutet werden, sich erst aufgrund einer sorgfältigen Konsultation der Vertragsbedingungen ein Bild zu machen, welche Nebenkosten von ihm zu tragen sind. Vielmehr hat er Anspruch darauf, dass ihm nur diejenigen Nebenkosten überbunden werden, die im Vertrag eindeutig und genau bezeichnet werden“ (E. 2.4.2; vgl. auch BGE 135 III 591 E. 4.3.1; BÉGUIN, Ziff. 14.1.7.4; GIGER, Art. 257a N. 13; WEBER, in Basler Kommentar Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015, Art. 257a N. 5). Mit einem konkreten Verweis im Stammvertrag auf die lediglich in den Allgemeinen Vertragsbestimmungen erwähnten Nebenkosten liegt noch keine besondere Vereinbarung nach Art. 257a Abs. 2 OR vor, auch dann nicht, wenn die Seitenzahlen von Vertrag und AGB durchgehend laufen, die AGB nur zwei Seiten umfassen und vom Vermieter unterschrieben sind (BÉGUIN, Ziff. 14.1.7.4). Zulässig ist lediglich, die vereinbarten Nebenkosten in den AGB zu konkretisieren (Urteil BGER 4C.24/2002 vom 29. April 2002 E. 2.4.3; BGE 135 III 591 E. 4.3.1; GIGER, Art. 257a N. 44 mit Hinweisen auf die reichhaltige Rechtsprechung). Die Rechtsprechung über die Tragweite der Allgemeinen Vertragsbestimmungen bei der Ausscheidung von Nebenkosten ist heute gefestigt und stellt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne von Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG mehr dar (vgl. BGE 133 III 493 E. 1.2).

2.4. Der Mietvertrag vom 23. April 2002 enthält unter Punkt 3 in Bezug auf den Mietzins und die Nebenkosten folgende Vereinbarung:

Der Mieter verpflichtet sich, auf die Verfallzeit zu bezahlen:

Nettomietzins (siehe unten) Fr. 1'460.00

<i>Heizungs- und Warmwasserkosten (nach Abrechnung gem. Ziff. 2 Vertragsbestimmungen)</i>	}	<i>Fr. 210.00</i>
<i>Alle übrigen Nebenkosten (nach Abrechnung gem. Ziff. 3 Vertragsbestimmungen)</i>		

Zahlbar monatlich zum voraus Fr. 1'670.00

Der Nettomietzins basiert auf einem Zinsfuss für I. Hypotheken von 4%, Kostensteigerungen ausgeglichen bis Mai 1991 sowie auf dem Landesindex der Konsumentenpreise, Stand April 1991, von 127,2 Punkten (Basis: Dezember 1982 = 100).

<i>Die gesetzliche Mietzinsreserve beträgt demnach zur Zeit</i>	<i>12,44%</i>
<i>Für Nichtausschöpfung des Hypothekarzinssatzes</i>	<i>0,00%</i>
<i>Für Nichtausschöpfung der Betriebskostensteigerung von 05.91-07.02</i>	<i>5,58%</i>
<i>Für Nichtausschöpfung Teuerung Landesindex von 127,2 auf 149,0 Punkte</i>	<i>6,86%</i>

Besondere Bestimmungen siehe Beiblatt „Mietzins- und Reparaturdepot“.

Die Nebenkosten wurden demnach nicht nur in allgemeiner Weise zum Vertragsbestandteil erklärt und von den Berufungsklägern zur Kenntnis genommen, sondern es findet sich in der Nebenkostenvereinbarung je Nebenkostenkategorie auch ein konkreter Verweis auf die einschlägigen Vertragsbestimmungen («nach Abrechnung gemäss Ziff. 2 Vertragsbestimmungen» bzw. «nach Abrechnung gem. Ziff. 3 Vertragsbestimmungen»), die zudem dem Mietvertrag „beigeheftet“ und als Vertragsbestandteil bezeichnet waren. Es handelt sich damit nicht um einen blossen Hinweis auf einen standardisierten Vertragszusatz wie die "Allgemeinen Vertragsbestimmungen zum Mietvertrag für Wohnungen" im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, sondern um eine transparente Darstellung der zusätzlich anfallenden Kostenkategorien. Das System der Nettomiete (Mietzins zuzüglich der Ausscheidung von Heiz- und Nebenkosten) ist klar ersichtlich und der Mietvertrag verweist konkret auf die in jeder Nebenkostenkategorie zusätzlichen Kosten und bezeichnet die konkretisierende Vertragsbestimmung. Konkret verweist Ziff. 3 des Mietvertrages unter dem Titel „Alle übrigen Nebenkosten“ auf Ziff. 3 der Vertragsbestimmungen. In dieser Bestimmung werden die Nebenkosten detailliert aufgeführt (nämlich Wasserzins, Abwassergebühr Regenwasser, ARA-, Kehrtafel- und TV-Gebühren, Strom allgem., Lift, Hauswart, Serviceabonnemente). Es genügt eine einfache Konsultation der im Mietvertrag genau bezeichneten Ziffern 2 und 3 der Vertragsbestimmungen, um herauszufinden, welche Nebenkosten anfallen, so dass ein redlicher Vertragspartner nach Treu und Glauben nicht davon ausgehen kann, diese weiteren Nebenkosten seien durch den explizit als Nettomietzins bezeichneten Zins bereits abgedeckt.

Bereits die objektive Vertragsauslegung ergibt damit, dass die Mieter bei Vertragsschluss tatsächlich erkennen konnten, welche Nebenkosten ihnen zusätzlich überbunden werden. Dazu kommt, dass die Berufungskläger selber ausführten, sie hätten den Vertrag gelesen und es sei darauf hingewiesen worden, „... dass etwas auf der zweiten Seite dazu stehe, ...“ (PV act. 15 S. 2), mithin waren die Nebenkosten bei Vertragsschluss ein Thema und die Mieter konnten in diesem Zeitpunkt ohne weiteres erkennen, welche Nebenkosten ihnen in welcher Grössenordnung zusätzlich aufgebürdet würden. Der Schluss der Vorinstanz ist nicht zu beanstanden und die Berufung in diesem Punkt abzuweisen.

3.

Weiter machen die Berufungskläger geltend, die Vorinstanz hätte im Rahmen der korrekten Sachverhaltsfeststellung auch erkennen müssen, dass die Liste in Art. 3 AVB diverse Positionen enthalte, die als Nebenkosten untauglich seien und den Mietern in jedem Fall nicht als Nebenkosten hätten verrechnet werden dürfen, da sie nicht unter die Definition von Art. 257a Abs. 1 OR fallen würden, also nicht mit dem Gebrauch der Sache zusammenhängen würden oder als öffentliche Abgaben ohnehin vom Vermieter zu tragen seien.

In diesem Punkt ist das prozessuale Verhalten der Kläger und Berufungskläger widersprüchlich: Wer sich vor erster Instanz der Beweisabnahme zu einem bestimmten Punkt erfolgreich widersetzt, kann nicht im Berufungsverfahren deren Unvollständigkeit in diesem Punkt rügen.

Das Mietgericht verfügte am 7. August 2017 die Wiedereröffnung des Beweisverfahrens und forderte von der Beklagten Unterlagen betreffend die Nebenkosten (act. 18) mit dem Ziel zu prüfen, ob und wenn ja, welche Leistungen des Vermieters oder eines Dritten mit dem Gebrauch der Sache zusammenhängen. Nachdem die Kläger gegen die Wiedereröffnung des Beweisverfahrens protestierten und darlegten, dass eine Abgrenzung zwischen einzelnen Nebenkostenpositionen nicht nötig sei (vgl. act. 19, S. 2), kam das Mietgericht auf seinen Entscheid zurück und verzichtete auf weitere Sachverhaltsabklärungen (act. 29/11). Konkret führten die Kläger dazu in

act. 19/2 aus: „(...) Es ist auch darauf hinzuweisen, dass es im vorliegenden Prozess in erster Linie darum geht festzuhalten, ob eine besondere Vereinbarung für separat zu bezahlende Nebenkosten (nicht Heizkosten) im Sinne von Art. 257a Abs. 2 OR besteht. Wird diese Frage vom Mietgericht mit ja beantwortet, wird es die Klage abweisen. Folgt dagegen das Mietgericht der Argumentation der Kläger, wonach eben keine besondere Vereinbarung besteht, wird es zumindest im Grundsatz die Klage gutheissen und dann eine Abgrenzung zwischen Nebenkosten und Heizkosten vornehmen. Eine Abgrenzung zwischen einzelnen Nebenkostenpositionen scheint dagegen nicht nötig. (...)„

Das Mietgericht nahm die Kläger bei ihrem Wort, dagegen ist in einem Zivilprozess nichts einzuwenden.

4.

4.1. Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Berufungskläger sind mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen und haben daher die Prozesskosten zu tragen.

4.2. Dem Berufungsverfahren liegt eine Mietstreitigkeit zu Grunde, das Verfahren ist somit kostenfrei; Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 130 Abs. 1 JG i.V.m. Art. 116 Abs. 1 ZPO).

4.3. Festzusetzen ist die als Prozesskosten geschuldete Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 3 ZPO). Bei einer Berufung gegen ein Urteil, das im vereinfachten Verfahren ergangen ist und dessen Streitwert CHF 30'000.- nicht übersteigt, wird die Parteientschädigung global festgelegt. Zu berücksichtigen sind dabei Art, Schwierigkeit und Umfang des Verfahrens und die notwendige Arbeit des Anwalts sowie das wirtschaftliche Interesse und die wirtschaftlichen Verhältnisse der Parteien. Liegen keine besonderen Umstände vor, so liegt der Höchstbetrag der Parteientschädigung bei CHF 6'000.- (Art. 63 Abs. 1 lit. f des Justizreglements vom 30. November 2010 [JR; SGF 130.11]).

Rechtsanwalt Michael Lauper hatte die Berufungsschrift (8 Seiten) und das erstinstanzliche Urteil (12 Seiten) zu prüfen, sich mit seiner Klientin zu besprechen und alsdann in seiner Berufungsantwort Stellung zu beziehen; auch hatte er die spontan eingereichte Replik (6 Seiten) der Berufungskläger zu prüfen und mit seiner Klientin zu besprechen; auf eine Duplik wurde verzichtet. Das Verfahren war nicht umfangreich, der Streitwert lag bei CHF 28'238.35; es rechtfertigt sich die Globalentschädigung für das Berufungsverfahren auf CHF 3'000.- festzusetzen.

(Dispositiv auf nachfolgender Seite)

Der Hof erkennt:

- I. Die Berufung wird abgewiesen.
- II. Die Prozesskosten werden A. _____ und B. _____ solidarisch auferlegt.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
Die Parteientschädigung der C. _____ wird auf total CHF 3'231.- (Globalentschädigung CHF 3'000.-, MwSt CHF 231.-) festgesetzt.
- III. Zustellung.

Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen.

Freiburg, 23. Februar 2019/fju/aur

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin: