

Tribunal fédéral - 4A_393/2018
Ire Cour de droit civil
Arrêt du 20 février 2019

Vente ; transfert ; bail
commercial

Aliénation de la chose
louée ; transfert de bail
alors même que le locataire
n'est pas encore entré en
possession des locaux

Art. 261 al. 1 CO



La jurisprudence n'a pas encore eu l'occasion de trancher la question de savoir si un **transfert de bail** après que la **chose louée a été aliénée** suppose ou non que le locataire soit déjà **entré en possession de l'objet loué** ; la doctrine est divisée sur la question, certains auteurs considérant que la seule conclusion du contrat suffit, alors que d'autres exigent que la chose louée ait été remise au locataire ; le Tribunal fédéral, appliquant les différentes méthodes d'interprétation de la loi, retient la première solution (consid. 2).

Besetzung
Bundesrichterin Kiss, Präsidentin,
Bundesrichterrinnen Klett, Hohl, Niquille, May Canellas,
Gerichtsschreiber Hug.

Verfahrensbeteiligte
A. AG,
vertreten durch die Rechtsanwälte
Dr. Peter Reetz und Martin Sohm,
Beschwerdeführerin,

gegen

B. AG,
vertreten durch
den Rechtsanwalt Roland Köchli und
die Rechtsanwältin Anna Neukom Chaney,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Mietvertrag; Übergang des Mietverhältnisses,

Beschwerde gegen das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 15. Mai 2018 (HG160080-O).

Sachverhalt:

A.
Mit Mietvertrag vom 19. August 2010 (Mietvertrag vom 19.08.2010) vermietete die B. AG (Beklagte, Beschwerdegegnerin) mit Sitz in Zürich der A. GmbH (mittlerweile: A. AG, Klägerin, Beschwerdeführerin) mit Sitz in U.ein noch nicht bezugsberechtigtes Mietobjekt an der Strasse V. in W..
Am 15. März 2013 unterzeichneten die Parteien ein als "Nachtrag Nr. 1 zum Mietvertrag vom 19.08.2010: Geschäftshaus Strasse V., W." bezeichnetes Dokument (Nachtrag Nr. 1).

Am 18. August 2013 verkaufte die B. AG das fragliche Mietobjekt an die C. AG (Käuferin).

B.

Am 14. April 2016 beehrte die A. AG vor Handelsgericht des Kantons Zürich im Wesentlichen, die B. AG sei zu verurteilen, ihr gesamthaft 1'780'000.-- zuzüglich Zins zu 5 % mit unterschiedlichen Fälligkeiten zu bezahlen.

Die Klägerin stützte sich auf den "Nachtrag Nr. 2 zum Mietvertrag vom 19.08.2010: Geschäftshaus Strasse V., W." (Nachtrag Nr. 2), den sie am 14. Februar 2014 mit der Beklagten geschlossen habe und forderte die Zahlung einer Konventionalstrafe, die ihrer Ansicht nach wöchentlich seit Verzug der Übergabe des Mietobjekts am 2. Juni 2015 angefallen sei. Die Beklagte bestritt, passivlegitimiert zu sein, da der Nachtrag Nr. 2 richtig besehen nicht in ihrem Namen unterzeichnet worden sei, sondern in demjenigen der Käuferin, welche gemäss Art. 261 Abs. 1 OR mit Erwerb der Liegenschaft am 18. August 2013 an ihrer Stelle als Vermieterin in das Mietverhältnis eingetreten sei.

Mit Urteil vom 15. Mai 2018 wies das Handelsgericht des Kantons Zürich die Klage mangels Passivlegitimation der Beklagten ab. Es folgte im Wesentlichen dem Standpunkt der Beklagten, indem es schloss, das Mietverhältnis sei nach Art. 261 Abs. 1 OR auf die Erwerberin übergegangen, in deren Namen auch der Nachtrag Nr. 2 abgeschlossen worden sei respektive sei zumindest die Beteiligung der Beklagten am Nachtrag Nr. 2 unbewiesen geblieben.

C.

Mit Beschwerde in Zivilsachen beehrt die Klägerin, es sei das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 15. Mai 2018 aufzuheben und es sei die Sache an dieses zurückzuweisen; eventualiter sei das Urteil aufzuheben und die Klage gutzuheissen.

Die Beschwerdegegnerin beantragt, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Die Parteien haben unaufgefordert repliziert respektive dupliziert. Die Vorinstanz verzichtete auf Vernehmlassung und sandte die Akten ein.

Erwägungen:

1.

Die Beschwerde betrifft eine Zivilsache (Art. 72 BGG), sie richtet sich gegen den Endentscheid (Art. 90 BGG) eines oberen kantonalen Gerichts, das als Fachgericht für handelsrechtliche Streitigkeiten entschieden hat (Art. 75 Abs. 2 lit. b BGG). Ein Streitwert ist nicht erforderlich (Art. 74 Abs. 2 lit. b BGG), die Beschwerdeführerin ist mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen (Art. 76 BGG) und die Beschwerdefrist ist eingehalten (Art. 100 BGG). Auf die Beschwerde ist unter Vorbehalt hinreichender Begründung (Art. 42 Abs. 2, Art. 106 Abs. 2 BGG) einzutreten.

2.

Art. 261 Abs. 1 OR bestimmt unter der Marginalie Wechsel des Eigentümers, Veräusserung der Sache: "Veräussert der Vermieter die Sache nach Abschluss des Mietvertrags oder wird sie ihm in einem Schuldbetreibungs- oder Konkursverfahren entzogen, so geht das Mietverhältnis mit dem Eigentum an der Sache auf den Erwerber über."

Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe Bundesrecht verletzt, indem sie Art. 261 Abs. 1 OR auf das noch nicht angetretene Mietverhältnis anwandte.

2.1. Das Gesetz muss in erster Linie aus sich selbst heraus, das heisst nach dem Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zugrunde liegenden Wertungen auf der Basis einer teleologischen Verständnismethode ausgelegt werden. Die Gesetzesauslegung hat sich vom Gedanken leiten zu lassen, dass nicht schon der Wortlaut die Norm darstellt, sondern erst das an Sachverhalten verstandene und konkretisierte Gesetz. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis der ratio legis. Dabei befolgt das

Bundesgericht einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es namentlich ab, die einzelnen Auslegungselemente einer hierarchischen Prioritätsordnung zu unterstellen (BGE 141 III 195 E. 2.4 S. 198 f.; 140 III 206 E. 3.5.4 S. 214; 140 IV 1 E. 3.1 S. 5; je mit Hinweisen).

2.2. Die Vorinstanz erwog, es bestünde weder eine höchstgerichtliche Praxis noch eine herrschende Lehrmeinung zur Frage, ob ein nicht angetretenes Mietverhältnis nach Art. 261 Abs. 1 OR übergehen könne. Nach einer ausführlichen Auslegung dieser Bestimmung, welcher sie die vorstehenden Prinzipien zugrunde legte, schloss die Vorinstanz, jedes Auslegungselement spreche dafür, dass zur Anwendbarkeit von Art. 261 OR der Abschluss eines Mietvertrags genüge. Die Beschwerdeführerin kritisiert diese Schlussfolgerung. Sie hält entgegen, sowohl aus einer grammatikalischen, wie einer historischen als auch einer teleologischen und systematischen Auslegung ergehe, dass Art. 261 OR nur bei einem bereits angetretenen Mietverhältnis anwendbar sein könne.

2.3. Es trifft zu, dass die bundesgerichtliche Rechtsprechung sich noch nicht im Einzelnen mit dieser Rechtsfrage auseinandergesetzt hat. Sie gab bisher einzig den Gesetzeswortlaut wieder, dem keine Anhaltspunkte zu entnehmen sind, wonach der Mietantritt gefordert wäre (vgl. dazu beispielsweise Urteil 4A_542/2014 vom 17. Februar 2015 E. 2.1: "La remise du commerce suppose en effet la conclusion d'un bail [...]").

Die Vorinstanz stellte auch korrekt fest, dass **in der Lehre umstritten ist, ob der Abschluss des Mietvertrags in zeitlicher Hinsicht für die Anwendbarkeit von Art. 261 Abs. 1 OR genügt. Der eine Teil der Lehre vertritt den Rechtsstandpunkt, über den Wortlaut von Art. 261 Abs. 1 OR hinaus sei die Übergabe der Sache an den Mieter gefordert; erfolge die Handänderung des Mietobjekts zwischen Vertragsschluss und Sachübertragung, sei der Mieter auf allfällige Schadenersatzansprüche aus Vertragsverletzung zu verweisen** (vgl. DAVID LACHAT, in: Commentaire romand, Code des obligations I, 2. Aufl. 2012, N. 1 zu Art. 261 OR; PIETRUSZAK/ZACHARIAE, Der Schutz des Mieters von Wohn- und Geschäftsräumen in der Zwangsverwertung, in: recht 2000, S. 41 ff., S. 44; RICHARD PERMANN, in: OR Kommentar, 3. Aufl. 2016, N. 2 zu Art. 261 OR; PETER HIGI, Zürcher Kommentar zum Obligationenrecht, 3. Aufl. 1994, N. 12 zu Art. 261/261a OR; ROGER WEBER, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht, 6. Aufl. 2015, N. 2 zu Art. 261 OR; MAJA L. BLUMER, in: Honsell [Hrsg.], Kurzkommentar zum Obligationenrecht, 2014, N. 4 zu Art. 260/261a OR; PETER ZIHLMANN, Das Mietrecht: Leitfaden des schweizerischen Mietrechts für Praktiker, 2. Aufl. 1995, S. 88; so auch noch KOLLER in GUHL/KOLLER/SCHNYDER/DRUEY, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Aufl. 2000, § 44 Rz. 72, der mittlerweile seine Ansicht geändert hat).

Der andere Teil der Lehre erachtet den Abschluss des Mietvertrags als genügend (so v.a. BETTINA HÜRLIMANN-KAUP, Grundfragen des Zusammenwirkens von Miete und Sachenrecht, Zürich 2018, S. 228-231 Rz. 570-574; ALFRED KOLLER, Der Grundstückskauf, 3. Aufl. 2017, § 7 Rz. 3 f.; DENIS PIOTET, Le bail en conflit avec des droits réels restreints sur la chose louée ou affermée, SJ 1997 S. 681 f.; derselbe, Le principe "la vente ne rompt pas le bail" et le système général des droits réels, 1993, S. 36 ff. Rz. 40 ff.; GIACOMO RONCORONI, Die Auswirkungen des Eigentümerwechsels auf den Mietvertrag, mp 2005 S. 199; HULLIGER/HEINRICH, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl. 2016, N. 4 zu Art. 261-261b OR; vgl. auch AMÉDÉO WERMELINGER, L'utilisation de l'unité d'étage dans un immeuble en propriété par étages, 1992, S. 138; vgl. schliesslich WALTER FELLMANN, Der Übergang des Mietverhältnisses nach Art. 261 OR - ein gesetzlicher Parteienwechsel mit Lücken und Tücken, AJP 1994 S. 541; CHRISTOPH LÜSCHER, Art. 261 OR, AJP 1997 S. 948 f. und MARKUS WYTTEBACH, Auswirkung der Spaltungstheorie auf die Ansprüche des Mieters, mp 2011 S. 5, welche entgegen der Ansicht der Vorinstanz indessen nicht eindeutig dieser Lehrmeinung zugeordnet werden können, da sie nur den gesetzgeberischen Wortlaut wiedergeben, ohne sich ausdrücklich zur Thematik zu äussern).

Insoweit die Vertreter der jeweiligen Lehrmeinung ihre Rechtsauffassung überhaupt begründen, wird darauf soweit tunlich im Rahmen der im Folgenden vorzunehmenden Gesetzesauslegung eingegangen.

2.4.

2.4.1. Nach den Erwägungen der Vorinstanz zum Wortlaut ist Art. 261 Abs. 1 OR in zeitlicher Hinsicht gemäss allen drei Sprachfassungen ab Abschluss des Vertrages anwendbar ("nach Abschluss des Mietvertrages"; "après la conclusion du contrat"; "dopo la conclusione del contratto"), also nach Austausch übereinstimmender Willenserklärungen (Art. 1 Abs. 1 OR). Die Beschwerdeführerin beanstandet diese Ausführung nicht. Hingegen wendet sie ein, der Begriff "Mietverhältnis" beinhalte den Mietantritt. Die Beschwerdeführerin übergeht mit diesem Argument, dass der Begriff Mietverhältnis in Art. 261 Abs. 1 OR nur als Rechtsfolge und nicht als Tatbestandsmerkmal verwendet wird ("Veräussert der Vermieter die Sache nach Abschluss des Mietvertrags [...], so geht das Mietverhältnis mit dem Eigentum an der Sache auf den Erwerber über"). Das Verständnis der Beschwerdeführerin des Begriffs "Mietverhältnis", für welches keine Legaldefinition existiert, wirkt überdies gekünstelt. Es erhellt nicht, weshalb zwischen zwei Parteien, die sich bereits gegenseitig rechtsgültig als Mietvertragsparteien verpflichtet haben, erst ab dem Zeitpunkt des effektiven Mietantritts ein Miet (vertrags) verhältnis ("un bail", "una locazione") bestehen sollte (vgl. auch RONCORONI, a.a.O., S. 199, der "eine künstliche Unterscheidung zwischen Mietvertrag und Mietverhältnis" verwirft). Vielmehr ist mit der Vorinstanz zu schliessen, dass **der Gesetzgeber eine weitere Voraussetzung in temporaler Hinsicht nicht wünschte. Andernfalls hätte er dies beispielsweise mit der von ihm in Art. 257d Abs. 1 OR verwendeten Formulierung "nach Übernahme der Sache" (so auch RONCORONI, a.a.O., S. 199) klar zu erkennen gegeben.**

2.4.2. **Auch aus einer historischen Auslegung folgte die Vorinstanz, Art. 261 OR setze nicht voraus, dass die Mieterin die Sache bereits in Besitz genommen hat.** Die Vorinstanz führte zur Begründung insbesondere aus, dass die noch im ersten Vorentwurf enthaltene Wendung "nach der Übergabe der Sache" durch die heute geltende Formulierung "nach Abschluss des Mietvertrages" ersetzt worden sei. Die Beschwerdeführerin wendet ein, der Passus sei nur gestrichen worden, weil die Übergabe der Sache bereits angesichts der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gemäss BGE 39 II 463 S. 470; 42 II 281 S. 284 und 115 III 66 zur alten Rechtslage als selbstverständlich gegolten habe. In BGE 39 II 463 S. 470 erwog das Bundesgericht zur alten Rechtslage, dass dem Vermieter durch den Verkauf des Mietobjekts kein besonderes Kündigungsrecht zukomme, sondern nur dem Käufer, der von diesem Recht erst nach seinem Eintritt in den Mietvertrag Gebrauch machen könne, was in BGE 42 II 281 S. 284 bestätigt wurde. Damit kann dieser Rechtsprechung nichts zur vorliegenden Fragestellung entnommen werden. Auch in BGE 115 III 65 äusserte sich das Bundesgericht entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin, die einzig aufgrund der benutzten Wendung "nach Besitzantritt" auf ein entsprechendes Tatbestandselement schliesst, nicht zur hier interessierenden Rechtsfrage. Denn diese Wortwahl ist darauf zurückzuführen, dass in BGE 115 III 65 der Besitzantritt vor Eigentumsübergang erfolgt war. Indem das Bundesgericht sodann bestimmte, dass das Mietverhältnis erst durch den Entzug der Mietsache bei Veräusserung übergeht und nicht bereits durch den Konkurs (BGE 115 III 65 E. 3), nahm es nicht zur vorliegenden Rechtsfrage Stellung (so auch HÜRLIMANN-KAUP, a.a.O., S. 230 Fn. 123; a.A. HIGI, a.a.O., N. 12 zu Art. 261-261a OR, die sich wie die Beschwerdeführerin auf die Wendung "nach Besitzantritt" bezieht, ohne diese im konkreten Zusammenhang zu würdigen).

Da auch unter a Art. 259 OR soweit ersichtlich keine höchstrichterliche Praxis zu dieser Rechtsfrage bestand, ist die fehlende Auseinandersetzung in der Botschaft zur Einführung von Art. 261 OR mit dieser Thematik wohl vielmehr darauf zurückzuführen, dass die aufgrund der ursprünglich verwendeten Formulierung "während der Miethzeit" entstandene Kontroverse bereits mit Erlass von a Art. 259 OR durch die Wendung "nach Abschluss des Mietvertrags" hätte beendet werden sollen. So wurde im Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung betreffend die Revision des Obligationenrechts (Nachtrag zur Botschaft vom 3. März 1905) vom 1. Juni 1909 (BBl 1909 III 741) festgehalten: "Der Anspruch bei Verkauf der vermieteten Sache [...] soll nicht bloss im Falle des Verkaufs während der Mietzeit, sondern auch bei Verkauf nach Abschluss des Mietvertrages und vor

Antritt der Miete gegeben sein" (vgl. zum Ganzen HÜRLIMANN-KAUP, a.a.O., S. 229 Rz. 571; vgl. ferner OSER/SCHÖNENBERGER [Zürcher Kommentar, 2. Aufl. 1936, N. 7 zu Art. 259 OR]: "Dagegen ist - das Gesetz sagt es jetzt ausdrücklich; früher, wo es hiess: "während der Mietzeit", war es streitig [...] - auch die Zeit zwischen Abschluss des Mietvertrages und Antritt der Mietsache inbegriffen"; siehe hingegen SCHÖNENBERGER/SCHMID [Zürcher Kommentar, 3. Aufl. 1974, N. 1 zu Art. 259 OR], die im gleichen Werk in einer neueren Auflage den historischen gesetzgeberischen Willen ohne Begründung übergangen, wenn sie ausführten, die Bestimmung sei anwendbar "nach Übergabe der Mietsache [nicht, wie das Gesetz ungenau sagt, nach Abschluss des Mietvertrages]").

Demnach widerspricht die Entstehungsgeschichte der Lesart der Beschwerdeführerin von Art. 261 Abs. 1 OR. Dass der historische Wille des Gesetzgebers nicht mehr zeitgemäss sein sollte, behauptet sie sodann selbst nicht.

2.4.3. Zum Zweck der Bestimmung erwog die Vorinstanz zu Recht, dass der Gesetzgeber vor allem den Mieterschutz stärken wollte, indem er den Übergang des Mietverhältnisses ipso iure statuierte. Denn nach a Art. 259 OR ging das Mietverhältnis nur auf den Erwerber der Mietsache über, wenn dieser es übernahm, wobei hierfür bei unbeweglichen Sachen eine gesetzliche Vermutung galt (vgl. zu dieser Gesetzesänderung beispielsweise FELLMANN, a.a.O., S. 540 f.). Wie die Vorinstanz weiter zutreffend erwog, sollte mit der Gesetzesrevision zudem generell das Vertrauen in den Bestand eines Dauerschuldverhältnisses gestärkt werden (vgl. dazu die Botschaft zur Revision des Miet- und Pachtrechts vom 27. März 1985, BBl 1985 1441 Ziff. 421.108; vgl. auch WALTER FELLMANN, Der Übergang des Mietverhältnisses nach Art. 261 OR - ein gesetzlicher Parteienwechsel mit Lücken und Tücken, AJP 1994 S. 540).

Die Beschwerdeführerin stellt sich nur insoweit gegen diese Erwägungen, als sie Mietern die Schutzbedürftigkeit abspricht, solange sie das Mietverhältnis noch nicht angetreten haben (so auch ohne Begründung WEBER, a.a.O., N. 2 zu Art. 261 OR) und dementsprechend noch nicht darin hätten investieren können. Sie verkennt hierbei, dass auch diejenige Mieterin, die zu Recht auf den Antritt des Mietverhältnisses vertraut, regelmässig bereits entsprechende Dispositionen in Hinblick auf die Benutzung des Mietobjekts tätigt. Namentlich in Bezug auf die Wohnmiete ist davon auszugehen, dass die Unterzeichnung eines neuen Mietvertrags grundsätzlich mit der Kündigung des bisherigen einhergeht, was eine nicht wieder rückgängig zu machende Disposition darstellt und bei mangelndem Schutz von Art. 261 Abs. 1 OR dazu führen könnte, dass die Mieterin ohne Dach über dem Kopf dasteht.

Das in diesem Zusammenhang vorgebrachte Argument, nur angetretene Mietverhältnisse würden für die notwendige Publizität sorgen, kann sodann im vorliegendem Fall von vornherein nicht verfangen. So behauptet die Beschwerdeführerin selbst nicht, die Käuferin habe den Vertrag nicht gekannt. Das streitgegenständliche Mietverhältnis war denn auch mitsamt den beiden Nachträgen im Sinne von Art. 261b OR i.V.m. Art. 959 Abs. 1 ZGB im Grundbuch vorgemerkt, weshalb der Käuferin die Einwendung der fehlenden Kenntnis ohnehin verwehrt gewesen wäre (Art. 970 Abs. 4 ZGB). Wenn die Beschwerdeführerin ihren Standpunkt zudem mit theoretischen Fallbeispielen untermauern will, in welchen einer Käuferin stossende Ungerechtigkeiten widerfahren sollen, falls sie eine Immobilie erwirbt, ohne Kenntnis des bereits bestehenden Mietvertrages gehabt zu haben, übergeht sie, dass sie das Bundesgericht einzig zur Beurteilung des vorliegenden Falles angerufen hat. Sie befindet sich denn auch nicht in der Vertragsparteistellung der Erwerberin, sondern derjenigen der Mieterin. Insoweit ist mit dem Bundesrat davon auszugehen, dass die Mieterin grundsätzlich daran interessiert ist, das Mietverhältnis fortzusetzen und dass die Person der Vermieterin für sie normalerweise keine Rolle spielt (BBl 1985 1442 Rz. 421.108; vgl. indessen zu einer Kritik an dieser gesetzgeberischen Prämisse FELLMANN, a.a.O., S. 542). Inwiefern dies im vorliegenden Fall nicht zutreffen sollte, ist der Beschwerde jedenfalls nicht zu entnehmen.

Ob ein Mietverhältnis nach aussen ersichtlich ist, kann ausserdem mangels Pflicht des Mieters zum Mietantritt respektive zum Bezug von Wohn- oder Geschäftsräumen nicht massgebendes Abgrenzungskriterium sein (vgl. für die entsprechenden Pflichten eines Mieters Art. 253 und 257-257a OR). **Wie die Vorinstanz zutreffend erwog, fordert die bundesgerichtliche Rechtsprechung für**

den Übergang des bereits bestehenden Mietverhältnisses nach Art. 261 Abs. 1 OR denn auch nicht, dass die Käuferin Kenntnis vom Mietverhältnis hatte oder im Sinne von Art. 3 Abs. 2 ZGB hätte haben müssen (Urteile 4A_542/2014 vom 17. Februar 2015 E. 2.1; 4C.84/2007 vom 5. Juli 2007 E. 3.2.1). Die Beschwerdeführerin bringt indessen vor, das Urteil 4A_542/2014 vom 17. Februar 2015 sei nicht einschlägig, da dort einzig die fehlende Kenntnis der einzelnen Vertragsbestimmungen als nicht massgebend erachtet worden sei, woraus nicht geschlossen werden könne, Art. 261 Abs. 1 OR fordere keine Kenntnis des Bestands des Vertrags an sich. Diese Ausführungen zu einer angeblich nicht vergleichbaren Einzelfallkonstellation greifen zu kurz. Denn das Bundesgericht hat im Urteil 4A_542/2014 vom 17. Februar 2015 nicht im Rahmen der Subsumtion, sondern einer allgemeinen Erwägung die Kenntnis des Mietverhältnisses (und damit des Vertrages an sich und nicht lediglich der einzelnen Vertragspunkte) als Voraussetzung für den Vertragsübergang nach Art. 261 Abs. 1 OR verneint ("L'entrée de l'acquéreur dans la relation contractuelle n'est pas subordonnée à la condition qu'il ait connu ou dû connaître cette dernière " [E. 2.1 in fine]). Ausserdem stützte sich das Bundesgericht hierbei auf ein weiteres unpubliziertes Urteil (Urteil 4C.84/2007 vom 5. Juli 2007 E. 3.2.1), gegen welches die Beschwerdeführerin nichts einwendet. Sie beruft sich indessen auch vor Bundesgericht auf einen Entscheid des Kantonsgerichts Graubünden vom 1. Oktober 2001. Da sich nach den Feststellungen der Vorinstanz die Begründung dieses Entscheids in der sich als unzutreffend erwiesenen Prämisse erschöpft, eine entsprechende höchstrichterliche Praxis bestehe aus dem Grund, dass nur das nach aussen in Erscheinung tretende Pacht- bzw. Mietverhältnis den Schutz von Art. 261 Abs. 1 OR verdiene, hilft ihr dieses Urteil nicht weiter.

Nachdem sich nicht angetretene Mietverhältnisse als ebenfalls schutzwürdig erwiesen haben und für die Anwendbarkeit von Art. 261 Abs. 1 OR als nicht massgeblich verworfen werden konnte, ob ein Mietverhältnis nach aussen in Erscheinung tritt und der Erwerberin bekannt war, ist angesichts der bezweckten Stärkung des Mieterschutzes mit der Vorinstanz zu schliessen, auch eine teleologische Auslegung spreche für den Übergang des Mietvertrags nach dessen Abschluss.

2.4.4. In Bezug auf die Gesetzessystematik verwarf die Vorinstanz zu Recht das von der Beschwerdeführerin vorgebrachte und in der Lehre namentlich von WEBER (a.a.O., N. 2 zu Art. 261 OR) vertretene Argument, Art. 261 Abs. 2 OR mache "mit dem darin vorgesehenen Kündigungsrecht deutlich, dass der Mietantritt erfolgt sein muss, damit der Übergang der Rechte und Pflichten stattfindet". Denn diese Ansicht gründet auf der falschen Prämisse, dass für die Kündigung nach Art. 261 Abs. 2 OR die Besitzübertragung oder der Mietantritt notwendig sei (vgl. dazu HÜRLIMANN-KAUP, a.a.O., S. 230 Rz. 572).

Weil es für den Eintritt der Käuferin in den Mietvertrag keine Rolle spielt, ob sie in gutem Glauben davon ausgehen durfte, dass die veräusserte Sache nicht mit einem Mietvertrag belastet ist (vgl. vorstehend E. 2.4.3; vgl. auch HÜRLIMANN-KAUP, a.a.O., S. 206 Rz. 517; vgl. ferner für eine kritische Ansicht zu dieser Gesetzeslage PIOTET, Le principe, a.a.O., S. 42 f. Rz. 55 ff. sowie WERMELINGER, a.a.O., S. 138), der Gesetzgeber mithin insoweit den Mieterschutz höher gewichtete als den Schutz des guten Glaubens des Erwerbers, stösst auch das weitere Argument der Beschwerdeführerin ins Leere, unter Berücksichtigung der verschiedenen Gutglaubensschutznormen im schweizerischen Recht wie etwa Art. 3, 933 und 973 ZGB könne die Auslegung der Vorinstanz aus gesetzessystematischen Gründen nicht richtig sein. **Diese gesetzgeberische Lösung wird im eher unwahrscheinlichen Fall, dass die Käuferin nicht über das bestehende Mietverhältnis orientiert war, denn auch insoweit entschärft, als sie sich bei Grundlagenirrtum (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR) oder absichtlicher Täuschung (Art. 28 OR) auf die Ungültigkeit des Kaufvertrages nach Art. 31 OR berufen könnte** (vgl. dazu auch PIOTET, Le bail en conflit, a.a.O., Rz. 55; LÜSCHER, a.a.O., S. 948 Fn. 13) oder gegebenenfalls auf Rechtsgewährleistung im Sinne von Art. 192 ff. OR (vgl. dazu bereits BBl 1985 1441 Ziff. 421.108; vgl. RONCORONI, a.a.O., S. 206; KOLLER, a.a.O., S. 402 f.). Wenn die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang schliesslich HÜRLIMANN-KAUP (a.a.O., S. 231 Rz. 573) zitiert, die festhält: "Die bestehende Rechtslage kann insbesondere bei der Miete von Wohn- und Geschäftsräumen zu stossenden Situationen führen, namentlich wenn der neue Eigentümer über den Mietvertrag nicht orientiert war und er die erworbene und in Besitz genommene Sache dem

Mieter überlassen muss. Das wird dann in gravierender Weise ungerecht, wenn der Erwerber eine für den Eigenbedarf gekaufte Wohnung bereits bezogen hat; [...]", unterdrückt sie, was hierauf folgt: "in diesem Fall wird immerhin der Eigenbedarf als "dringend" im Sinn von Art. 261 Abs. 2 lit. a OR einzustufen sein, so dass dem Erwerber ein ausserordentliches Kündigungsrecht zusteht. Der Mieter wird deshalb regelmässig kein Interesse daran haben, die Miete anzutreten; darüber hinaus wäre sein Verhalten wohl als rechtsmissbräuchlich anzusehen, wenn er dennoch auf Übergabe der Mietsache bestehen würde."

Demnach ist einer systematischen Auslegung ebenfalls nichts zu entnehmen, was gegen das Abstellen auf den klaren Wortlaut von Art. 261 OR sprechen würde.

2.5. Da sich der Rechtsstandpunkt der Vorinstanz als zutreffend erwiesen hat, ist auch ihr Schluss nicht zu beanstanden, der zwischen den Parteien abgeschlossene Mietvertrag sei mit Verkauf des Mietobjekts auf die Käuferin übergegangen.

3.

Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz sei unter Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 53 ZPO) insoweit in Willkür verfallen (Art. 9 BV), als sie zum Prozesssachverhalt feststellte, die Beschwerdeführerin habe selbst nicht behauptet, die Beschwerdegegnerin habe sich mit dem Nachtrag Nr. 2 unabhängig vom Übergang des Mietverhältnisses als Vermieterin verpflichten wollen. Indem die Vorinstanz in der Folge gar nicht erst prüfte, ob der Nachtrag Nr. 2 eine eigenständige mietrechtliche Vereinbarung darstelle, habe sie den Verhandlungsgrundsatz nach Art. 55 Abs. 1 ZPO und das Prinzip der Rechtsanwendung von Amtes wegen im Sinne von Art. 57 ZPO verletzt. Die Vorinstanz habe schliesslich den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt und mehrere Normen des Bundesrechts verletzt, namentlich Art. 8 ZGB, Art. 1, 18 und 32 ff. OR, insoweit sie davon ausging, der Nachtrag Nr. 2 sei ohnehin gar nicht namens der Beschwerdegegnerin unterzeichnet worden.

Falls die Vorinstanz zu Recht schloss, der Nachtrag Nr. 2 sei nicht im Namen der Beschwerdegegnerin unterzeichnet worden, erübrigt es sich, diejenigen Rügen zu behandeln, welche dieser Frage vorgelagert sind. Mit anderen Worten können diesfalls die Willkürzüge betreffend den Bindungswillen und die damit zusammenhängenden Rügen der Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 53 ZPO) sowie von Art. 55 und 57 ZPO offen gelassen werden.

3.1. Für das Zustandekommen und die Auslegung einer Vereinbarung ist zunächst massgebend, was die Parteien tatsächlich übereinstimmend gewollt haben. Die empirische oder subjektive hat gegenüber der normativen oder objektivierten Vertragsauslegung den Vorrang (BGE 138 III 659 E. 4.2.1 S. 666; 137 III 145 E. 3.2.1; 130 III 554 E. 3.1 S. 557). Erst wenn der übereinstimmende wirkliche Wille der Parteien unbewiesen bleibt, sind die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten. Dabei ist vom Wortlaut der Erklärungen auszugehen, welche jedoch nicht isoliert, sondern aus ihrem konkreten Sinngefüge heraus zu beurteilen sind (BGE 138 III 659 E. 4.2.1 S. 666; 123 III 165 E. 3a). Ein objektivierter und damit rechtlicher Konsens bedeutet nicht zwingend, dass die sich äussernde Partei tatsächlich den inneren Willen hatte, sich zu binden; es reicht, wenn die andere Partei aufgrund des objektiv verstandenen Sinns der Erklärung oder des Verhaltens nach Treu und Glauben annehmen konnte, die sich äussernde Partei habe einen Rechtsbindungswillen (BGE 144 III 93 E. 5.2 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 143 III 157 E. 1.2.2; 142 III 239 E. 5.2.1; 142 V 466 E. 6.1). Das Bundesgericht überprüft diese objektivierten Auslegung von Willenserklärungen als Rechtsfrage, wobei es an Feststellungen des kantonalen Gerichts über die äusseren Umstände sowie das Wissen und Wollen der Beteiligten grundsätzlich gebunden ist (Art. 105 Abs. 1 BGG; BGE 143 III 558 E. 4.1.1 mit Hinweisen).

3.2. Nach den Erwägungen der Vorinstanz sind sich die Parteien darüber einig, dass D. den Nachtrag Nr. 2 als Vertreter für eine als "Vermieter" bezeichnete Partei unterschrieb. Strittig sei indessen, wer

vertreten worden sei. Die Beschwerdegegnerin sei zwar am Anfang des Dokuments als "Vermieter" definiert worden, doch sei kein Grund ersichtlich, weshalb sie sich durch den Vertreter zu einem Zeitpunkt weiterhin als Vermieterin hätte verpflichten wollen, in welchem sie den Mietantritt gar nicht mehr hätte gewähren können. Da der Firmenstempel der Beschwerdegegnerin auf dem Nachtrag Nr. 2 fehle und die unterdessen geänderte Gesellschaftsform der Beschwerdeführerin (von einer GmbH zu einer AG) ebenso unbeachtet geblieben sei, sei die Nennung der Beschwerdegegnerin als "Vermieter" wohl darauf zurückzuführen, dass der Mietvertrag vom 19.08.2010 oder der Nachtrag Nr. 1 als Vorlage dienten, wobei vergessen ging, die Vertragsparteien anzupassen. Die beiden Nachträge, die zusammen mit dem Mietvertrag vom 19.08.2010 eine inhaltliche Einheit bilden würden, seien deshalb vielmehr der Käuferin zuzuordnen, die mit Erwerb der Mietsache in den Mietvertrag vom 19.08.2010 eingetreten sei und die auch aus dem Grundbuch als neue Eigentümerin ersichtlich gewesen sei. In der Folge verneinte die Vorinstanz die Passivlegitimation der Beschwerdegegnerin für allfällige Ansprüche, die der Beschwerdeführerin aufgrund des Nachtrags Nr. 2 zustehen sollten.

3.3. Die Vorinstanz erläuterte nicht eindeutig, ob und inwieweit sie einen tatsächlichen oder einen rechtlichen Konsens bezüglich der behaupteten Verpflichtung der Beschwerdegegnerin durch den Nachtrag Nr. 2 verneinte. So erwog sie einerseits, ein übereinstimmender wirklicher Wille sei betreffend das Vertretungsverhältnis im Nachtrag Nr. 2 nicht behauptet worden, weshalb ein allfälliger rechtlicher Konsens zu bestimmen sei. Andererseits greift sie nach dieser (vermeintlich) objektivierten Auslegung insofern auf eine subjektive zurück, als sie schliesst, der Beweis der Vertretung der Beschwerdegegnerin sei gescheitert. Trotz dieser Unzulänglichkeiten ist der Entscheid nicht aufzuheben, falls die Vorinstanz im Ergebnis willkürfrei und bundesrechtskonform sowohl einen entsprechenden tatsächlichen als auch rechtlichen Konsens verneinen konnte.

3.4. Nachdem das Mietverhältnis bereits vor Abschluss des Nachtrags Nr. 2 vom 14. Februar 2014 auf die Käuferin als neue Vermieterin übergang (vgl. vorstehend E. 2.5), könnte die Beschwerdegegnerin durch den Nachtrag Nr. 2 nur verpflichtet worden sein, wenn er eine eigenständige Verpflichtung darstellen würde. Hiervon ist aus den folgenden Überlegungen nicht auszugehen:

3.4.1. Die Betrachtung der Vorinstanz des Mietvertrags mitsamt seinen Nachträgen als rechtliche Einheit ist bereits angesichts der Bezeichnungen als Nachträge Nr. 1 respektive 2 "zum Mietvertrag vom 19.08.2010: Geschäftshaus Strasse V., W." naheliegend. Die Beschwerdeführerin bestreitet denn auch die Akzessorietät des Nachtrags Nr. 1 zum Mietvertrag nicht. Sie zeigt sodann nicht auf, inwiefern der Nachtrag Nr. 2 aufgrund seines Inhalts anders als der Nachtrag Nr. 1 eine nicht vom Mietvertrag vom 19.08.2010 abhängige Vertragsverpflichtung darstellen würde. Nach den Feststellungen im angefochtenen Urteil zum Inhalt dieses Dokuments wurde unter anderem festgehalten, dass "dieser Nachtrag Nr. 2 zum Mietvertrag vom 19. August 2010 sowie dem Nachtrag Nr. 1 vom 15. März 2013" ab 1. März 2014 gelte. Weiter sei der Übergabetermin für den Mieterausbau neu auf Montag, 1. Juni 2015 festgelegt worden. Schliesslich sei vereinbart worden, dass alle anderen Bestimmungen im Mietvertrag vom 19. August 2012 [recte: 2010] und dem Nachtrag Nr. 1 vom 15.03.2013, die durch diesen Nachtrag nicht ergänzt oder verändert würden, unverändert in Kraft blieben.

Die Vorinstanz schloss angesichts des von ihr festgestellten Inhalts zu Recht, dass der Nachtrag Nr. 2 den Mietvertrag (mitsamt des Nachtrags Nr. 1) lediglich ergänzt sowie abändert, mithin insoweit von ihm abhängt, als er einzig akzessorische Bedeutung hat. Jedenfalls greift die gegenteilige Ansicht der Beschwerdeführerin, der Nachtrag Nr. 2 sei als eigenständige Verpflichtung der Beschwerdegegnerin zuzuordnen, zu kurz. Es erhellt nicht, weshalb die Beschwerdegegnerin einen neuen Mietvertrag hätte vereinbaren sollen, der parallel zum ursprünglichen und inzwischen auf die Käuferin übergegangenen Mietverhältnis bestehen würde; zumal sie ihre Hauptpflicht der Übergabe der Sache zum vereinbarten Zeitpunkt (Art. 256 Abs. 1 OR) grundsätzlich von vornherein nicht hätte erfüllen können. Es trifft zwar zu, dass auch eine fremde Sache vermietet werden kann, doch hinkt

der von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Vergleich mit der Untermiete insoweit, als bei der Untermiete die Untervermieterin definitionsgemäss über ein obligatorisches Recht am Mietobjekt verfügt (vgl. Art. 262 OR). Die Beschwerdegegnerin war im Zeitpunkt, als der Nachtrag Nr. 2 unterzeichnet wurde, hingegen weder dinglich noch obligatorisch am Mietobjekt berechtigt. Weshalb D. trotzdem die Beschwerdegegnerin hätte verpflichten wollen respektive aus welchem Grunde diese eine irgendwie anders geartete zusätzliche Verpflichtung betreffend eine Sache hätte eingehen sollen, über welche sie nicht mehr verfügte, zeigt die Beschwerdeführerin ebenfalls nicht auf und ist auch nicht ersichtlich. Sie behauptet vor Bundesgericht denn auch selbst nicht mehr, es hätte sich um einen Garantievertrag gehandelt und widerlegt dementsprechend den vorinstanzlichen Schluss nicht, dessen Elemente seien in Nachtrag Nr. 2 nicht enthalten.

3.4.2. Nachdem sich die Würdigung der Vorinstanz des Nachtrags Nr. 2 als Ergänzung bzw. Abänderung des Mietvertrags als zutreffend erwiesen hat, leuchtet auch der weitere Schluss ein, es sei der Beschwerdeführerin insofern im Sinne von Art. 32 Abs. 2 OR gleichgültig gewesen, welche Person D. bei Unterzeichnung des Nachtrags Nr. 2 konkret vertrat, solange diese über das Mietobjekt als Vermieterin gültig disponieren konnte. Da die Beschwerdeführerin auf dem Nachtrag Nr. 2 fälschlicherweise weiterhin als GmbH bezeichnet wurde und der noch auf dem Nachtrag Nr. 1 verwendete Firmenstempel der Beschwerdegegnerin neben der Unterschrift von D. fehlt, ist es denn auch durchaus plausibel, dass die Beschwerdegegnerin im Nachtrag Nr. 2 nur zufolge unsorgfältiger Übernahme beider Parteibezeichnungen vom Nachtrag Nr. 1 weiterhin am Anfang des Dokuments als "Vermieter" aufgeführt wurde. Die Beschwerdeführerin wirft der Vorinstanz in diesem Zusammenhang in rechtlicher Hinsicht eine Verletzung von Art. 1 OR vor, da sie den Stempel als zusätzliches Gültigkeitserfordernis zum Vertragsschluss erachtet habe. Dieser Vorwurf geht fehl. Die Vorinstanz hat den Stempel nicht als Formvorschrift für den Vertragsschluss vorausgesetzt, sondern dessen Nichtvorhandensein zu Recht als weiteren Umstand berücksichtigt, der gegen eine Vertretung der Beschwerdegegnerin spricht.

Insoweit die Vorinstanz einen tatsächlichen Konsens verneinte, hat sie sodann entgegen entsprechender Kritik Art. 8 ZGB zutreffend angewandt. Sie hat zu Recht der Beschwerdeführerin, die aus der Vertretung der Beschwerdegegnerin im Nachtrag Nr. 2 Rechte ableiten wollte, den Beweis für einen solchen Konsens auferlegt. Wenn die Vorinstanz diesen Beweis bereits angesichts der Darstellungen der Beschwerdeführerin mangels voller Überzeugung als gescheitert erachtete, war die Beschwerdegegnerin nicht gegenbeweisbelastet.

Dass D. den Mietvertrag vom 19.08.2010 sowie den Nachtrag Nr. 1 unterzeichnete und gemäss Handelsregister für die Beschwerdegegnerin einzelzeichnungsberechtigt ist, vermag ebenfalls keine Bundesrechtsverletzung zu begründen. Denn entgegen dem, was die Beschwerdeführerin zu unterstellen versucht, verdrängt eine gesellschaftsrechtliche Zeichnungsberechtigung immerhin nicht die Möglichkeit, ebenso eine andere (juristische) Person nach den Grundsätzen von Art. 32 ff. OR zu vertreten (vgl. hierzu beispielsweise Urteil 4A_141/2018 vom 4. September 2018 E. 5.2).

3.4.3. Im Übrigen kann dahin gestellt bleiben, ob die Vorinstanz den Nachtrag Nr. 2 zutreffend der Käuferin zuordnete. Massgebend ist einzig, dass die Vorinstanz nach dem vorstehend Gesagten willkürfrei schliessen konnte, ein tatsächlicher Konsens betreffend die Vertretung der Beschwerdegegnerin sei unbewiesen geblieben und ihr auch keine Bundesrechtsverletzung vorgeworfen werden kann, wenn sie einen rechtlichen Konsens als nicht bestimmbar erachtete. Denn dass D. die Beschwerdegegnerin mit Nachtrag Nr. 2 verpflichten wollte, konnte die Beschwerdeführerin angesichts der gesamten Umstände nach Treu und Glauben nicht annehmen. Demnach verneinte die Vorinstanz zu Recht die Passivlegitimation der Beschwerdegegnerin bezüglich allfälliger aus dem Nachtrag Nr. 2 erwachsener Ansprüche.

4.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Beschwerdeführerin wird dem Ausgang des Verfahrens entsprechend kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1

und Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 17'000.-- für das bundesgerichtliche Verfahren werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerdegegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 19'000.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Handelsgericht des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 20. Februar 2019

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Hug