

ZH_HANDELSGERICHT HG230209 vom 27. Juni 2025

Zh Handelsgericht, 2025-06-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG230209

FR: ZH_HANDELSGERICHT HG230209 du 27 juin 2025

IT: ZH_HANDELSGERICHT HG230209 del 27 giugno 2025

Erwägungen

E. 1

Tragweite der Rückweisungen Heisst das Bundesgericht eine Beschwerde gut und weist es die Angelegenheit zur neuen Beurteilung an die kantonale Instanz zurück, wird der Streit in jenes Stadium vor der kantonalen Instanz zurückversetzt, in dem er sich vor Erlass des angefochtenen Entscheids befand. Dabei ist die kantonale Instanz – ebenso wie auch das Bundesgericht – nach ständiger Rechtsprechung an die rechtliche Beurteilung, mit der die Rückweisung begründet wurde, gebunden (BGE 143 IV 214 E. 5.3.3; BGE 135 III 334 E. 2.1 m.H.; BGer 4A_48/2019 vom 29. August 2019 E. 2.). Entscheidend ist nicht das Dispositiv, sondern die materielle Tragweite des bundesgerichtlichen Entscheids (BGE 143 IV 214 E. 5.2.1). Die Verbindlichkeit beschlägt neben allfälligen Punkten, derentwegen keine Rückweisung erfolgte, die mithin definitiv entschieden wurden, namentlich die Erwägungen, welche den Rückweisungsauftrag umschreiben (DORMANN, in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger/Kneubühler [Hrsg.], Basler Kommentar BGG, 3. Aufl. 2018, Art. 107 N 18). Soweit das Bundesgericht sich darüber hinaus nicht ausgesprochen hat, fällt die kantonale Instanz ihre neue Entscheidung frei, ohne an ihren ersten Entscheid gebunden zu sein (BGE 135 III 334 E. 2; vgl. auch HGer ZH HG220147 vom 5. September 2023). Vorliegend betreffen die bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheide die Frage, ob eine abgeurteilte Sache vorliege, resp. die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts, mithin Eintretensvoraussetzungen. Das Bundesgericht hat dazu festgestellt, dass die Prozessvoraussetzungen gemäss Art. 59 Abs. 2 lit. a (schutzwürdiges Interesse), lit. b (sachlich und örtliche Zuständigkeit), und lit. e (keine abgeurteilte Sache) ZPO zu bejahen seien (act. 23 E. 2.8 und act. 30 E. 2.6). Diese rechtliche Beurteilung ist verbindlich, weshalb dem Nichteintretensantrag der Beklagten nicht stattgegeben werden kann, soweit er diese Prozessvoraussetzungen betrifft.

E. 1.1

Im ersten Erstreckungsverfahren (Verfahren MB140015-L; vgl. auch E. I.b.aa.) hat die Klägerin in ihrer Klageantwort zunächst die folgenden Anträge gestellt (act. 11 Rz. 35 m.H.a. act. 13/6-7; act. 13/6 S. 2; vgl. auch act. 3/28): "2. a. Es sei der Netto-Mietzins für die Dauer der Nutzung der von der Klägerin [= heutige Beklagte] belegten Flächen in den Liegenschaften C.____-strasse 1, 3 und 2 ab 1. Februar 2014 bis zur vollständigen Rückgabe im Sinne von Art. 272c OR (analog) wie folgt den veränderten Verhältnissen anzupassen: ■ 1. Untergeschoss: 1'315.30 m² x CHF 1'900.00 CHF 2'499'070 ■ Erdgeschoss: 1'290.80 m² x CHF 6'500.00 CHF 8'390'200 ■ 1. Obergeschoss: 1'614.70 m² x CHF 2'500.00 CHF 4'036'750

- 16 - ■ 2. bis 5. Obergeschoss: • 2. OG: 2'128.30 m² x CHF 900.00 CHF 1'915'470 • 3. OG: 2'138.10 m² x CHF 900.00 CHF 1'924'290 • 4. OG: 2'070.40 m² x CHF 900.00 CHF

1'863'360 • 5. OG: 1'667.70 m² x CHF 900.00 CHF 1'500'930 Total netto pro Jahr CHF 22'130'070 Total netto pro Monat (gerundet) CHF 1'844'172 b.Eventuell sei der Netto-Mietzins für die Dauer der Nutzung der von der Klägerin [= heutige Beklagte] belegten Flächen in den Liegenschaften C. _____-strasse 1, 3 und 2 gemäss lit. a hiervor ab 1. Februar 2014 bis zur vollständigen Rückgabe im Sinne von Art. 272c OR (analog) nach Ermessen des Gerichts angemessen zu erhöhen[.] Diese Anträge hat die Klägerin alsdann, während noch rechtshängigem Verfahren, aus "prozessökonomischen Gründen" zur "Beschleunigung des pendenten Mieter- streckungsverfahrens" unter ausdrücklichem Vorbehalt der "Geltendmachung sämt- licher Rechte und Ansprüche im Zusammenhang mit der Höhe des von der Klägerin zu leistenden Mietzinses in separaten Verfahren" am 15. August 2016 zurückgezo- gen (act. 13/9 Rz. 2; vgl. auch act. 3/28, act. 11 Rz. 37 und act. 16 Rz. 28 f.). Vor dem Hintergrund des Rückzugs der Anträge im früheren Erstreckungsverfahren trat das hiesige Gericht unter der Geschäfts-Nr. HG210181 mit der Begründung, der Rückzug habe eine res iudicata bewirkt, nicht auf die vorliegend gestellten Begeh- ren der Klägerin ein (act. 18 [= HGer ZH HG210181 vom 22. März 2022]; vgl. auch E. 1.b.cc.). Das Bundesgericht erwog dazu demgegenüber was folgt (act. 23 E. 2.6): "Die zum Gegenstand des Zweitverfahrens gemachte Geldforderung im Betrag von Fr. 44'805'529.-- zuzüglich Zins beruht auf der weiteren Nutzung der Mie- tobjekte durch die Mieterin und damit auf neuen Tatsachen, die ausserhalb der zeitlichen Grenzen der materiellen Rechtskraft des Erstverfahrens liegen. [...]. Die Ansicht, dass der heute zu beurteilende Streitgegenstand mit demjenigen des Erstreckungsverfahrens MB140015 identisch und die Klage daher nach Art. 59 Abs. 2 lit. e ZPO unzulässig ist, hält vor Bundesrecht nicht stand."

- 17 - Zur vorliegend interessierenden materiellen Rechtskraft hielt es im Besonderen fest (act. 23 E. 2.4.2): "Materielle Rechtskraft bedeutet Massgeblichkeit eines formell rechtskräftigen Urteils in jedem späteren Verfahren unter denselben Parteien. Sie hat nach ständiger Rechtsprechung zwei Wirkungen, nämlich eine positive und eine ne- gative. In positiver Hinsicht bindet sie das Gericht in einem späteren Prozess an alles, was im Urteilsdispositiv des früheren Prozesses festgestellt wurde (sogenannte Präjudizialitäts- oder Bindungswirkung). In negativer Hinsicht verbietet sie jedem späteren Gericht, auf eine Klage einzutreten, deren Streit- gegenstand mit dem rechtskräftig beurteilten identisch ist, sofern die klagende Partei nicht ein schutzwürdiges Interesse an Wiederholung des früheren Ent- scheids geltend machen kann (sogenannte Ausschlusswirkung). Es fehlt dann an einer Prozessvoraussetzung, was Art. 59 Abs. 2 lit e ZPO zum Ausdruck bringt (BGE 145 III 143 E. 5.1; 142 III 210 E. 2.1; Urteil 4A_525/2021 vom 28. April 2022, nicht zur Publ. vorgesehene E. 3.2; je mit weiteren Hinweisen)." Das höchste Gericht verneinte demnach die negative Wirkung (Ausschlusswirkung) infolge des Rückzugs der klägerischen Anträge im vorangegangenen Erstre- ckungsverfahren mangels Identität der Streitgegenstände (vgl. auch E. 1.b.cc.). Die Frage nach deren positiven Wirkung (Bindungswirkung) liess es mit Hinweis auf das Verfahrensstadium hingegen ausdrücklich offen (act. 23 E. 2.7; vgl. auch den zweiten Rückweisungsentscheid, act. 30 E. 2.5). Sie ist nun näher zu beleuchten.

E. 1.2

Die materielle Rechtskraft ist ein Aspekt des aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gewachsenen, ungeschriebenen Zivilprozessrechts (vgl. Bot- schaft ZPO, BBl 2006, S. 7229, Fn. 1, und S. 7345; vgl. auch Botschaft ZPO, BBl 2020, S. 2697 ff. e contrario). Sie setzt die formelle Rechtskraft voraus und be- trifft die Verbindlichkeit eines Urteils für

spätere Prozesse unter denselben Parteien (BGE 121 III 474 E. 2.; BGer 4A_65/2024 vom 19. August 2024 E. 2.; DROESE, Res iudicata ius facit [zit. DROESE, a.a.O.], Habil. Luzern, 2015, S. 205 und S. 219; MÜLLER, Bestand und Wirkungen von Entscheidungen im Zivilprozess, Diss. Zürich, 2024, S. 52 ff.; SCHWANDER, Die objektive Reichweite der materiellen Rechtskraft – Ausgewählte Probleme, Diss. Zürich, 2002, S. 3). Die materielle Rechtskraft weist eine prozessuale (negative resp. ausschliessende) und eine materiellrechtliche (positive resp. bindende) Komponente auf (BGE 145

- 18 - III 143, E. 5.1; SCHWANDER, a.a.O., S. 8; DROESE, a.a.O., S. 218). Während die negative Wirkung das Eintreten auf ein späteres, mit einem rechtskräftigen Entscheid abgeurteiltes Verfahren verbietet, bindet die positive Wirkung den Richter im späteren Prozess über einen anderen Streitgegenstand, in dem sich die bereits beantwortete Hauptfrage als Vorfrage stellt, mit Bezug auf die materiellrechtliche Beurteilung dieser Vorfrage an das rechtskräftige Ersturteil (SCHWANDER, a.a.O., S. 8; DROESE, a.a.O., S. 205 und S. 219 ff.; WEBER/OBERHAMMER, in: Oberhammer/Do mej/Haas [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, a.a.O., Art. 236 N 44., act. 23 E. 2.6). Beide Wirkungen bezwecken demnach die Massgeblichkeit des früheren, rechtskräftigen Entscheids. Die Bindungswirkung wirkt dabei insofern indirekt, als dass eine abweichende neue Beurteilung den früheren Entscheid in Frage stellen würde, weshalb jener inhaltlich vorausgesetzt werden muss (DROESE, a.a.O., S. 205). Zweck der materiellen Rechtskraft ist folglich die Gewährung von "Rechtsschutz durch gerichtlichen Entscheid" resp. "die Einmaligkeit des Rechtsschutzes in der Sache", namentlich durch Verhinderung sich widersprechender Entscheide (DROESE, a.a.O., S. 219 und S. 286 ff.; vgl. auch MÜLLER, a.a.O., S. 55 f.). Nach ständiger Rechtsprechung tritt die Rechtskraftwirkung subjektiv nur zwischen den Prozessparteien im formellen Sinn und objektiv nur soweit ein, als über den geltend gemachten Anspruch entschieden worden ist (BGE 147 III 345 E. 6.4.1; BGE 141 III 229 E. 3.2.6; BGer 4C.314/2004 vom 17. November 2004 E. 1.1; vgl. auch je BGE 121 III 474 E. 4.a und BGE 123 III 16 E. 2.a, wonach in anspruchsbetogene materielle Rechtskraft allein das Sachurteil erwachse, welches nur gegeben sei, "wenn und soweit das Gericht die Sachverhaltsvorbringen der Parteien materiellrechtlich würdigt, das heisst den geltend gemachten Anspruch inhaltlich beurteilt"). Einzig das Dispositiv nimmt an der Rechtskraft teil (BGE 148 III 371 E. 5.3.2.; vgl. auch BGE 147 III 345 E. 6.4.1, BGE 145 III 143 E. 5.1 oder BGer 4A_197/2022 vom 25. November 2022 E. 2.4.2.; DROESE, a.a.O., S. 219; MÜLLER, a.a.O., S. 55). In zeitlicher Hinsicht materiell rechtskräftig wird nach dem Grundsatz der Präklusion der individualisierte Anspruch schlechthin (vgl. BGE 145 III 143 E. 5.1, BGE 142 III 210 E. 2. und 2.1 oder BGE 139 III 126 E. 3.1 je m.w.H.). Dies schliesst Angriffe auf sämtliche Tatsachen aus, die im Zeitpunkt des Urteils bereits bestanden, unabhängig davon, ob sie den Parteien bekannt waren, von die-

- 19 - sen vorgebracht oder vom Richter beweismässig als erstellt erachtet wurden. Ausserhalb der zeitlichen Grenzen der materiellen Rechtskraft liegen dagegen rechtsbegründende oder rechtsverändernde Tatsachen, die im früheren Prozess nicht zu beurteilen waren, also neue erhebliche Tatsachen, die seit dem ersten Urteil eingetreten sind und den Anspruch in der nunmehr eingeklagten Form erst entstehen liessen (BGE 145 III 143 E. 5.1; BGE 140 III 278 E. 3.3; BGE 139 III 126 E. 3.2.1 und E. 4.1; BGE 125 III 241 E. 1d je m.w.H.; vgl. auch DROESE, a.a.O., S. 208 und WEBER/OBERHAMMER, a.a.O., Art. 236 N 28 ff. und N 45 ff.). Jene Tatsachen werden folglich nicht verbindlich.

E. 1.3

Vor diesem Hintergrund ist vorfragweise zu beurteilen, ob dem Rückzug der oben genannten Begehren im fraglichen Erstreckungsverfahren durch die Klägerin Präjudizialitäts- oder Bindungswirkung für die vorliegende Streitigkeit zukommt (so die Beklagte: act. 11 Rz. 76 ff.; act. 33 Rz. 8 ff. und Rz. 98 ff.; act. 46 Rz. 163 ff., Rz. 278 ff., Rz. 322, Rz. 364, Rz. 389 ff., Rz. 439 und Rz. 441.5; act. 57 Rz. 9 ff.; anders die Klägerin: act. 42 Rz. 4 ff., Rz. 23 ff., Rz. 31 ff., Rz. 33 ff., Rz. 94, Rz. 119 ff. und Rz. 128 ff.; act. 52 Rz. 17 ff.; vgl. auch act. 16 Rz. 67 ff.). Diese Rechtsfrage ist von Amtes wegen zu beurteilen (vgl. WEBER/OBERHAMMER, a.a.O., Art. 236 N 65).

E. 1.4

Mit Blick auf die verbindliche Auffassung des Bundesgerichts steht zunächst fest, dass die weitere Nutzung der Mietobjekte durch die Beklagte neue Tatsachen schuf, die "ausserhalb der zeitlichen Grenzen der materiellen Rechtskraft des Erst- verfahrens" liegen, mithin nicht rechtskräftig geworden sind (act. 23 E. 2.6; vgl. auch act. 16 Rz. 81 sowie act. 42 Rz. 127 und Rz. 131). Die Dauer des weiteren Verbleibs der Beklagten in den Liegenschaften der Klägerin stellt demnach eine neue Tatsache dar, die im Zeitpunkt des Rückzugs noch nicht bestanden hatte. Jene Dauer lag in der gegebenen Konstellation aufgrund des Erstreckungsverfahrens – und zwar unabhängig davon, wie dieses entschieden worden wäre – im freien Ermessen des Erstreckungsgerichts und liess den Anspruch in der nunmehr eingeklagten Form erst entstehen. Als neue Tatsache wurde sie nicht präkludiert und damit nicht rechtskräftig. Als (Aus-)Wirkungen der materiellen Rechtskraft setzen allerdings sowohl die negative als auch die positive Wirkung sinnlogisch das

- 20 - Bestehen der materiellen Rechtskraft voraus (vgl. auch BGE 138 III 382 E. 3.2.1.). Besteht keine Rechtskraft, gibt es auch deren Wirkungen nicht. Eine Bindungswirkung des unmittelbar wirkenden Rückzugs in Bezug auf die vorliegend zu beurteilenden klägerischen Begehren fällt damit von Vornherein ausser Betracht, insoweit der Zeitraum nach der (Teil-)Rückzugserklärung vom 15. August 2016 (vgl. act. 13/9) zu beurteilen ist (vgl. BGE 139 III 133 E. 1.2).

E. 1.5

Zu prüfen bleibt demnach nur noch, ob der Rückzug bezüglich des Zeitraums bis und mit 14. August 2016 positive Wirkung für das vorliegende Verfahren entfaltet. Das Bundesgericht hat die Frage der Bindungswirkung des Rückzugs in der jüngeren Vergangenheit wiederholt offengelassen (vgl. BGE 148 III 30 E. 3.3. ff. und BGE 4A_65/2024 vom 19. August 2024 E. 3.). Die Lehre ist gespalten (Bindungswirkung eines Rückzugs verneinend: LEUMANN/LIEBSTER, in: Sutter-Somm/Lötscher/Leuenberger/Seiler [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, a.a.O., Art. 241 N 18; DROESE, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, a.a.O., Art. 65 N 6; RICHERS/NAEGELI, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, a.a.O., Art. 241 N 35; MÜLLER CHEN, in: Brunner/Schwander/Vischer [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2025, Art. 65 N 23; OBERHAMMER, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar ZPO, 2010, Art. 241 N 29 f.; BERTI, Einführung in die schweizerische Zivilprozessordnung, 2011, Rz. 490; DROESE, a.a.O., S. 160 und S. 321 ff.; DROESE, in: SZZP 5/2018, S. 345 ff. m.w.H.; vgl. auch DROESE, in: SZZP 1/2025, S. 6; bejahend: GSCHWEND, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar ZPO, 4. Aufl. 2024, Art. 241 N 34; STAEHELIN, in: Staehelin/Grolimund [Hrsg.], Zivilprozessrecht, 4.

Aufl. 2024, § 23 Rz. 22; BASTONS BULLETTI, Bemerkungen zu BGer 5A_383/2020* vom 22.10.2021, in Newsletter ZPO Online 2021-N26, Rz. 6a; GUT, Die prozessrechtlichen Wirkungen des eine negative Feststellungs- klage abweisenden Urteils, in: Fankhauser/Widmer Lüchinger/Klingler/Seiler [Hrsg.], Das Zivilrecht und seine Durchsetzung, Zürich 2016, S. 166 f.; wohl auch KILLIAS, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar ZPO, 2013, Art. 241 N 39, HEINZMANN/BRAIDI, in: Chabloz/Dietschy-Martenet/Heinzmann [Hrsg.], Petit com- mentaire Code de procédure civile, 2020, Art. 241 N 23 und TAPPY, in: Boh- net/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [Hrsg.], Commentaire romand Code de procé-

- 21 - dure civile, 2. Aufl. 2018, Art. 241 N 28; unklar: KRIECH, in: Brunner/Schwander/Vi- scher [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, a.a.O., Art. 241 N 13).

E. 1.6

Wesensbedingt existiert bei einem Rückzug kein (inhaltlicher) Entscheid über den geltend gemachten Anspruch. Damit in Einklang steht, dass ein Rückzug nicht in ein konstitutives Dispositiv erwächst, welches an der Rechtskraft teilneh- men und das Gericht (in einer konkret bezeichneten Tragweite) binden könnte. Im Gegenteil stellt der Abschreibungsbeschluss einen "rein deklaratorischen Akt" dar, der lediglich den "Prozesserledigungsvorgang" beurkundet, "aber abgesehen da- von der guten Ordnung halber" erfolgt (BGE 139 III 133 E. 1.2; so im Übrigen auch die Botschaft ZPO, BBl 2006, S. 7345; RICHERS/NAEGELI, a.a.O., Art. 241 N 38). Folgerichtig steht gegen den Abschreibungsbeschluss als solchen denn auch kein Rechtsmittel zur Verfügung; lediglich der darin enthaltene Kostenentscheid ist mit Beschwerde anfechtbar (daran hält im Übrigen auch die revidierte ZPO – expli- zit – fest; anders noch die Botschaft ZPO, BBl 2020, S. 2763, Anpassung vorge- schlagen durch die Kommission für Rechtsfragen des Ständerats, vgl. Fahne Som- mersession 2021 Ständerat 20.026; vgl. dazu auch TAPPY, a.a.O., Art. 241 N 28 oder LEUMANN/LIEBSTER, a.a.O., Art. 241 N 17 ff. m.w.H.). Auch existiert keine in- haltliche Antwort auf eine Hauptfrage, die in einem späteren Prozess über einen anderen Streitgegenstand den Richter mit Bezug auf die materiellrechtliche Beur- teilung binden könnte. Die Gefahr einer abweichenden Beurteilung, welche den frü- heren Entscheid in Frage stellen bzw. diesem widersprechen und damit dessen Massgeblichkeit bedrohen könnte, besteht nicht. Die Einmaligkeit des Rechtsschut- zes in der Sache als das Ziel der materiellen Rechtskraft bleibt ohne Weiteres ge- wahrt, weil es keinen anderen Entscheid in der Sache gibt (vgl. dazu auch den neu gefassten 6. Titel in der revidierten ZPO: "Beendigung des Verfahrens ohne Sachentscheid"). Demgegenüber würden sich bei gegenteiliger Auffassung prakti- sche Fragen zur Tragweite des jeweiligen Rückzugs resp. der Bindungswirkung stellen, was effektiv Rechtsunsicherheit schaffen könnte – zumal sich aus dem (de- klaratorischen) Dispositiv und den Erwägungen mangels gerichtlicher Befassung nichts dazu ergibt und nach ständiger Rechtsprechung "nicht alles, womit sich das Gericht im Erstprozess beschäftigt hat (oder hätte beschäftigen sollen), [...] mate- riell rechtskräftig [wird], andernfalls sich die Parteien mit ins Unabsehbare erweiter-

- 22 - ten Bindungen konfrontiert sähen" (BGE 148 III 371 E. 5.3.2.). Zusammengefasst kann und soll ein Rückzug mangels rechtskräftiger gerichtlicher Sachbeurteilung keine (das Gericht) inhaltlich bindende Wirkung auf einen späteren Entscheid über einen anderen Streitgegenstand entfalten (die Relevanz der materiellen Prüfung andeutend auch: BGE 148 III 30 E. 3.6.; vgl. auch DROESE, in: SZZP 5/2018, S. 345 ff., der dies als

[ungeschriebenen] Grundsatz bezeichnet oder OBERHAMMER, a.a.O., Art. 241 N 30, der eine Bindungswirkung eines Klagerückzugs als "durchaus nicht sachgerecht" bezeichnet; so auch die Klägerin: vgl. insbes. act. 42 Rz. 31 ff. und Rz. 120 sowie act. 52 Rz. 17 ff., anders die Beklagte: act. 46 Rz. 185, Rz. 290 und Rz. 389 ff.).

E. 1.7

Art. 241 Abs. 2 ZPO, wonach ein Klagerückzug die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheids hat, steht dem nicht entgegen: Aus dem unbestimmt gefassten Wortlaut sollte nicht abgeleitet werden, einem Rückzug kämen alle Wirkungen eines rechtskräftigen Sachentscheids zu (ebenso Art. 208 Abs. 2 ZPO für das Schlichtungsverfahren; so auch DROESE, a.a.O., S. 322, der erklärt, "eine so unbestimmt gefasste Norm" lasse sich "teleologisch zwanglos reduzieren"). Infolge der charakteristischen Eigenheiten des Rückzugs als Entscheidsurrogat kann das von vornherein nicht der Fall sein. Dies zeigt sich anschaulich in der bereits dargelegten speziellen Art der Prozesserledigung oder den eingeschränkten Anfechtungsmöglichkeiten eines Rückzugs. Anderes ergibt sich auch aus dem Wortlaut des französischen oder italienischen Gesetzestexts ("un désistement d'action a les effets d'une décision entrée en force"; "la desistenza hanno l'effetto di una decisione passata in giudicato") oder der Botschaft nicht; vielmehr scheint teleologischer Hintergrund von Art. 241 Abs. 2 ZPO in erster Linie die (formelle) Verfahrenserledigung und die Vollstreckbarkeit, zu sein (vgl. Botschaft ZPO, BBl 2006, S. 7345; anderes ergibt sich auch nicht aus der [Botschaft der] revidierten ZPO; vgl. dazu auch BGE 148 III 21 E. 3.3. m.w.H. oder BGE 139 III 133 E. 1.2). Hinsichtlich der positiven Wirkung der materiellen Rechtskraft drängt sich derweil infolge ihrer unterschiedlichen Rechtsnatur eine Unterscheidung nach dem individuellen Wesen der verschiedenen Entscheidsurrogate auf (vgl. BERTI, a.a.O., Rz. 490 m.w.H.; DROESE, a.a.O., S. 160, sog. beschränkte materielle Rechtskraft).

- 23 -

E. 1.8

Sehr wohl aus dem Rechtsschutzgedanken der materiellen Rechtskraft – und zwar im Sinne der negativen Wirkung – ergibt sich demgegenüber wie bereits gesehen, dass auf einen identischen Streitgegenstand zwischen den identischen Parteien – mit Ausnahme bestimmter Bedingungen – nicht mehr eingetreten werden kann. Das wurde denn auch explizit in der Zivilprozessordnung verankert (vgl. Art. 62 ff. ZPO, insbes. Art. 65 ZPO, der besagt, "Wer eine Klage [...] zurückzieht, kann gegen die gleiche Partei über den gleichen Streitgegenstand keinen zweiten Prozess mehr führen, [...]"). Damit wird den Interessen der Parteien ausreichend Rechenschaft getragen: Auf der einen Seite wird der Wille, den Prozess nicht zu führen, respektiert, auf der anderen Seite wird Schutz vor nochmaliger Inanspruchnahme in der gleichen Sache geboten (vgl. auch OBERHAMMER, a.a.O., Art. 241 N 30). Während sich die negative Wirkung der materiellen Rechtskraft eines Rückzugs demnach ausdrücklich aus dem Gesetz ergibt, ist dies bei der positiven nicht der Fall (vgl. dazu auch BGE 148 III 30 E. 3.4., wonach aus dem Wortlaut von Art. 241 Abs. 2 ZPO und Art. 65 ZPO "nicht ohne Weiteres" folge, "welche Rechtsfolge der Rückzug [hier: einer negativen Feststellungsklage] hinsichtlich einer später erhobenen Leistungsklage" habe): Die Wirkungen der materiellen Rechtskraft müssen aufgrund deren Ausprägung als übergeordnetes, ungeschriebenes Prozessrecht indessen auch nicht im geschriebenen Recht verankert sein (Botschaft ZPO, BBl 2006, S.

7229, Fn. 1, und S. 7345; vgl. auch WEBER/OBERHAMMER, a.a.O., Art. 236 N 34 und N 47). Dass die negative, prozessuale Wirkung gleichwohl Eingang in die Zivilprozessordnung gefunden hat, erscheint gleichwohl als passend. Demgegenüber drängt sich die Aufnahme der materiell-rechtlichen, positiven Wirkung in die ZPO auch systematisch nicht auf. Damit muss das Verhältnis von Art. 241 und Art. 65 ZPO, welches in der Lehre kontrovers diskutiert wird (vgl. insbes. die Übersicht in BGE 148 III 30 E. 3.4; vgl. auch act. 33 Rz. 110), an dieser Stelle nicht beurteilt werden.

E. 1.9

Da somit ein Rückzug von Begehren ohnehin und zu keinem Zeitpunkt eine Bindungswirkung entfaltet und im vorliegenden Fall darüber hinaus ohnehin keine relevanten Inhalte vorausgesetzt werden könnten, welche das hiesige Gericht bin-

- 24 - den würden, erübrigt es sich, auf die folgenden Vorbringen der Klägerin näher einzugehen: i) dass das klägerische Begehren im ersten Erstreckungsverfahren ein unselbstständiges Begehren gewesen sei und bereits deswegen keine Bindungswirkung für das vorliegende Verfahren entfaltet habe (act. 16 Rz. 14, Rz. 68 ff. und Rz. 85 ff.; act. 42 Rz. 20 und Rz. 23 ff.), ii) dass im genannten Erstreckungsverfahren eine andere Frage beantwortet worden wäre und somit in Bezug auf das vorliegende Verfahren ohnehin nichts Inhaltliches vorausgesetzt werden könnte (act. 16 Rz. 10, Rz. 27, Rz. 75 f. und Rz. 77 ff.; act. 42 Rz. 18 f., Rz. 121 ff. und Rz. 184), iii) dass der Rückzug im besagten Erstreckungsverfahren für das vorliegende Verfahren im Speziellen auch darum keine Wirkungen zeitige, weil jenes Gericht für die nun Streitgegenständlichen Fragen ohnehin nicht zuständig gewesen wäre, weshalb die Begehren ohne Eintritt der Fortführungslast hätten zurückgezogen werden können (act. 42 Rz. 33 ff.), iv) dass es nie zu einer Erstreckung gekommen sei, weshalb eine Anpassung des Mietzinses i.S.v. Art. 272c Abs. 1 OR ohnehin "vom Tisch" sei (act. 16 Rz. 33 und Rz. 89; act. 42 Rz. 122, vgl. auch Rz. 94 und act. 16 Rz. 22), v) dass das Urteil des Bundesgerichts vom 14. November 2019 in den Verfahren 4A_653/2018 und 4A_657/2018 das Tatsachenfundament neu definiert habe (act. 16 Rz. 82; act. 42 Rz. 128 ff.; act. 3/27) und vi) ob und was für eine Rolle der Wiedereinbringungsvorbehalt spielte (act. 16 Rz. 28 f. und Rz. 83 ff.; act. 42 Rz. 5 und Rz. 76; alles bestritten durch die Beklagte: act. 11 Rz. 74 ff.; act. 33 Rz. 8 ff., Rz. 95 und Rz. 98 ff.; act. 46 Rz. 163 ff., Rz. 278 ff., Rz. 322, Rz. 364, Rz. 389 ff., Rz. 428, Rz. 439 und Rz. 441.5). Gleichsam erweisen sich die dem Gesagten entgegenstehenden Ausführungen der Beklagten als nicht zielführend, namentlich diejenigen zum Eintritt der Fortführungslast oder zur Natur des Anpassungsbegehrens (act. 33 Rz. 101). Auch hat die Klägerin durch ihren Rückzug nicht definitiv auf die Klage verzichtet (act. 33 Rz. 108). Da die Präklusionswirkung sodann wie dargelegt die zeitlichen und inhaltlichen Schranken der Wirkungen der materiellen Rechtskraft umschreibt und sich folglich ohne Wirkungen auch keine Fragen zu deren Umfang stellen können, laufen auch die Vorbringen der Beklagten zur Präklusionswirkung ins Leere (act. 46 Rz. 191 ff., Rz. 274 ff., Rz. 389, Rz. 394, Rz. 428 und Rz. 439; so auch die Klägerin: act. 52 Rz. 24 ff.).

- 25 -

E. 1.10

Zusammengefasst entfaltet der Rückzug der Klägerin im ersten Erstreckungsverfahren keine Wirkungen, welche das hiesige Gericht vorliegend in inhaltlicher Hinsicht binden würden. 2. Anspruchsgrundlage und Höhe des Mietzinses

E. 2

Prozessvoraussetzungen Das Bestehen der Prozessvoraussetzungen prüft das Gericht von Amtes wegen (vgl. Art. 60 ZPO), sofern und soweit diese gerügt werden (ERK, Prozessvoraussetzungen, Basel 2022, S. 111 f.). Die amtswegige Prüfung enthebt die Parteien demnach weder der Beweislast noch davon, an der Sammlung des Prozessstoffes aktiv mitzuwirken (vgl. Art. 160 ZPO), dem Gericht das in Betracht fallende Tatsachematerial zu unterbreiten und die Beweismittel zu bezeichnen. Demnach hat die klagende Partei diejenigen Tatsachen vorzutragen und zu belegen, welche die Zulässigkeit ihrer Klage begründen, und die beklagte Partei diejenigen, welche sie angreift (BGE 139 III 278 E. 4.3 m.H.; BGE 144 III 552 E. 4.1.3). Vorliegend hat die Beklagte zwar unter anderem beantragt, auf das Verfahren sei nicht einzutreten (act. 11 S. 2, insbes. Rz. 53 ff. und Rz. 66 ff.; act. 33 S. 2; act. 46 S. 2), ihre Vorbringen zu Art. 59 ZPO (fehlende sachliche und funktionelle Zuständigkeit sowie abgeurteilte Sache) wurden vom Bundesgericht jedoch bereits verbindlich als nicht einschlägig beurteilt (vgl. vorne E. II.1.). Die örtliche Zuständigkeit ist anerkannt (Art. 33 und Art. 35 Abs. 1 lit. b ZPO; act. 1 Rz. 7; act. 11 Rz. 11 f.; act. 16 Rz. 2) und auch die weiteren Prozessvoraussetzungen im Sinne von Art. 59 ZPO stellt die Beklagte nicht in Frage. Ihr Antrag, infolge Präklusionswirkung die Klage abzuweisen, eventualiter – gestützt auf gewisse Lehrmeinungen – nicht einzutreten (act. 46 Rz. 5, vgl. auch Rz. 191 ff., insbes. Rz. 203), ist soweit erforderlich im Zusammenhang mit der betroffenen Thematik zu beurteilen (vgl. E. III. 1.). Somit geben die Prozessvoraussetzungen an dieser Stelle zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass, zumal das Handelsgericht infolge der Rechtshängigkeit der Klage vor dem 1. Januar 2025 auch nach Inkrafttreten der revidierten ZPO sachlich zuständig bleibt (vgl. Art. 6 Abs. 2 aZPO i.V.m. Art. 407 f. ZPO); auf die vorliegende Klage ist einzutreten.

- 12 -

E. 2.1

Unbestrittener resp. erstellter Sachverhalt

E. 2.1.1

Es ist unbestritten, dass die Parteien [für die Beklagte vormals die A'._____ SA] seit dem 6. Dezember 1983 hinsichtlich der Liegenschaften C._____strasse Nrn. 1 und 2 in ... Zürich ein Miet- und betreffend Nr. 3 ein Untermietverhältnis verband, wobei die Beklagte in den besagten Liegenschaften vertragsgemäss von Anfang an, das heisst ab 1. Februar 1984, ein Warenhaus betrieb (act. 1 Rz. 18 f. und Rz. 30 f.; act. 11 Rz. 18 f.). Das Mietverhältnis wurde befristet bis zum 31. Januar 2004 abgeschlossen (act. 1 Rz. 20 und Rz. 33 f. m.H.a. act. 3/4; act. 11 Rz. 18). Gleichzeitig wurde eine Verlängerungsoption für die Beklagte bis zum 31. Januar 2014 "zu gleichen Bedingungen" vorgesehen, welche ausgeübt wurde (act. 1 Rz. 20 und Rz. 33; act. 11 Rz. 18).

E. 2.1.2

Betreffend Mietzins einigten sich die Parteien einerseits auf einen indexierten Mindestmietzins und andererseits auf einen erfolgsabhängigen Mietzinsanteil (Umsatzmiete), wobei die diesbezüglich vereinbarte Umsatzschwelle nie erreicht wurde (act. 1 Rz. 38 m.H.a. act. 3/4 und Rz. 58; act. 33 Rz. 162 m.H.a. act. 11 Rz. 18 ff., insbes. Rz. 26 ff., Rz. 166). Der im Dezember 1983 grundsätzlich vereinbarte Mietzins für die Liegenschaften C._____strasse 1/3/2 in ... Zürich wurde während der dreissigjährigen Vertragslaufzeit demnach nur der Teuerung angepasst (act. 1 Rz. 38 ff. m.H.a. act. 3/4 und

Rz. 46 ff.; act. 33 Rz. 162 f. m.H.a. act. 11 Rz. 18 ff., insbes. Rz. 26 ff.; act. 42 Rz. 80; act. 46 Rz. 347). Im Jahr 2000 wurde das Mietobjekt ausgebaut, sodass rund 1'020 m² zusätzliche Gewerbefläche an die Beklagte vermietet werden konnten (act. 1 Rz. 41 f.; act. 11 Rz. 22). Dafür wurde die Vergütung eines zusätzlichen Mietzinses vereinbart (act. 1 Rz. 44 m.H.a. act. 3/5; act. 11 Rz. 22 und Rz. 26; act. 46 Rz. 347). Konkret einigten sich die Parteien vor diesem Hintergrund und im Zusammenhang mit dem Auslaufen des zu- folge Verlängerungsoption verlängerten Mietvertrags per 31. Januar 2014 am

- 26 -

E. 2.1.3

Am 7. Oktober 2010 [ergänzt am 13. Januar 2011] stellte die Klägerin der Beklagten für die Liegenschaften Nrn. 1 und 2 eine Offerte für die Zeit ab Februar 2014 aus (act. 1 Rz. 23, Rz. 60, Rz. 63 und Rz. 131; act. 11 Rz. 21; act. 16 Rz. 21; act. 33 Rz. 206; act. 42 Rz. 172; act. 46 Rz. 33 ff.). Jene wurde von der Beklagten namentlich mit der Begründung abgelehnt, es handle sich nicht um eine vertrags- gemässe Offerte, da sie sich nicht auf eine Warenhausnutzung beziehe und die Liegenschaft Nr. 3 nicht mitumfasse (act. 1 Rz. 24 und Rz. 64; act. 11 Rz. 30 ff.; act. 33 Rz. 26 und Rz. 170). Die Fragen, ob mit der aufgeführten Klausel eine Of- fertstellungspflicht zu 'marktüblichen Vertragskonditionen' in Bezug auf die weitere Nutzung der Liegenschaften als Warenhaus vereinbart worden war, und ob für die Liegenschaft Nr. 3 ebenfalls eine Offerte abzugeben war, hatten die Gerichte, letzt- lich das Bundesgericht, zu klären: Am 14. November 2019 entschied dieses, dass die (vorliegende) Klägerin ihrer Pflicht nicht nachgekommen sei, der (vorliegenden)

- 27 - Beklagten für die Liegenschaften C._____strasse 1 und 2 eine verbindliche Offerte zur Fortführung des Vertragsverhältnisses ab dem 1. Februar 2014 für eine weitere Dauer von mindestens fünf Jahren zu marktüblichen Vertragskonditionen für ein Warenhaus zu unterbreiten (BGer 4A_653/2018 und 4A_657/2018 vom 14. No- vember 2019, act. 3/27; vgl. dazu auch act. 1 Rz. 67 ff. und Rz. 132, act. 11 Rz. 31 f., act. 33 Rz. 5, act. 42 Rz. 172 und Rz. 179 sowie act. 46 Rz. 297 f.; vgl. zum 'Offertverfahren' auch vorne E. I.b.aa.i). Das erwähnte Urteil ist formell und materiell rechtskräftig. Die Klägerin hat der Beklagten bis heute keine vollumfäng- lich vertragsgemässe Offerte unterbreitet (vgl. auch act. 42 Rz. 52 und Rz. 172 und act. 46 Rz. 49).

E. 2.1.4

Unstrittig ist sodann, dass die Beklagte im Zeitraum vom 1. Februar 2014 bis am 20. Februar 2020 gegen den Willen der Klägerin in den Liegenschaften C._____strasse 1/3/2 in ... Zürich verblieb (act. 1 Rz. 25 und Rz. 65; act. 33 Rz. 7 m.H.a. act. 11 Rz. 49 ff., Rz. 52; act. 33 Rz. 46, Rz. 138 und Rz. 170; act. 42 Rz. 77, Rz. 161 und Rz. 174; act. 46 Rz. 21 ff. und Rz. 42 ff.). In dieser Zeit be- schäftigten die Gerichte verschiedene Verfahren zwischen den Parteien; hervorzu- heben sind dabei – neben dem Offertverfahren – namentlich die Erstreckungsver- fahren (vgl. vorne E. I.b.aa.; act. 1 Rz. 67 ff., insbes. Rz. 72 ff.; act. 11 Rz. 33 ff. und Rz. 44 ff.; act. 33 Rz. 4 ff. und Rz. 35 ff.). Das erste Erstreckungsverfahren mit dem Ersuchen um Erstreckung des Mietverhältnisses um sechs, eventualiter erst- mals um vier Jahre leitete die Beklagte am 11. November 2013 bei der Schlich- tungsbehörde ein (act. 1 Rz. 72; act. 11 Rz. 33). Nachdem das Mietgericht zu- nächst mit Beschluss vom 26. Januar 2017 auf die Klage nicht eingetreten war, schrieb das Obergericht des Kantons Zürich das Verfahren im September 2020 infolge des Auszugs der Beklagten aus den Räumlichkeiten als gegenstandslos geworden ab (act. 1 Rz. 74 m.H.a.

act. 3/28 f. und Rz. 133; act. 33 Rz. 6 m.H.a. act. 11 Rz. 33 m.H.a. act. 3/28 und Rz. 41; act. 16 Rz. 12, Rz. 22, Rz. 58, Rz. 68 und Rz. 89; act. 46 Rz. 213). Das Mietgericht Zürich schrieb aus demselben Grund auch das zweite, von der Beklagten Ende November 2018 eingeleitete Erst- ckungsverfahrens am 7. Mai 2020 ab (act. 1 Rz. 75 m.H.a. act. 3/29a; act. 16 Rz. 12, Rz. 22, Rz. 33, Rz. 41 f., Rz. 58 und Rz. 68 f.; act. 33 Rz. 6 m.H.a. act. 11 Rz. 44 ff. m.H.a. act. 3/29a, Rz. 44). Ebenfalls aus demselben Grund vom Bundes-

- 28 - gericht als gegenstandslos abgeschrieben wurde im Übrigen das von der Klägerin infolge behauptungsgemäss nicht bezahlter Nebenkosten nach erfolgter Kündi- gung am 8. Februar 2019 initial am hiesigen Gericht eingeleitete Ausweisungsver- fahren gegen die Beklagte (act. 1 Rz. 76 m.H.a. act. 3/30 f.; act. 33 Rz. 7 m.H.a. act. 11 Rz. 44 ff., insbes. Rz. 47 f. m.H.a. act. 3/30-31; act. 33 Rz. 7, Rz. 16, Rz. 171 und Rz. 179 m.H.a. act. 11 Rz. 47 f.).

E. 2.1.5

Für ihren weiteren Verbleib in den Liegenschaften ab Februar 2014 bezahlte die Beklagte der Klägerin monatlich eine Vergütung in Höhe des zuletzt, das heisst per 31. Januar 2014 geschuldeten und an die Teuerung angepassten Mietzinses zuzüglichen Nebenkosten (act. 1 Rz. 26, Rz. 53 ff. und Rz. 120 ff.; act. 11 Rz. 29; act. 16 Rz. 20; act. 33 Rz. 46, Rz. 48 und Rz. 169; act. 42 Rz. 80; act. 46 Rz. 4).

E. 2.2

Wesentliche Streitpunkte

E. 2.2.1

Strittig ist die rechtliche Grundlage des Verbleibs der Beklagten in den Lie- genschaften C._____-strasse 1/3/2 in ... Zürich im Zeitraum vom 1. Februar 2014 bis am 20. Februar 2020, und damit in Verbindung, ob die Klägerin über die seitens der Beklagten bereits bezahlte Vergütung hinaus noch Anspruch auf weitere Ent- schädigung hat.

E. 2.2.2

Die Klägerin stellt sich dabei im Wesentlichen auf den Standpunkt, die Be- klagte habe die Räumlichkeiten ab 1. Februar 2014 vor dem Hintergrund von Zif- fer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag, auf der Grundlage eines 'mietvertragsähn- lichen Verhältnisses' bzw. 'faktischen Vertragsverhältnisses' oder einer 'vertragslo- sen Inanspruchnahme einer entgeltlichen Leistung' weiterbenutzt und habe nun im Sinne der vertraglichen Abmachung zwischen den Parteien das marktübliche Ent- gelt dafür zu bezahlen (act. 1 Rz. 139 ff.; act. 42 Rz. 38, Rz. 42, Rz. 83, Rz. 87, Rz. 91, Rz. 93, Rz. 161, Rz. 174, Rz. 178 und Rz. 184; act. 52 Rz. 6 und Rz. 10). Mit Hinweis auf den bundesgerichtlichen Entscheid vom 14. November 2019 in den Verfahren 4A_653/2018 und 4A_657/2018 geht sie für den Zeitraum vom 1. Fe- bruar 2014 bis zum 31. Januar 2019 für die Mietobjekte C._____-strasse 1 und 2 von einem marktüblichen Mietzins für eine Warenhausnutzung und für den Zeit- raum vom 1. Februar 2019 bis Ende Februar 2020 sowie für das Mietobjekt

- 29 - C._____-strasse 3 (gesamter Zeitraum) von einen marktüblichen Mietzins ohne Nutzungseinschränkung aus (act. 1 Rz. 81 ff.; act. 16 Rz. 9; act. 42 Rz. 40, Rz. 81 ff., Rz. 154 und Rz. 179). Von der Beklagten zu bezahlen sei die Differenz zwischen diesen marktüblichen Mietzinsen und der bereits bezahlten Entschädi- gung (act. 1 Rz. 27, Rz. 123 und Rz. 126 ff.; act. 42 Rz. 98 und Rz. 175).

E. 2.2.3

Die Beklagte hält dagegen, es sei kein Vertrag in Bezug auf die Fortsetzung des Mietverhältnisses C. _____-strasse 1/3/2 in ... Zürich über den 31. Januar 2014 hinaus zustande gekommen (act. 33 Rz. 23 ff., Rz. 31, Rz. 138, Rz. 182 und Rz. 212; act. 46 Rz. 20, Rz. 50, Rz. 316, Rz. 359, Rz. 398, Rz. 411 und Rz. 421; act. 57 Rz. 3 und Rz. 7). Sie habe indessen infolge der Erstreckungsverfahren in den Mietobjekten verbleiben dürfen (act. 33 Rz. 132, Rz. 147 und Rz. 170 m.H.a. act. 11 Rz. 33 ff., Rz. 210 und Rz. 214; act. 46 Rz. 56, Rz. 80 ff., Rz. 211, Rz. 318, Rz. 346, Rz. 402, Rz. 432 und Rz. 441.3). Eine über das bereits Bezahlte hinaus- gehende Entschädigung schulde sie der Klägerin daher nicht (act. 46 Rz. 400, Rz. 406, Rz. 409, Rz. 421 und Rz. 431 f.).

E. 2.3

Würdigung

E. 2.3.1

Zur Anspruchsgrundlage Der befristete Mietvertrag der Parteien betreffend die Räumlichkeiten an der C. _____-strasse 1/3/2 in ... Zürich endete unstrittig am 31. Januar 2014 (vgl. E. III.2.1.1.). Zu beurteilen ist, wie der weitere Verbleib der Beklagten in den fragli- chen Liegenschaften im Zeitraum vom 1. Februar 2014 bis am 20. Februar 2020 rechtlich zu qualifizieren ist. 2.3.1.1. Neue vertragliche Anspruchsgrundlage Zu prüfen ist zunächst, ob die Parteien für die Zeit ab dem 1. Februar 2014 einen neuen Mietvertrag i.S.v. Art. 253 OR abgeschlossen haben. 2.3.1.1.1. Übereinstimmende Vertragsverlängerung 2.3.1.1.1.1. Fest steht mit Blick auf den unbestrittenen Sachverhalt, dass die Be- klagte ab dem 1. Februar 2014 entgegen dem Willen der Klägerin in den Liegen-

- 30 - schaften verblieben ist (vgl. E. III.2.1.4.). Zwar unterbreitete die Klägerin der Be- klagten im Oktober 2010 resp. Januar 2011 ein Angebot für die Fortsetzung des Mietverhältnisses, dieses nahm die Beklagte aber nicht an (vgl. E. III.2.1.3.). Eine weitere Offerte für den Abschluss eines neuen Vertrags wurde nicht gestellt (vgl. act. 1, act. 11, act. 16, act. 33, act. 42, act. 46, act. 52, act. 57 je e contrario). 2.3.1.1.1.2. In diesem Sinn führt die Klägerin aus, dass die Beklagte und sie sich über die Konditionen der Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht hätten eini- gen können (act. 1 Rz. 59, Rz. 65 und Rz. 80). Die Beklagte legt in Übereinstim- mung dazu dar, es habe keine Einigung über einen neuen Mietvertrag gegeben, zumal die Klägerin keine vertragsgemässe Offerte abgegeben habe und sie selber keine Offerte angenommen habe (act. 30 Rz. 23 ff., insbes. Rz. 24 und Rz. 31; Rz. 41, act. 46, Rz. 205 und Rz. 439). 2.3.1.1.1.3. Ein Vertragsverhältnis entsteht durch Angebot und Annahme gegen- seitig übereinstimmender Willensäusserungen, welche die wesentlichen Vertrags- punkte enthalten (sog. Konsens, vgl. Art. 1 Abs. 1 OR). Haben sich die Parteien über alle wesentlichen Punkte geeinigt, so wird vermutet, dass der Vorbehalt von Nebenpunkten die Verbindlichkeit des Vertrags nicht hindern soll (Art. 2 Abs. 1 OR). Ein Konsens liegt vor, wenn sich die Parteien tatsächlich einig sind (tatsächlicher Konsens) oder subsidiär, wenn eine der Parteien nach dem Vertrauensgrundsatz in ihrem Verständnis der Willensäusserung der Gegenseite zu schützen und die andere auf ihrer Äusserung in deren objektivem Sinn zu behaften ist (normativer Konsens; BGE 123 III 35 E. 2.b, BGer 4A_574/2013 vom 15. Mai 2014 E. 3.1.; MÜL- LER, in: Aebi-Müller/Müller [Hrsg.], Berner Kommentar, Art. 1-18 OR, 2018, Art. 1 N 198 ff.). Im Konsens- wie auch im Auslegungstreit hat das Sachgericht daher vorab zu prüfen, ob die Parteien sich tatsächlich übereinstimmend geäußert, ver- standen und in diesem Verständnis geeinigt haben (BGer

E. 2.3.2

Höhe des Mietzinses 2.3.2.1. Vorstehend wurde einerseits festgestellt, dass die Beklagte in guten Treuen und rechtzeitig ein Erstreckungsverfahren eingeleitet hat, weshalb betreffend das Verhältnis der Parteien im streitgegenständlichen Zeitraum Erstreckungsrecht i.S.v. Art. 272 OR anwendbar ist. Andererseits wurde erwogen, dass sich die Beklagte ab dem 1. Februar 2014 bis zu ihrem Auszug im Februar 2020 in einer kalten Erstreckung befand. Da die Erstreckungsverfahren infolge des Auszugs der Beklagten aus den Liegenschaften abgeschlossen wurden, kam es nie zu Entscheidungen in der Sache. Zu prüfen bleibt, ob die Beklagte der Klägerin in Anwendung der einschlägigen Bestimmungen für ihren Verbleib in den Liegenschaften C.____-strasse 1/3/2 in

- 53 - ... Zürich über den 31. Januar 2014 hinaus eine zum bereits bezahlten Betrag zusätzliche Entschädigung schuldet.

E. 2.3.2.2

Die Beklagte führt dazu aus, während eines Erstreckungsverfahrens – und zwar unabhängig davon, ob die Erstreckung gewährt werde – gelte der bisherige Mietzins weiter, sofern, wie vorliegend, keine Anpassung i.S.v. Art. 272c OR vorgenommen werde (act. 33 Rz. 50, Rz. 113 f., Rz. 131 und Rz. 136; act. 46 Rz. 215 und Rz. 364). Das ergebe sich aus dem Schutz des Erstreckungsrechts, welches den Kern des Mieterschutzes betreffe (act. 33 Rz. 114 ff.). Sie habe während des ganzen Erstreckungsverfahrens den bisherigen, ab Januar 2014 geschuldeten und an die Teuerung angepassten Mietzins bezahlt (act. 11 Rz. 29; act. 33 Rz. 130 und Rz. 217; act. 46 Rz. 216). Damit sei sie ihrer Pflicht vollumfänglich nachgekommen (act. 11 Rz. 29). Wenn überhaupt eine Anpassung des Mietzinses für die Dauer der kalten Erstreckung zu prüfen gewesen wäre, dann unter den Kriterien von Art. 272c OR im Erstreckungsverfahren (act. 33 Rz. 140). Diese Prüfung habe sich allerdings aufgrund des Rückzugs des Begehrens der Klägerin im ersten Erstreckungsverfahren erübrigt (act. 11 Rz. 72 und Rz. 74 ff.; act. 33 Rz. 9, Rz. 16, Rz. 140 und Rz. 220). Sie habe nicht etwas anderes anerkannt (act. 46 Rz. 69 ff. und Rz. 350) und es habe keine Einigung hinsichtlich eines Entgelts gegeben, das sich an der Marktmiete zu orientieren habe (act. 33 Rz. 182). Eine Haftung komme nur in Frage, wenn das Verfahren treuwidrig gewesen sei (act. 33 Rz. 113 ff., insbes. Rz. 130; act. 46 Rz. 204 ff. und insbes. Rz. 364; act. 57 Rz. 6). Das sei vorliegend nicht der Fall (act. 33 Rz. 43 m.H.a. act. 3/29 E. 4.3, vgl. auch Rz. 47; act. 46 Rz. 82 ff., Rz. 152, Rz. 215 f., Rz. 224 ff., Rz. 314, Rz. 331, Rz. 405 und Rz. 441.3; act. 57 Rz. 5). Ein Schadenersatz sei mangels Widerrechtlichkeit oder Missbräuchlichkeit nicht geschuldet (act. 33 Rz. 137; act. 46 Rz. 215 ff., Rz. 365 und Rz. 403). Für einen Mieter, der ein Erstreckungsverfahren einleite, sei die Höhe des während dessen Dauer zu bezahlenden Mietzinses elementar (act. 33 Rz. 114 ff.). Das Risiko, dass im Nachhinein ein Mehrfaches des bisherigen Mietzinses geltend gemacht werde, könne kein Mieter eingehen. Damit würde das Erstreckungsrecht ausgehebelt (act. 33 Rz. 114 ff.; act. 46 Rz. 344, Rz. 399 und Rz. 438). Insbeson-

- 54 - dere im Kontext eines Erstreckungsverfahrens sei es daher schlicht missbräuchlich, auf die Durchsetzung einer solch massiv erhöhten, angeblichen Forderung zu verzichten, nur um diese Jahre später, nach Beendigung sämtlicher Verfahren, einzuklagen (act. 33 Rz. 17). Es sei offensichtlich, dass die Klägerin die jetzige Klage dazu nutzen wolle, eine "Entschädigung" zu erlangen, die sie weder in einem Erstreckungsverfahren noch in

einem laufenden Mietverhältnis hätte erreichen können (act. 33 Rz. 83).

E. 2.3.2.3

Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, da Erstreckungsrecht vorliegend nicht zur Anwendung gelange, gehe es auch nicht um die (finanziellen) Konsequenzen einer kalten Erstreckung, wie es die Beklagte behaupte (act. 16 Rz. 55 m.H.a. act. 11 Rz. 62; act. 42 Rz. 93 und Rz. 176). Damit sei irrelevant, welcher Mietzins 'in einem Erstreckungsverfahren', 'einem laufenden Mietverhältnis' oder 'bei kalter Erstreckung' hätte erzielt werden können (act. 42 Rz. 113 und Rz. 139). Es bestehe kein Raum für die Anknüpfung des Mietzinses an das Erstreckungsverfahren (act. 42 Rz. 114). Die Regeln über die Höhe des geschuldeten Entgelts bei der (kalten) Erstreckung, die die Beklagte vortrage, seien ohne Relevanz (act. 42 Rz. 176). Es sei auch nie zu einer materiellen Beurteilung gekommen (act. 42 Rz. 43). Es bleibe dabei, dass nach dem übereinstimmenden Willen der Parteien gestützt auf Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag der marktübliche Mietzins für die Phase ab 1. Februar 2014 massgebend sei (act. 1 Rz. 80; act. 42 Rz. 113 und Rz. 174). Nach der Präzisierung des Bundesgerichts hätte sie für die Liegenschaften C.____-strasse 1 und 2 einen marktüblichen Mietzins für ein Warenhaus offerieren müssen, für die C.____-strasse 3 habe keine Offertpflicht bestanden (act. 1 Rz. 81 f. m.H.a. BGer 4A_653/2018 und 4A_657/2018 vom 14. November 2019, act. 3/27). Folglich sei für die Häuser 1 und 2 für die Dauer von fünf Jahren der marktübliche Mietzins für Verkaufsflächen mit Warenhausnutzung und für die Zeit danach sowie für das Haus 3 ein marktübliches Entgelt ohne Einschränkung auf Warenhausnutzung geschuldet (act. 1 Rz. 83; act. 42 Rz. 40, Rz. 81 ff., Rz. 154 und Rz. 179). Die Höhe dieses Entgelts sei "objektiv eruierbar" gewesen (act. 42 Rz. 86; vgl. auch act. 52 Rz. 1). Das hätten die Parteien vereinbart und habe die

- 55 - Beklagte im von ihr initiierten Offertstellungsverfahren auch anerkannt, indem sie beantragt habe, dass der geschuldete Mietzins gestützt auf die Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag vom Richter festzulegen sei (act. 16 Rz. 35; act. 42 Rz. 61 m.H.a. act. 3/21, Rz. 79 m.H.a. act. 43/4, Rz. 86 und Rz. 174; vgl. auch die Ausführungen der Klägerin in E. III. 2.3.1.1.2.1. und E. III.2.3.1.3.1.).

2.3.2.4.1. Die Erstreckung des Mietverhältnisses ist in Art. 272 ff. OR normiert. Diese Normen sind gemäss Art. 273c OR zwingend zugunsten des Mieters. Damit wird laut HIGI/BÜHLMANN klargestellt, dass es wegen des Schutzcharakters dieses Rechts kein dispositives Recht geben kann (a.a.O., Vorb. zu Art. 271–273c N 86). In Art. 272c OR wird der Grundsatz statuiert, dass der Mietvertrag während der Erstreckungsdauer unverändert weiter gilt (vgl. Botschaft zur Revision des Miet- und Pachtrechts, BBl 1985, S. 1463; HULLIGER, SVIT-Kommentar, a.a.O., Art. 272c N 3; HIGI/WILDISEN, in: Zürcher Kommentar, Die Miete, Art. 272c N 4 und N 24; RUF, HAP, a.a.O., Rz. 4.156; WEBER, a.a.O., Art. 272c N 5; BRÄNDLI, a.a.O., S. 964). Mit anderen Worten wird das Mietverhältnis, wie es im Zeitpunkt der vorgesehenen Vertragsbeendigung besteht, grundsätzlich einzig bezüglich der Vertragsdauer «verlängert» und zwar zugunsten des Mieters (HIGI/WILDISEN, a.a.O., Art. 272c N 22). Mit der Erstreckung des Mietverhältnisses wird demnach nur insoweit in die bestehende Vertragsbeziehung eingegriffen, als dass die Wirkungen der Vertragsbeendigung erst auf einen späteren Zeitpunkt eintreten; die übrigen vertraglichen Pflichten der Parteien erfahren für die Dauer der Erstreckung keine Änderung (vgl. auch BGer 4C.127/1999 vom 18. Januar 2000 E. 3.b.aa und HIGI/WILDISEN, a.a.O., Art. 272c N 17 ff.). Hinsichtlich der für die Nutzung des Mietobjekts geschuldeten Entschädigung bedeutet das, dass das "zuletzt rechtsverbindlich geschuldete Entgelt" auch weiterhin geschuldet ist

(HIGI/WILDISEN, a.a.O., Art. 272c N 17; vgl. auch vgl. Botschaft zur Revision des Miet- und Pachtrechts, BBl 1985, S. 1463). 2.3.2.4.2. Durchbrochen wird der vorgenannte Grundsatz, wonach der Mietvertrag unverändert weiter gilt, einerseits durch besondere Kündigungsrechte des Mieters (vgl. Art. 272d OR) und andererseits durch die Möglichkeit, vom Richter im Erstreckungsentscheid Anpassungen der Vertragsbedingungen an veränderte Verhältnisse zu verlangen, sofern solche bestehen (Art. 272c Abs. 1 OR; BGer - 56 - 4C.127/1999 vom 18. Januar 2000 E. 3.b.aa; HULLIGER, SVIT-Kommentar, a.a.O., Art. 272c N 3; BRÄNDLI, a.a.O., S. 965; HULLIGER, CHK, a.a.O., Art. 272d N 1; "zu denken ist", gemäss Botschaft zur Revision des Miet- und Pachtrechts, BBl 1985, S. 1463, "hauptsächlich an den Fall, wo der Vermieter den Mietzins auf den Kündigungstermin erhöht hätte, wenn er nicht gekündigt hätte. Wenn nun das Mietverhältnis erstreckt wird, soll ihm wenigstens die Möglichkeit gegeben werden, die Mietzinserhöhung im Erstreckungsverfahren geltend zu machen"). Zudem sind Vertragsänderungen im Rahmen einer übereinstimmenden Erstreckungsvereinbarung i.S.v. Art. 272b Abs. 2 OR formfrei möglich (Art. 272b Abs. 2 OR; vgl. HIGI/WILDISEN, a.a.O., Art. 272c N 7 und N 47 ff. m.w.H.; HULLIGER, SVIT-Kommentar, a.a.O., Art. 272b N 18 und Art. 272c N 19). Voraussetzung ist allerdings, dass das unbefristete Mietverhältnis gekündigt resp. das befristete ins Endstadium getreten ist und die Erstreckung an sich vereinbart wird (WEBER, a.a.O., Art. 272b N 5; HULLIGER, SVIT-Kommentar, a.a.O., Art. 272b N 25; HIGI/WILDISEN, a.a.O., Art. 272b N 68 ff. m.w.H.). 2.3.2.4.3. Die Anpassung der Vertragsbedingungen an veränderte Verhältnisse gemäss Art. 272c Abs. 1 OR kann im Erstreckungsverfahren jede Partei mittels entsprechendem Antrags frühestens auf den Tag des Erstreckungsbeginns verlangen (HULLIGER, SVIT-Kommentar, a.a.O., Art. 272c N 15; RUF, HAP, a.a.O., Rz. 4.156; BRÄNDLI, a.a.O., S. 970). Den letztmöglichen Zeitpunkt, bis zu dem ein Antrag im Gerichtsverfahren noch vorgebracht werden kann, bestimmt das Zivilprozessrecht in Art. 227 ZPO. Wird der Antrag erst danach gestellt, ist er abzuweisen (HIGI/WILDISEN, a.a.O., Art. 272c N 42). Die Wirkung tritt mit Rechtskraft des Sachentscheids ein, unter Umständen rückwirkend auf den entsprechenden Termin (RUF, HAP, a.a.O., Rz. 4.156; HIGI/WILDISEN, a.a.O., Art. 272c N 10 ff. und N 46). Unbestritten ist, dass gestützt auf Art. 272c Abs. 1 OR eine solche Vertragsanpassung erfolgen kann, wenn eine Erstreckung zugesprochen wird (RUF, HAP, a.a.O., Rz. 4.157). Hingegen ist ungeklärt, ob das Gericht auch eine Vertragsänderung zusprechen kann, wenn es die Erstreckung des Mietverhältnisses ablehnt (vgl. dazu RUF, HAP, a.a.O., Rz. 4.157 m.w.H.). Von praktischem Interesse ist die Frage für die Konstellation der kalten Erstreckung (vgl. dazu vorne E. III.2.3.1.2.3.). Angesichts dessen, dass die Vermieterin andernfalls besser gestellt wäre, wenn dem Mieter eine Er-

- 57 - streckung (temporär) zugesprochen würde und zusätzlich die Verhältnisse angepasst würden, als wenn ihm eine solche verwehrt bliebe, ergibt sich aus der ratio legis klar, dass der Richter auch im Fall der Ablehnung der Erstreckung eine Anpassung der Verhältnisse vornehmen können muss (so auch RUF, HAP, a.a.O., Rz. 4.158; vgl. auch WEBER, a.a.O., Art. 267 N 2a und HIGI/WILDISEN, a.a.O., Art. 267 N 57. m.w.H.). Dem widerspricht auch der Wortlaut des fraglichen Artikels nicht, wonach "der Vertrag im Erstreckungsentscheid veränderten Verhältnissen angepasst wird" (Art. 272c Abs. 1 OR), denn sowohl der gutheissende als auch der ablehnende Entscheid zur Erstreckung sind Erstreckungsentscheide. Unterbleibt die Anpassung durch Entscheid oder Vereinbarung, gilt resp. galt das Mietverhältnis so, wie es im Zeitpunkt der ursprünglich vorgesehenen

Vertragsbeendigung bestand, unverändert weiter (Art. 272c Abs. 2 OR; BGer 4C.127/1999 vom 18. Januar 2000 E. 3.b.aa). Dasselbe muss für den Fall gelten, in dem gar nicht erst ein Entscheid zur Erstreckung ergeht, die (kalte) Erstreckung aber Tatsache ist, denn der Mieter darf sich im laufenden Erstreckungsverfahren darauf verlassen, dass Erstreckungsrecht anwendbar ist, sofern er das Verfahren in guten Treuen eingeleitet hat (so wohl auch HIGI/WILDISEN, a.a.O., Art. 272c N 4 und N 36, die für alle Fälle, in denen es nicht zu einem Entscheid kommt, eine Vertragsanpassung im gesetzlichen Rahmen für zulässig halten). Erübrigt sich der Erstreckungsentscheid darum, weil bereits die Kündigung als ungültig erachtet wird und das Mietverhältnis unabhängig von der Erstreckung fortbesteht, spricht sich die Lehre dafür aus, dass die Vermieterin dem Mieter die Mietvertragsänderung parallel zum Antrag im Erstreckungsverfahren auch mittels amtlichem Formular mitteilt (so HULLIGER, SVIT-Kommentar, a.a.O., Art. 272c N 17 und RUF, HAP, a.a.O., Rz. 4.158; vgl. auch WEBER, a.a.O., Art. 272c N 4). Besteht indessen kein Mietverhältnis, entfällt diese Option naturgemäss. Während der Erstreckungsdauer stehen den Parteien gemäss Art. 272 Abs. 2 OR auf den nächsten Kündigungstermin hin die gesetzlichen Anpassungsmöglichkeiten sowie die Option der übereinstimmenden vertraglichen Änderungen zu (BGer 4A_269/2015 vom 2. November 2015 E. 2.4.1.; HIGI/WILDISEN, a.a.O., Art. 272c N 26 und N 36; WEBER, a.a.O., Art. 272c N 5a; BRÄNDLI, a.a.O., S. 965).

- 58 - 2.3.2.4.4. Schadenersatzansprüche der Vermieterin gegen den Mieter bestehen selbst bei dessen Unterliegen im Erstreckungsverfahren in der Regel nicht, denn die Führung eines Verfahrens verstösst insbesondere nicht gegen die guten Sitten i. S. v. Art. 41 Abs. 2 OR (WEBER, a.a.O., Art. 267 N 2a und Art. 272c N 7). Die Wahrnehmung von Rechten nach Treu und Glauben ist rechtmässig und darf nicht durch eine spätere Verpflichtung zu Schadenersatz unterlaufen werden (sog. "chilling effect"; vgl. Art. 273 Abs. 4 OR i.V.m. Art. 52 ZPO, vgl. auch BGE 143 I 147 E. 3.3 und BGE 123 III 101 E. 2.a, wonach "[p]rozessbezogenes Verhalten als solches" "nur dann als rechts- oder sittenwidrig zu werten [ist], wenn Verfahrensrechte missbräuchlich, böswillig oder wider Treu und Glauben in Anspruch genommen werden"). Anderes gilt folgerichtig bei rechtsmissbräuchlichem oder böswilligem Verhalten, namentlich bei Stellen eines offensichtlich aussichtslosen Begehrens, so bei verpasster Anfechtungsfrist oder offensichtlich nicht bestehendem Mietverhältnis (BGer 4C.256/2001 vom 14. November 2001 E. 1.; WEBER, a.a.O., Art. 267 N 2a und Art. 273 N 4; vgl. auch GÖKSU, in: Brunner/Schwander/Vischer [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, a.a.O., Art. 50 N 30).

2.3.2.5.1. Aus den vorstehend aufgezeigten rechtlichen Grundlagen ergibt sich zunächst, dass vom Grundsatz, dass der Mietvertrag während einer mietrechtlichen Erstreckung unverändert weiter gilt, nur ausnahmsweise abgewichen werden kann. Unabhängig davon, ob der Mietvertrag i.S.v. Art. 272c OR einseitig auf Antrag einer Partei an veränderte Verhältnisse oder gemäss den gesetzlichen Anpassungsmöglichkeiten angepasst werden soll oder ob eine beidseitige Vereinbarung gemäss Art. 272b Abs. 2 OR getroffen wurde, erschöpfen sich die vorhandenen (Ausnahme-)Möglichkeiten zeitlich in der Erstreckung, das heisst dem Erstreckungsverfahren und der Erstreckungsdauer. Nach Abschluss der Erstreckung können damit nicht – in Umgehung der abschliessenden Aufzählung von möglichen Ausnahmen vom Grundsatz während der Erstreckung – rückwirkend für die Zeit der Erstreckung Anpassung des Mietvertrags auf erstreckungsfremder Grundlage vorgenommen werden. Andernfalls würde das Erstreckungsrecht ausgehöhlt. Die Bestimmungen zur Erstreckung sind zu Gunsten der

Mietpartei zwingend; sie schützen den Mieter. Auf diesen begründeten Schutz soll er sich verlassen dürfen.

- 59 - 2.3.2.5.2. Vorliegend stellt sich demnach die Frage, ob während der Dauer der kalten Erstreckung der Mietzins des bestehenden Mietvertrags im Sinne des Gesetzes verändert wurde. Keine der Parteien macht geltend, während der Dauer der Erstreckung die einseitige Anpassungsmöglichkeit i.S.v. Art. 272c OR (nachhaltig) genutzt zu haben. Zwar hat die Klägerin bekanntermassen einen Antrag zur Anpassung des Mietzinses im ersten Erstreckungsverfahren gestellt, diesen aber in der Folge wieder zurückgezogen (vgl. dazu E. III.1.1.). Eine Vertragsanpassung i.S.v. Art. 272c OR wurde demnach nicht vorgenommen und eine solche macht die Klägerin auch ausdrücklich nicht geltend (vgl. act. 42 Rz. 19). Sollte die Klägerin mit ihren Ausführungen dazu, dass auf der Grundlage von Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag eine Vereinbarung zum Mietzins zustande gekommen sei, eine beidseitige Vereinbarung gemäss Art. 272b Abs. 2 OR geltend machen wollen (vgl. dazu E. III.2.3.1.1.2.1.), so scheiterte diese in formeller Hinsicht bereits daran, dass sie weit vor dem Ende des befristeten Mietvertrags datiert und nicht im Hinblick auf die Erstreckung zustande kam. Ohnehin handelt es sich dabei inhaltlich wie bereits dargelegt lediglich um die Vereinbarung einer Pflicht zur Stellung einer Offerte (vgl. E. III.2.3.1.1.2.3.). Sollte die Klägerin mit ihren Vorbringen dazu, dass die Beklagte im Offertverfahren mit ihren Anträgen oder ihrem Verhalten einen neuen Mietzins anerkannt habe (vgl. E. III.2.3.1.1.2.1.), was die Beklagte bestreitet (vgl. E. III.2.3.1.1.2.2.), geltend machen, damit sei eine konkludente Erstreckungsvereinbarung i.S.v. Art. 272b Abs. 2 OR zustande gekommen, könnte sie auch damit nicht durchdringen: Denn weiterhin begehrte die Beklagte von der Klägerin eine Offerte, die sie hätte annehmen können oder nicht, eventua- liter eine Offerte zu von ihr vorgegebenen Konditionen (6.5% ihres Jahresumsatzes) unter allfälliger gerichtlicher Festsetzung (so auch die Beklagte, vgl. act. 46 Rz. 69 ff. m.H.a. act. 43/4). Ohnehin hat die Beklagte damit nicht ein (nicht gestelltes) Angebot der Klägerin (konkludent) angenommen. Selbst die Klägerin ist der Auffassung, es habe bezüglich der Höhe des Mietzinses keinen Konsens gegeben (act. 52 Rz. 1). Es ist daher unerheblich, ob, wie sie fortfährt, der 'marktübliche Mietzins' objektiv bestimmbar war – was er wie bereits dargelegt ohnehin nicht war (vgl.

- 60 - dazu E. III.2.3.1.1.2.3.) – weil keine übereinstimmenden Willensäusserungen zustande kamen. Die Tatsache, dass es keinen Konsens der Parteien zur Höhe der Entschädigung gab, war gerade der Grund für die Streitigkeiten. Da es weiterhin zu keiner Einigung kam, ist heute unerheblich, dass das Bundesgericht inzwischen entschieden hat, wie der Begriff des marktüblichen Zinssatzes für die zu stellende Offerte gemäss Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag zu verstehen war. Demnach kam auch keine Vereinbarung zum Mietzins zustande. Da somit während der Dauer der kalten Erstreckung weder eine gerichtliche noch eine vertragliche Anpassung des Mietzinses vorgenommen worden war, galt dem erstreckungsrechtlichen Grundsatz entsprechend der bisherige Mietzins weiter. Als Entschädigung für die (unfreiwillige) Gebrauchsüberlassung war somit von der Beklagten an die Klägerin weiterhin das zuletzt, mithin per 31. Januar 2014, rechtsverbindlich geschuldete Entgelt geschuldet. Dieses hat die Beklagte der Klägerin unstrittig bezahlt (vgl. E. III.2.1.5.). Folglich hat sie ihre Schuld bereits vollumfänglich beglichen; die Beklagte schuldet der Klägerin für die Dauer ihres Verbleibs in den Liegenschaften C. _____-strasse 1/3/2 in ... Zürich ab dem 1. Februar 2020 nichts mehr.

2.3.2.5.3. Entgegen der Ansicht der Klägerin ist mit Blick auf den Schutzcharakter der

Erstreckung sodann ohne Bedeutung, dass die Beklagte die Liegenschaften im Februar 2020 verlassen hat, bevor ein Entscheid in der Erstreckungssache ergangen ist. Da die Beklagte die Erstreckungsverfahren wie gezeigt rechtzeitig und in guten Treuen eingeleitet hat (vgl. E. III.2.3.1.4.), befand sie sich seit dem Ende des befristeten Mietvertrags am 31. Januar 2014 in einer (kalten) Erstreckung. Diese berechtigte sie nicht nur zum Verbleib in den Liegenschaften ab dem 1. Februar 2014 bis zu ihrem Auszug im Februar 2020, sondern führte konsequenterweise auch zur Geltung der weiteren Erstreckungsbestimmungen. Es ginge nicht an, einem Mieter im Nachhinein begründeten Rechtsschutz zu entziehen, nur weil ein Gericht nicht 'rechtzeitig' einen Entscheid gefällt hat. Dazu passt im Übrigen, dass das Obergericht des Kantons Zürich mit Beschluss vom 1. September 2020 – entgegen den Anträgen beider Parteien – festgestellt hat, dass mit dem Auszug der Beklagten aus den Liegenschaften kein Rechtsschutz-

- 61 - zinteresse an einem Entscheid über die Erstreckungsbegehren mehr bestehe (vgl. OGer ZH NG170007-O vom 1. September 2020 E. 3.2., act. 3/29; act. 11 Rz. 41; act. 16 Rz. 12 und Rz. 31). Ob ein Entscheid ergangen ist oder nicht, ist demnach nicht von Relevanz, zumal wie gezeigt sowohl ein gutheissender als auch ein ablehnender Entscheid zu einer Vertragsanpassung gemäss Art. 272c OR führen kann (vgl. E. III.2.3.2.4.3.). 2.3.2.5.4. Die Klägerin macht keine Schadenersatzansprüche gegenüber der Beklagten geltend (act. 42 Rz. 95). Solche würden ihr auch nicht zustehen, zumal die Beklagte nicht rechtsmissbräuchlich oder böswillig gehandelt hat (vgl. E. III.2.3.1.2.4.6.). 2.3.2.5.5. An dieser Ausgangslage ändert nichts, dass – wie es die Klägerin behauptet (act. 1 Rz. 53 und Rz. 143; act. 52 Rz. 5) – der Mietzins seit Vertragsbeginn 1984 bzw. Februar 2006 abgesehen von der Teuerung nie an die veränderten Marktkonditionen angepasst worden sei, obschon sich die Mietzinse für Verkaufsflächen an der C.____-strasse auf dem Markt steil nach oben entwickelt hätten (act. 1 Rz. 55 und Rz. 143; act. 42 Rz. 160; bestritten von der Beklagten: act. 33 Rz. 167; act. 46 Rz. 334 und Rz. 348). Dasselbe gilt für die Tatsache, dass die Parteien jahrelang gerichtlich darüber gestritten haben, welcher marktübliche Mietzins – ein auf die Warenhausnutzung begrenzter oder nicht – zu offerieren war.

E. 2.3.2.6

Insgesamt ergibt sich, dass die Beklagte der Klägerin für ihren Verbleib in den Liegenschaften C.____-strasse 1/3/2 in ... Zürich ab dem 1. Februar 2014 mangels Anpassung des Mietvertrags während der Dauer der kalten Erstreckung und in Anwendung des Grundsatzes, wonach der Mietvertrag in der Erstreckung unverändert bleibt, weiterhin das zuletzt rechtsverbindlich geschuldete Entgelt schuldete. Da sie dieses bezahlt hat, hat sie ihre Schuld bereits vollumfänglich getilgt. 3. Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen Der Rückzug des Anpassungsbegehrens der Klägerin im ersten Erstreckungsverfahren der Parteien bindet das hiesige Gericht nicht, zumal dadurch kein inhaltlicher

- 62 - Entscheid ergangen ist, welcher mit dem vorliegenden im Widerspruch stehen könnte. Das hiesige Gericht kann vorliegend frei entscheiden. Dabei ergibt sich, dass die Beklagte ab dem 1. Februar 2014 nicht gestützt auf einen Vertrag jeglicher Art in den Liegenschaften C.____-strasse 1/3/2 in ... Zürich verbleiben durfte, sondern einzig infolge des ihrerseits rechtmässig und fristgerecht eingeleiteten Erstreckungsverfahrens. Dieses – und namentlich nicht eine eigenmächtige Nutzung ihrerseits – verlieh ihr über das Ende des befristeten Mietvertrags der Parteien am 31. Januar 2014 hinaus einen Rechtstitel für den berechtigten Verbleib bis zu ihrem Auszug im Februar 2020. Für die (kalte) Erstreckung, in

welcher sich die Beklagte während dieser ganzen Zeit demnach befand, gilt der Grundsatz, dass der Mietvertrag während der Erstreckungsdauer unverändert weiter gilt. Weder hat eine der Parteien einen Antrag zur Anpassung des Mietzinses i.S.v. Art. 272c OR gestellt (und nicht zurückgezogen), noch haben sich die Parteien anderweitig auf einen Mietzins für die Dauer des Erstreckungsverfahrens geeinigt. Zu keinem anderen Schluss führt der Blick auf die in Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag gemeinsam vereinbarte Offertpflicht der Klägerin oder die Einleitung bzw. Führung des Offertverfahrens durch die Beklagte. Damit bleibt es für die Dauer der Erstreckung beim erwähnten Grundsatz, dass der bestehende Mietvertrag samt vereinbarter Mietzinshöhe weiterhin galt, zumal mangels rechtsmissbräuchlichem oder böswilligem Verhalten der Beklagten auch ein Anspruch auf Schadenersatz ausser Betracht fällt. Eine rückwirkende Anpassung des Erstreckungsmietzinses ausserhalb des Erstreckungsverfahrens resp. der Erstreckungsdauer durch das hiesige Gericht ist nicht möglich. Da die Beklagte der Klägerin ab dem 1. Februar 2014 unstrittig eine Entschädigung in der Höhe des zuletzt rechtsverbindlich geschuldeten Entgelts bezahlt hat, schuldet sie der Klägerin nichts mehr. Die Klage ist folglich abzuweisen. 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 3

Aufl. 2016, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Art. 229 N 8). Vorausgesetzt wird weiter, dass die Tatsachen und Beweise unverzüglich, mithin bei der nächsten prozessualen Gelegenheit, in den Prozess eingebracht werden (WILLISEGGER, a.a.O., Art. 229 N 34; LEUENBERGER, a.a.O., Art. 229 N 10). Will eine Partei Noven geltend machen, hat sie zugleich mit deren Einreichung darzulegen, dass die Voraussetzungen erfüllt sind (BGE 143 III 42 E. 4.1; HGer ZH HG210152 vom 12. Dezember 2023 E. 1.4.; SOGO/NAEGELI, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, 3. Aufl. 2021, Art. 229 N 11d). Unter den genannten Voraussetzungen sind beide Stellungnahmen beachtlich. Im Hinblick auf die klägerische Eingabe ist zudem zu bemerken, dass es einer klagenden Partei weder möglich noch zumutbar ist, auf Vorrat in ihrer Replik sämtliche denkbaren Noven zu entkräften, mit denen der Prozessstoff in der Duplik noch aus-

- 13 - gedehnt werden könnte (vgl. BGE 146 III 55 E. 2.5.2 m.H.). Wenn daher in der Duplik Noven vorgebracht werden, welche die klagende Partei ihrerseits mit unechten Noven entkräften will, so ist die Voraussetzung von Art. 229 Abs. 1 lit. b ZPO insofern erfüllt, als diese Noven vor Aktenschluss trotz zumutbarer Sorgfalt nicht vorgebracht werden konnten. Damit der Klägerin dieser Sorgfaltsnachweis gelingt, ist immerhin unabdingbar, dass die Dupliknoven für die Noveneingabe kausal sind. Erforderlich ist einerseits, dass (erst) die Dupliknoven das Vorbringen der unechten Noven veranlassen haben, und andererseits, dass die unechten Noven in technischer bzw. thematischer Hinsicht als Reaktion auf die Dupliknoven aufzufassen sind. Beide Stellungnahmen erfolgten je innert einer vom Gericht als angemessen in Aussicht gestellten Zeitspanne für die Wahrnehmung des Replikrechts (vgl. act. 50, act. 52, Prot. S. 13 und act. 57). Soweit im Folgenden punktuell Vorbringen dieser Stellungnahmen erwähnt werden, so handelt es sich entweder um unter den aufgeführten Bedingungen zulässige oder um (wiederholte) rechtliche Ausführungen bzw. Präzisierungen (vgl. act. 52 und act. 57). Ohnehin liegen in Bezug auf diese Eingaben keine selbständig entscheiderelevanten Behauptungen oder Bestreitungen vor, deren prozessuale Zulässigkeit eigens geprüft werden müsste, womit sich Weiterungen erübrigen.

E. 3.1

Mit Eingabe vom 3. September 2024 reichte die Klägerin – nach Feststellung des Aktenschlusses gemäss Verfügung vom 2. August 2024 – eine Stellungnahme zur Duplik ein (act. 50; act. 52; vgl. Art. 229 ZPO). Daraufhin reichte die Beklagte mit Eingabe vom 2. Oktober 2024 ebenfalls eine Stellungnahme zu den Akten (act. 57). Im Rahmen des vom Bundesgericht in ständiger Rechtsprechung anerkannten Replikrechts sind solche Eingaben grundsätzlich zulässig (anstelle vieler: BGE 138 I 484 E. 2.2). Neue Tatsachen und Beweismittel können indessen nach dem Fallen der Novenschranke nur noch nach den Voraussetzungen von Art. 229 Abs. 1 ZPO in den Prozess eingebracht werden. Demnach ist das Vorbringen neuer Tatsachen zulässig, wenn diese erst nach dem Abschluss des Schriftenwechsels entstanden sind (echte Noven; lit. a) oder wenn sie zuvor trotz zumutbarer Sorgfalt nicht vorgebracht werden konnten (unechte Noven; lit. b). Die Zulässigkeit solcher unechter Noven ist unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände nach objektiven Massstäben zu beurteilen (WILLISEGGER, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar ZPO, 3. Aufl. 2017, Art. 229 N 32). Entscheidend ist, dass der betreffenden Partei keine Nachlässigkeit bei der Behauptungs- und Beweislast vorgeworfen werden kann (LEUENBERGER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.],

E. 3.2

Die weiteren, ebenfalls nach Eingang der Duplik zu den Akten gereichten Eingaben der Parteien (act. 48; ehem. act. 53 [aus dem Recht gewiesen]; act. 58; act. 60; act. 64; act. 70; act. 71) betreffen das Mietverhältnis der Beklagten an der F.____-gasse 4 in ... Zürich (sog. "G.____ C.____-strasse") mit der H.____ AG resp. diesbezüglich beantragte Schutzmassnahmen. Wie noch zu zeigen sein wird (vgl. E. III.2.3.2.6.), ist dieses Mietverhältnis der Beklagten bzw. der darin vereinbarte Mietzins ohne Relevanz für das vorliegende Verfahren. Ebensolches gilt dementsprechend für die vorgenannten Eingaben, weshalb sich auch hierzu weitere Ausführungen erübrigen.

- 14 -

E. 4

Behauptungs- und Bestreitungslast/Beweisverfahren Im ordentlichen Verfahren gelten die Dispositions- und die Verhandlungsmaxime (Art. 55 Abs. 1 und Art. 58 Abs. 1 ZPO): Das Gericht ist an die Parteianträge gebunden und kann weder mehr als verlangt noch weniger als anerkannt oder anders zusprechen, als von den Parteien explizit beantragt wird (SEILER, in: Sutter-Somm/Lötscher/Leuenberger/Seiler [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 4. Aufl. 2025, Art. 58 N 9). Es ist (allein) Sache der Parteien, die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben bzw. entsprechende Beweisanträge zu stellen (Behauptungs- und Beweislast; BGE 132 III 186 E. 4.). Inwieweit Tatsachen zu behaupten und zu substantiieren sind, ergibt sich einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der angerufenen Norm und andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei (vgl. BGE 144 III 519 E. 5.2 und BGer 4A_415/2021 vom 18. März 2022 E. 5.1.). Der Behauptungslast ist durch das Aufstellen eines schlüssigen, vollständigen Tatsachenvortrags Genüge getan. Das heisst, dass eine Partei diejenigen Tatsachen widerspruchsfrei und vollständig angeben muss, auf die sie ihr Begehren stützt, so dass der Tatsachenvortrag bei Unterstellung, er sei wahr, den Schluss auf die angebehrte Rechtsfolge zulässt (BGer 4A_494/2020 vom 24. Juni 2022 E. 4.1.; BGer 4A_415/2021 vom 18. März 2022 E. 5.2.). Kommt eine Partei ihrer

Behauptungslast nicht nach, bleiben die betreffenden Tatsachen im Prozess unberücksichtigt (BGer 4C.211/2006 vom 26. Juni 2007 E. 3.1; WILLISEGGER, a.a.O., Art. 222 N 24). Als Gegenstück zur Behauptungslast trifft die nicht beweisbelastete Partei die Bestreitungslast. Sie hat im Einzelnen darzutun, welche Tatsachen anerkannt und welche bestritten werden (Art. 222 Abs. 2 ZPO; BGE 141 III 433 E. 2.6). Dagegen hat sie grundsätzlich nicht darzutun, weshalb eine bestrittene Behauptung unrichtig sei (BGer 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 4.1). Je detaillierter die Behauptungen sind, desto höher sind die Anforderungen an die Bestreitungen (BGE 144 III 519 E. 5.2.2.3; BGE 141 III 433 E. 2.6); pauschale Bestreitungen reichen nicht aus (BGer 4A_415/2021 vom 18. März 2022 E. 5.3.). Bestreitet die Gegenpartei die Vorbringen der behauptungsbelasteten Partei, trifft diese eine über die Behauptungslast hinausgehende Substantiierungslast. Die Vorbringen sind diesfalls in Einzelheiten zergliedert umfassend und klar darzulegen und dazugehörige Beweisanträge so zu stellen, dass darüber Beweis abgenommen und der Gegenbeweis angetreten werden kann (BGE 144 III 519 E. 5.2.1.1; BGer 4A_494/2020 vom 24. Juni 2022 E. 4.2.; BGer 4A_415/2021 vom 18. März 2022 E. 5.2.). Zu einem Beweisverfahren kommt es, wenn rechtserhebliche Tatsachen strittig sind (Art. 150 Abs. 1 ZPO). Dabei gehört auch die Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO zu behauptenden Tatsachen. Jede Partei hat das Recht, dass das Gericht die von ihr form- und fristgerecht angebotenen tauglichen Beweismittel abnimmt (Art. 152 Abs. 1 ZPO). Formgerecht ist ein Beweismittel nur dann angeboten, wenn sich die Beweisofferte eindeutig der damit zu beweisenden Tatsachenbehauptung zuordnen lässt und umgekehrt (Prinzip der Beweisverbindung; Art. 152 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO; BGE 144 III 67 E. 2.1 m.H.). Kommt eine Partei ihrer Substantiierungslast nicht nach, ergeht ein Sachentscheid ohne Beweisabnahme, weil die behauptete Tatsache von Anfang an so behandelt wird, wie wenn sie beweislos wäre (WILLISEGGER, a.a.O., Art. 221 N 30; vgl. auch BGE 127 III 365 E. 2.c).

III. Materielles 1. Vorfrage: Bindungswirkung eines Rückzugs

E. 4.1

Beim vorliegenden Verfahrensausgang wird die Klägerin in der Hauptsache kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Der Umstand, dass die Beklagte mit ihren Einreden der abgeurteilten Sache und der sachlichen Zuständigkeit in den Vorverfahren, sowie der Bindungswirkung im vorliegenden Verfahren,

- 63 - nicht durchdrang, hat keinen Einfluss auf die Kostenverteilung. Massgebend ist das Gesamtergebnis des Prozesses in der Hauptsache, nicht hingegen die Begründetheit einzelner Angriffs- oder Verteidigungsmittel (vgl. BGE 148 III 182 E. 3.2). Entsprechend hat für die Frage des Unterliegens bzw. des Verfahrensausgangs nach Art. 106 ZPO auch das Ergebnis blosser Zwischenverfahren, so namentlich dasjenige betreffend Anordnung von Schutzmassnahmen i.S.v. Art. 156 ZPO im Zusammenhang mit dem Mietverhältnis der Beklagten an der F.____-gasse 4 in ... Zürich (sog. "G.____ C.____-strasse") mit der H.____ AG, ausser Betracht zu bleiben. Unberührt von den vorliegend auferlegten Verfahrenskosten bleibt allerdings die der Beklagten mit Beschluss vom 18. September 2024 auferlegte Gerichtsgebühr in der Höhe von CHF 600.00 (act. 55; Abweisung des Antrags der Beklagten auf Anordnung von Schutzmassnahmen).

E. 4.2

Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG; Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG). Sie richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert, dem Zeitaufwand des Gerichts sowie der Schwierigkeit des Falles (§ 2 Abs. 1 lit. a, lit. c und lit. d GebV OG). Der Streitwert beläuft sich vorliegend auf CHF 44'805'529.00. Dies führt zu einer Grundgebühr in Höhe von rund CHF 295'000.00 (§ 4 Abs. 1 GebV OG). Unter Berücksichtigung des Aufwands, des Aktenumfangs und der Komplexität der Rechtsfragen erscheint die Entscheidegebühr in dieser Höhe angemessen. Sie ist ausgangsgemäss vollumfänglich der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO, vgl. oben E. III.4.1.) und aus dem geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). 4.3.1. Die Höhe der Parteientschädigung bestimmt sich nach der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren (AnwGebV; Art. 105 Abs. 2 i.V.m. Art. 96 ZPO). Sie richtet sich ebenfalls in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Beim vorliegenden Streitwert beträgt die nach § 4 Abs. 1 AnwGebV ermittelte Grundgebühr rund CHF 280'500.00 (§ 4 Abs. 1 AnwGebV). Der Anspruch auf die Gebühr entsteht dabei mit der Erarbeitung der Begründung oder Beantwortung der Klage (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Auch diese Grundgebühr kann gemäss § 4 Abs. 2 AnwGebV unter Berücksichtigung der Verantwortung, des Zeitaufwands und der Schwierigkeit des Falls erhöht oder ermässigt werden. Unter

- 64 - Berücksichtigung des Aufwands für die Vergleichsverhandlung, der zweiten Rechtsschrift und der Novenstellungnahmen, samt denjenigen im Verfahren betreffend Anordnung von Schutzmassnahmen i.S.v. Art. 156 ZPO, ist vorliegend eine Erhöhung der Gebühr auf CHF 400'000.– gerechtfertigt (§ 11 Abs. 1 und Abs. 2 AnwGebV). Ausgangsgemäss ist die Klägerin entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). 4.3.2. Die Beklagte hat die Zuspreehung der Mehrwertsteuer beantragt (act. 33 S. 2; act. 46 S. 2), jedoch nicht nachgewiesen, dass sie die auf das Anwaltshonorar bezahlte Mehrwertsteuer nicht als Vorsteuerabzug geltend machen kann, weshalb ihr der beantragte Mehrwertsteuerzusatz praxisgemäss nicht zuzusprechen ist (act. 11, act. 33 und act. 46 je e contrario; BGer 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 4.5.). Das Handelsgericht erkennt:

E. 5

November 2001 auf den Nachtrag 1 zum Mietvertrag (act. 1 Rz. 21 ff.; act. 33 Rz. 163 m.H.a. act. 11 Rz. 22). Von Relevanz für das vorliegende Verfahren ist namentlich dessen Ziffer 5, welche unter anderem den folgenden Wortlaut aufweist (act. 1 Rz. 21 ff., Rz. 43 m.H.a. act. 3/5 und Rz. 79; act. 33 Rz. 163 m.H.a. act. 11 Rz. 22 f. m.H.a. act. 3/5; act. 3/5 S. 4): "Die Vermieterin verpflichtet sich, der Mieterin eine Offerte zur Fortführung des Vertragsverhältnisses nach 1. Februar 2014 für eine weitere Dauer von mindestens 5 Jahren zu dazumal marktüblichen Vertragskonditionen zu unterbreiten. Die Offerte hat dabei bis spätestens 31. Januar 2011 zu erfolgen. Können sich die Parteien in der Folge nicht bis spätestens 31. Juli 2012 über eine Fortführung des Vertragsverhältnisses und die dabei massgebenden Vertragskonditionen einigen, so endet das Vertragsverhältnis, ohne dass es einer Kündigung bedarf, am 31. Januar 2014 definitiv." Im Nachtrag 2 zum Mietvertrag vom 14. Juli 2006 wurden die Mietkonditionen "im Interesse der administrativen Vereinfachung" "ohne inhaltliche Veränderung" (so act. 1 Rz. 46 m.H.a. act. 3/8, act. 11 Rz. 25, act. 33 Rz. 164 und act. 3/8) zusammengefasst (vgl. auch act. 11 Rz. 27). Die Miete wurde in der Folge – in ihrem Wesen als Indexmiete – weiterhin an die Teuerung angepasst (act. 1 Rz. 52 f.; act. 33 Rz. 166; act. 42 Rz. 80; act. 46 Rz. 347).

E. 9

Juni 2020 E. 5.1.). Ist dies für den Vertragsschluss als solchen zu bejahen, liegt ein tatsächlicher Konsens vor. Haben sich die Parteien in den Vertragsverhandlungen zwar übereinstimmend verstanden, aber nicht geeinigt, besteht ein offener Dissens und damit kein Vertragsschluss (BGE 123 III 35 E. 2.b; BGer 5A_336/2019

- 31 - vom 9. Juni 2020 E. 5.1.). Haben sie sich übereinstimmend geäußert, aber abweichend verstanden, liegt ein versteckter Dissens vor, welcher zum Vertragsschluss führt, wenn eine der Parteien nach dem Vertrauensgrundsatz in ihrem Verständnis der gegnerischen Willensäußerung zu schützen und damit die andere auf ihrer Äusserung in deren objektivem Sinn zu behaften ist. Diesfalls liegt ein normativer Konsens vor (BGE 123 III 35 E. 2b). Hierbei handelt es sich um eine Rechtsfrage (BGE 148 III 57 E. 2.2.1). Darauf, dass der Vertragspartner eine Willensäußerung nach Treu und Glauben in einem gewissen Sinn hätte verstehen müssen, darf sich eine Vertragspartei nur berufen, soweit sie selbst die Bestimmung tatsächlich so verstanden hat (BGer 5A_336/2019 vom 9. Juni 2020 E. 6.1.). Die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip kann nicht zu einem normativen Konsens führen, der so von keiner der Parteien gewollt ist (Urteile 4A_441/2019 vom 9. Dezember 2019 E. 2.6.1; 4A_390/2015 vom 18. November 2015 E. 3.2). 2.3.1.1.4. Mangels Angebots und Annahme tatsächlich übereinstimmender gegenseitiger Willensäußerungen über die wesentlichen Vertragspunkte wurde das Mietvertragsverhältnis der Parteien an der C. _____-strasse 1/3/2 in ... Zürich nicht über den 31. Januar 2014 hinaus verlängert: Die Parteien haben sich in den Vertragsverhandlungen verstanden und nicht geeinigt (offener Dissens). Ein Konsens zur übereinstimmenden Fortsetzung des Vertragsverhältnisses liegt nicht vor. 2.3.1.1.2. Eigenmächtige Vertragsverlängerung 2.3.1.1.2.1. Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, die Beklagte habe durch den Verbleib in allen drei Häusern eigenmächtig eine Vertragsverlängerung 'konsumiert' (act. 42 Rz. 19, Rz. 39, Rz. 52 ff., Rz. 77, Rz. 84 ff., Rz. 91, Rz. 95, Rz. 139, Rz. 147 f., Rz. 159 und Rz. 177; act. 52 Rz. 2 und Rz. 10). Für die Dauer dieser – nicht einvernehmlichen – Vertragsfortsetzung schulde die Beklagte ihr das, was die Parteien für die mögliche Vertragsverlängerung des Mietverhältnisses im Nachtrag 1 zum Mietvertrag vereinbart hätten, nämlich den marktüblichen Mietzins (act. 1 Rz. 134; act. 42 Rz. 83; act. 52 Rz. 3). Diese Vereinbarung regle in Ziffer 5 die Art und Weise bzw. den Mechanismus der Mietzinsfestsetzung im Fall der Fortdauer (act. 1 Rz. 134 und Rz. 145; act. 16 Rz. 40; act. 42 Rz. 20, Rz. 92, Rz. 135 und Rz. 177 ff.; act. 52 Rz. 7). Die Parteien seien sich einig gewesen, dass

- 32 - der Mietzins an die marktüblichen Verhältnisse angepasst würde, sofern das Verhältnis fortdauere (act. 1 Rz. 26, Rz. 79 ff. m.H.a. act. 3/5 und Rz. 145; act. 16 Rz. 9; act. 42 Rz. 39, Rz. 83, Rz. 114, Rz. 161, Rz. 174, Rz. 178 und Rz. 182; act. 52 Rz. 7). Mit anderen Worten habe es dem tatsächlichen Willen der Parteien entsprochen, dass sich das massgebliche Entgelt nach dem marktüblichen Mietzins richte (act. 1 Rz. 137; act. 42 Rz. 39 und Rz. 97, vgl. auch Rz. 55, Rz. 91 und Rz. 97). Für die Benutzung des Mietobjekts ab 1. Februar 2014 sei "auf der Basis eines vertraglichen oder vertragsähnlichen Anspruchs ein Entgelt" geschuldet (act. 1 Rz. 140; vgl. auch act. 16 Rz. 27, Rz. 52 und Rz. 74 sowie act. 42 Rz. 38, Rz. 53, Rz. 95, Rz. 135, Rz. 139, Rz. 177 und Rz. 184). Bis zum Bundesgerichtsentscheid vom 14. November 2019 sei in der Schwebe gewesen, wie die Differenz zwischen dem bereits bezahlten und dem höheren marktüblichen Entgelt für die Weiternutzung der Räumlichkeiten ab dem 1. Februar 2014 bis Ende Februar 2020 zu bemessen sei (act. 1 Rz. 81 ff. und Rz. 132 ff.; act. 16 Rz. 79; act. 42 Rz. 40, Rz. 95, Rz. 98,

Rz. 154 und Rz. 175). Nun sei klar, dass für die Häuser 1 und 2 für die Dauer von fünf Jahren der marktübliche Mietzins für Verkaufsflächen mit Warenhausnutzung und für die Zeit danach sowie für das Haus 3 ein marktübliches Entgelt ohne Einschränkung auf Warenhausnutzung geschuldet sei (act. 1 Rz. 81 ff.; act. 16 Rz. 9; act. 42 Rz. 40, Rz. 81 ff., Rz. 154 und Rz. 179). Auch wenn die Beklagte den geforderten Mietzins zuvor nicht in absoluten Zahlen gekannt habe, habe sie ihn zumindest der Grössenordnung nach gekannt (act. 42 Rz. 78). Die Höhe sei "objektiv eruiert" gewesen, was die Beklagte im Offertverfahren mit ihren Anträgen und ihrem Verhalten anerkannt habe (act. 42 Rz. 86; vgl. auch act. 16 Rz. 37, act. 42 Rz. 79 und Rz. 174 sowie act. 52 Rz. 1). Dieses Verfahren, welches die Beklagte selber angestossen und mit dem Ziel den "vertraglich vereinbarten marktüblichen Mietzins" gerichtlich festzulegen bis vor Bundesgericht konsequent verfolgt habe, müsse diese nun auch gegen sich gelten lassen (act. 42 Rz. 136; vgl. auch act. 16 Rz. 36). Die Klägerin fährt fort, die Beklagte habe durch die eigenmächtige weitere Nutzung der Liegenschaften C.____-strasse 1/3/2 in ... Zürich ab dem 1. Februar 2014 in rechtlicher Hinsicht den klaren Willen zum Ausdruck gebracht resp. unbestreitbar anerkannt, dass sie dafür ein marktübliches Entgelt bezahle (act. 1 Rz. 134,

- 33 - Rz. 137 und Rz. 141; act. 42 Rz. 39 und Rz. 77; act. 52 Rz. 2). Entsprechend habe diese auch stets ihre eigenen Anträge, beispielsweise auf eine allfällige Festsetzung eines marktüblichen Mietzinses durch das Gericht, formuliert (act. 1 Rz. 134 und Rz. 137; act. 42 Rz. 61 f., Rz. 79 und Rz. 86). Der Beklagten sei "völlig bewusst" gewesen, dass der von ihr ab dem 1. Februar 2014 bezahlte Mietzins nicht dem geschuldeten entsprochen habe (act. 16 Rz. 20; act. 42 Rz. 80). Wenn diese nun einen gegenteiligen Standpunkt einnehme, verhalte sie sich vertragsbrüchig und krass treuwidrig (act. 42 Rz. 84; vgl. auch act. 16 Rz. 36). Das verdiene keinen Rechtsschutz (act. 42 Rz. 161). Sie, die Klägerin, habe von Beginn weg und konsequent an der Forderungen für ein marktübliches Entgelt festgehalten resp. zu keinem Zeitpunkt auf das ihr zustehende Entgelt verzichtet (act. 16 Rz. 11 und Rz. 41 ff.; act. 42 Rz. 77). Sie habe ein gewichtiges und berechtigtes Interesse daran, die Miete nach über 30-jähriger Vertragsdauer wieder auf eine marktübliche Grundlage zu stellen (act. 42 Rz. 118; vgl. auch act. 1 Rz. 143 f.). Demgegenüber sei nicht einzusehen, weshalb und auf welcher Grundlage die Beklagte zu einer Weiternutzung der Flächen zu einem nicht marktkonformen Entgelt hätte berechtigt sein sollen. 2.3.1.1.2.2. Die Beklagte führt demgegenüber aus, die Klägerin berufe sich zu Unrecht auf eine Vereinbarung zum marktüblichen Mietzins für Warenhäuser, denn der Mietvertrag sei nicht zustande gekommen (act. 11 Rz. 51; act. 33 Rz. 23 ff., Rz. 31, Rz. 138, Rz. 160, Rz. 182 und Rz. 212; act. 46 Rz. 20, Rz. 50, Rz. 316, Rz. 359, Rz. 398, Rz. 411, Rz. 421 und Rz. 431; act. 57 Rz. 3 und Rz. 7). Dies hätte einer vertragskonformen Offerte bedurft und hernach deren Annahme (act. 33 Rz. 208 und Rz. 211; act. 46 Rz. 54 ff.; act. 57 Rz. 2). An beidem fehle es. Den Behauptungen der Klägerin fehle damit jegliche Grundlage und tatsächlich bleibe über weite Strecken unklar, worauf die Klägerin ihren zusätzlichen Anspruch abstützen wolle (act. 33 Rz. 19, Rz. 194, Rz. 197, Rz. 201 und Rz. 212; act. 46 Rz. 14 ff., act. 204 ff. und Rz. 320): Es habe keine Übereinkunft dazu gegeben, dass sie die Liegenschaften nutzen dürfe, und sie habe weder durch die Nutzung der Liegenschaften noch mit ihren Rechtsbegehren im Offertverfahren anerkannt, dass dafür ein "marktübliches Entgelt" geschuldet sei (act. 33 Rz. 28 ff., Rz. 138, Rz. 182, Rz. 208, Rz. 210 ff. und Rz. 215; act. 46 Rz. 42 ff., Rz. 217, Rz. 294,

- 34 - Rz. 350, Rz. 402, Rz. 431 und Rz. 441.1). Im Gegenteil habe die Klägerin stets die Position vertreten, dass sie, die Beklagte, die Liegenschaften gegen deren Willen unrechtmässig nutze (act. 33 Rz. 30, Rz. 138, und Rz. 182; act. 46 Rz. 21 ff., Rz. 42 ff., Rz. 49, Rz. 75, Rz. 207 ff., Rz. 422, Rz. 433 und Rz. 441.1). Übereinstimmende Willenserklärungen habe es weder hinsichtlich der Gebrauchsüberlassung, der Mietzinse, des Umfangs der Mietobjekte, noch überhaupt über die Fortsetzung des Vertrags gegeben (act. 46 Rz. 41 f., Rz. 67, Rz. 206 ff., Rz. 397 und Rz. 439; act. 57 Rz. 2). Anderes ergebe sich weder aus dem Wortlaut von Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag noch aus dem Parteiverhalten beider Parteien im Zusammenhang mit dem Offertverfahren oder dem Urteil im genannten Verfahren (act. 46 Rz. 9, Rz. 51 ff., Rz. 54 ff. m.H.a. act. 47/14-15, Rz. 67, Rz. 69 ff., Rz. 282, Rz. 398, Rz. 433 ff. und Rz. 439). Der Nachtrag 1 regle allein die Pflicht der Klägerin zur Stellung einer Offerte zur Fortführung des Vertragsverhältnisses (act. 33 Rz. 160; act. 46 Rz. 50, Rz. 55 ff. m.w.H. 3/5, Rz. 68, Rz. 206, Rz. 282, Rz. 301 f., Rz. 325, Rz. 343, Rz. 350, Rz. 357, Rz. 397 und Rz. 433 ff.; act. 57 Rz. 2 und Rz. 7). Er habe weder eine (automatische) Verlängerung noch ein einseitiges Recht ihrerseits zu bestimmten Konditionen zu verlängern vorgesehen (act. 46 Rz. 9, Rz. 57 ff. m.H.a. act. 3/5 und act. 47/14-15, Rz. 81 ff., Rz. 433, und Rz. 351; act. 57 Rz. 4). Sie habe stets daran festgehalten, dass eine Vertragsverlängerung nicht nur einer Offerte, sondern auch deren Annahme bedürfe und nie erklärt, dass sie eine solche Offerte auf jeden Fall annehmen würde (act. 46 Rz. 10, Rz. 71 f. und Rz. 354). Die Beklagte fährt fort, die Klägerin wolle mit der vorliegenden Klage eine Situation erreichen, wie sie bei der Abgabe einer vertragskonformen Offerte zur Verlängerung des Mietverhältnisses und deren darauffolgenden Annahme hätte entstehen können, aber nie entstanden sei (act. 11 Rz. 16 und Rz. 31; act. 46 Rz. 68, Rz. 390 und Rz. 441.2): Die Klägerin habe ihre Pflicht zur Abgabe einer vertragskonformen Offerte verletzt und dadurch verhindert, dass sie, die Beklagte, in Kenntnis über den künftigen Mietzins für die Mietdauer 2014 bis mindestens 2019 eine Offerte annehmen oder auch ablehnen habe können (act. 11 Rz. 16; act. 33 Rz. 15, Rz. 26, Rz. 31, Rz. 76, Rz. 102, Rz. 117, Rz. 170, Rz. 193, Rz. 214 und Rz. 219; act. 46 Rz. 10, Rz. 33 ff., Rz. 50, Rz. 80, Rz. 206, Rz. 315 ff., Rz. 354, Rz. 359,

- 35 - Rz. 408.2, Rz. 411, Rz. 436.3 und Rz. 441.1; act. 57 Rz. 2). Dass die Klägerin nun, Jahre nach dem Auszug, versuche, einen massiv höheren Mietzins durchzusetzen, nachdem sie jahrelang – zugunsten einer Prozessbeschleunigung – darauf verzichtet habe, sei missbräuchlich und treuwidrig (act. 33 Rz. 16, Rz. 104 f., Rz. 117, Rz. 217 und Rz. 221 f.; act. 46 Rz. 219 ff.). Eine Mieterin habe Anspruch darauf, den geforderten Mietzins frühzeitig zu kennen (act. 33 Rz. 17 und Rz. 317). Dies habe die Klägerin mit ihrem Vertragsbruch vereitelt (act. 33 Rz. 15, Rz. 117, Rz. 178 und Rz. 222; act. 46 Rz. 68, Rz. 162, Rz. 220 und Rz. 335). Zudem habe die Klägerin damit verhindert, dass das zweite Erstreckungsverfahren zur Beurteilung kommen konnte (Rz. 33 Rz. 178). Auch unter diesem Gesichtspunkt wäre es stossend, wenn die Vermieterin so gestellt würde, wie wenn ein Mietvertrag abgeschlossen worden wäre. 2.3.1.1.2.3. Zu prüfen ist, ob die Klägerin mit ihren Vorbringen zur eigenmächtigen, nicht einvernehmlichen Vertragsverlängerung durch die Beklagte eine vertragliche Anspruchsgrundlage geltend machen kann. Soweit sie ein Vertragsverhältnis hinsichtlich der Räumlichkeiten an der C.____-strasse 1/3/2 in ... Zürich ab dem 1. Februar 2014 behauptet, ist zunächst auf Art. 1 Abs. 1 OR hinzuweisen, wonach zum Abschluss eines Vertrags zwingend die übereinstimmenden gegenseitigen Willensäusserungen der Parteien erforderlich sind. Verträge sind Rechtsgeschäfte und können nicht (einseitig) durch Tatsachen geschaffen werden (vgl. HIGI/BÜHL-MANN, in:

Zürcher Kommentar, Die Miete, Art. 269-273c OR, 5. Aufl. 2022, Art. 253 N 35). Im (einseitigen) Verbleib eines Mieters im Mietobjekt nach Ablauf der Mietdauer ist nicht ohne Weiteres der Abschluss eines neuen Mietvertrages durch konkludentes Verhalten zu sehen (HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., Art. 253 N 33; vgl. dazu unten E. III.2.3.1.3.3.). Selbst wenn die Beklagte somit den entsprechenden Willen zur Vertragsverlängerung gehabt hätte, hätte sie die Vertragsverlängerung nicht einseitig, mithin nicht "nicht einvernehmlich", vornehmen können. Denn die Klägerin selbst verfügte nach eigener Darstellung nicht über den Willen zur Vertragsverlängerung. So stellt sie in der Klage fest, die Beklagte habe "die Räumlichkeiten gegen den Willen der Vermieterin [= der Klägerin]" weitergenutzt (vgl. act. 1 Rz. 25). Infolge der fehlenden Zustimmung der Klägerin zur allfälligen behaupteten Vertragsverlängerung fallen ein konkludenter Vertragsschluss i.S.v. Art. 1 Abs. 2

- 36 - OR oder ein normativer Konsens von vornherein ausser Betracht, zumal sich die Klägerin nicht auf etwas berufen könnte, das sie selber nicht so verstanden hat (vgl. dazu vorne E. III.2.3.1.1.3.). Ebensolches gilt mangels Einigung betreffend die Gebrauchsüberlassung als charakteristisches Merkmal des Mietvertrags resp. als Hauptpflicht der Vermieterin im Mietverhältnis auch für eine Einigung über "alle wesentlichen Punkte" i.S.v. Art. 2 i.V.m. Art. 253 OR (vgl. WEBER, in: Lüchinger/Oser [Hrsg.], Basler Kommentar OR I, 7. Aufl. 2020, Art. 253 N 1), welche einen Vertrag – allenfalls nach richterlicher Entscheidung betreffend die strittigen Nebenpunkte (vgl. Art. 2 Abs. 2 OR) – zustande kommen liesse (vgl. dazu act. 1 Rz. 146 und act. 42 Rz. 96, wo die Klägerin von einer richterlichen Vertragsergänzung spricht, bestritten von der Beklagten: act. 46 Rz. 218). Selbst wenn, wie es die Klägerin behauptet und die Beklagte bestreitet, Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag eine Einigung der Parteien in Bezug auf die Höhe des Mietzinses für die Fortdauer des Verhältnisses ab dem 1. Februar 2014 darstellte, wäre mangels Einigung über alle wesentlichen Punkte demnach kein Mietvertrag zwischen den Parteien zustande gekommen. Das gilt umso mehr, als die wesentlichen Vertragspunkte nach ständiger Rechtsprechung für das Zustandekommen der für den Vertragsschluss nötigen, übereinstimmenden gegenseitigen Willensäusserungen bestimmt oder bestimmbar sein müssen (vgl. BGE 84 II 266 E. 2.). Die Höhe des Mietzinses zu 'marktüblichen Vertragskonditionen' erweist sich indessen für den Vertragsschluss nicht als genügend bestimmt. Das ergibt sich bereits daraus, dass die Klägerin in ihrer Klageschrift drei verschiedene Berechnungsvarianten mit drei verschiedenen daraus resultierenden absoluten Mietzinshöhen des marktüblichen Zinssatzes vorschlägt – welche allesamt von der Beklagten bestritten und mit alternativen Vorschlägen ergänzt werden (act. 33 Rz. 51 ff., Rz. 186 und Rz. 197 ff.) – und darüber hinaus eventualiter die Einholung eines gerichtlichen Gutachtens für die Bestimmung des anwendbaren Zinssatzes offeriert (act. 1 Rz. 94 ff.; vgl. auch act. 42 Rz. 100 ff.). Unter diesen Voraussetzungen kann jedenfalls nicht von einem objektiv bestimmbareren Mietzins gesprochen werden, welcher für einen Vertragsschluss im Sinne des Gesetzes ausreichen würde.

- 37 - Die Klägerin könnte mit ihren Ausführungen dazu, dass die Beklagte eigenmächtig eine Vertragsverlängerung 'konsumiert' habe, in Verbindung mit ihren Vorbringen dazu, dass Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag vertraglich die Art und Weise bzw. den Mechanismus der Mietzinsfestsetzung im Fall der Fortdauer regle, vorbringen, die fragliche Ziffer stelle eine einseitige Option der Beklagten zur Vertragsverlängerung dar.

Sie spricht denn auch explizit von "Verlängerungsmöglichkeit gemäss Ziffer 5" (act. 42 Rz. 95). Indessen ist mit der Beklagten dazu festzustellen, dass sich aus dem klaren Wortlaut der Ziffer 5 (lediglich) die Verpflichtung der Klägerin ergibt, der Beklagten eine Offerte zur Fortführung des Vertragsverhältnisses zu unterbreiten resp. das Recht der Beklagten, eine solche Offerte zu erhalten (vgl. den ersten Abschnitt: "Die Vermieterin verpflichtet sich, der Mieterin eine Offerte zur Fortführung des Vertragsverhältnisses nach 1. Februar 2014 [...] zu unterbreiten. [...]", vgl. E. III.2.1.2.). Der zweite Abschnitt von Ziffer 5 hält zudem ausdrücklich fest, dass das Vertragsverhältnis ende, könnten sich "die Parteien", mithin beide miteinander, "nicht [...] einigen" (so auch die Beklagte: act. 46 Rz. 59). Ein einseitiges Recht der Beklagten zur Vertragsverlängerung resp. ein entsprechender mutmasslicher Parteiwille ergibt sich auch nicht in Auslegung des übrigen Zusammenhangs und der gesamten Umstände nach Treu und Glauben (vgl. BGE 140 III 391 E. 2.3 m.w.H.). Ausführungen dazu, weshalb eine Auslegung von Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag ein einseitiges Verlängerungsrecht der Beklagten ergäbe, macht im Übrigen auch die Klägerin selber nicht (vgl. act. 1, act. 16, act. 42 und act. 52 e contrario). Der Vollständigkeit halber ist mit der Beklagten festzustellen, dass sie die einzige Offerte, welche die Klägerin für die Fortdauer des Mietverhältnisses im streitgegenständliche Zeitpunkt gestellt hat, ausdrücklich abgelehnt hat. Sollte die Klägerin mit ihrer Behauptung, die Beklagte habe durch den weiteren Verbleib in den Liegenschaften oder mit ihren Rechtsbegehren im Offertverfahren anerkannt, dass sie ein marktübliches Entgelt bezahlen würde, geltend machen, die Beklagte habe damit eine entsprechende Vertragsofferte von ihr angenommen, ist dazu festzustellen, dass eine solche Offerte von der Klägerin nicht – auch nicht konkludent – gestellt wurde, zumal sich die Beklagte bekanntlich gegen den Willen der Klägerin in den Räumlichkeiten aufhielt. Die Klägerin behauptet nicht, sie habe der Beklagten ein

- 38 - Angebot unterbreitet, welches diese durch Anerkennung hätte annehmen können. Gleichzeitig weist die Beklagte zu Recht darauf hin, dass sie ein allfälliges Angebot hätte annehmen oder ablehnen können, wobei mit der Annahme der Mietvertrag entstanden wäre und mit der Ablehnung das Erstreckungsverfahren hätte materiell beurteilt werden müssen (vgl. insbes. act. 46 Rz. 354). Mit dem Standpunkt, dass sie die Offerte hätte ablehnen können, verhält sie sich weder "vertragsbrüchig" noch "krass widersprüchlich", wie die Klägerin meint, zumal sie sich im Schutz des pendenten Erstreckungsverfahrens wähnte (vgl. dazu E. III.2.3.1.2.). Auch vor dem Hintergrund überzeugt die Darstellung einer konkludenten Annahme eines Angebots durch Verbleiben in den Liegenschaften nicht. Dass die Beklagte durch den weiteren Verbleib in den Liegenschaften ihrerseits konkludent an die Klägerin offeriert bzw. eine Verlängerung verlangt habe, was diese bestreitet (act. 46 Rz. 10), behauptet die Klägerin nicht. Ohnehin wäre weder plausibel, dass die Klägerin eine solche Offerte (konkludent) angenommen hätte, wollte sie die Beklagte doch nicht in den Liegenschaften haben, noch dass die Beklagte eine solche Offerte gestellt hätte, wähnte sie sich doch in einer Erstreckung (vgl. sogleich E. III.2.3.1.2.). Anzumerken ist schliesslich, dass auch durch das Prozessieren der Parteien im Offertverfahren, mittels welchem die Beklagte von der Klägerin die Stellung einer vertragsgemässen Offerte verlangte und in welchem im Wesentlichen darüber gestritten wurde, wie der Begriff des marktüblichen Zinses gemäss Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag zu verstehen war, kein Vertragsverhältnis begründet wurde. In der Tat war das Ergebnis des genannten Gerichtsverfahrens die Feststellung des Bundesgerichts, dass die Klägerin ihrer Pflicht nicht nachgekommen sei, der Beklagten für die Liegenschaften C.____-strasse 1 und 2

eine verbindliche Offerte zur Fortführung des Vertragsverhältnisses ab dem 1. Februar 2014 für eine weitere Dauer von mindestens fünf Jahren zu marktüblichen Vertragskonditionen für ein Warenhaus zu unterbreiten (vgl. E. I.b.aa.i). Eine durch die Klägerin erwiesenermassen nicht gestellte Offerte konnte durch die Beklagte zweifellos nicht (konkludent) angenommen (oder abgelehnt) werden; auch nicht durch die Einleitung des fraglichen Verfahrens oder das Stellen von entsprechenden Anträgen. Ebenso wenig war die Beklagte durch die Einleitung des Verfahrens zur Annahme jener fiktiven Offerte verpflichtet (vgl. dazu act. 11 Rz. 36 und act. 33 Rz. 211). Es

- 39 - entspricht gerade dem Wesen einer Offerte, dass sie angenommen oder abgelehnt werden kann. Im Übrigen ist sogar die Klägerin der Ansicht, dass die Beklagte die Offerte, wie sie nun vom Bundesgericht definiert wurde, nicht angenommen hätte, weil "ein Akzept der Offerte durch die Mieterin ohne das Haus Nr. 3 [...] undenkbar" gewesen wäre (act. 42 Rz. 52; act. 52 Rz. 29 ff.). Ob das erste Erstreckungsverfahren ohne das Offertstellungsverfahren schneller zum Abschluss gekommen wäre, wie es die Klägerin behauptet, ist für die Frage des Vertragsschlusses schliesslich unerheblich. 2.3.1.1.2.4. Insgesamt ergibt sich, dass vorliegend keine Konstellation erkennbar ist, die ohne tatsächlich oder normativ übereinstimmende Willenserklärungen zu einem Vertragsschluss geführt hat. Insbesondere bietet die – vertraglich vereinbarte – Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag keine Grundlage für ein Mietverhältnis der Parteien, denn darin wurde nur die Pflicht vereinbart, eine bestimmte Offerte abzugeben. Für den Fall, dass es nicht zu einer Einigung der Parteien über eine Fortführung des Vertragsverhältnisses und die dabei massgebenden Vertragskonditionen kommen würde, sieht die fragliche Ziffer wie gezeigt vor, dass das Vertragsverhältnis automatisch ende. An dieser Ausgangslage ändern auch die Tatsachen, dass die Klägerin behauptungsgemäss von Beginn weg und konsequent an der Forderung für ein marktübliches Entgelt festgehalten resp. zu keinem Zeitpunkt auf das ihr zustehende Entgelt verzichtet habe oder dass sie über ein berechtigtes Interesse verfüge, nichts. 2.3.1.1.3. Zwischenfazit zur neuen vertraglichen Grundlage Die Parteien haben keine vertragliche Übereinkunft in Bezug auf die Fortführung des Mietvertragsverhältnisses C.____-strasse 1/3/2 in ... Zürich ab dem 1. Februar 2014 getroffen. Demnach hielt sich die Beklagte ab dem genannten Zeitpunkt bis zu ihrem Auszug ohne gültigen Mietvertrag i.S.v. Art. 253 OR in den fraglichen Liegenschaften auf. Ob sich die Beklagte "treuwidrig" verhalten hat und "keinen Rechtsschutz" verdient, wie es ihr die Klägerin vorwirft (vgl. act. 42 Rz. 84 und Rz. 161), ist in der Folge zu

- 40 - prüfen, da sich die Beklagte auf den Rechtsschutz der mietrechtlichen Erstreckung beruft. 2.3.1.2. Erstreckung des Mietverhältnisses 2.3.1.2.1. Die Beklagte führt aus, vor dem Hintergrund der komplett unvereinbaren Parteipositionen sei ihr nichts anderes übrig geblieben, als den begründeten Rechtsschutz des (ersten) Erstreckungsverfahrens in Anspruch zu nehmen (act. 33 Rz. 34 f., Rz. 170 und Rz. 214; act. 46 Rz. 12, Rz. 25, Rz. 76 ff., Rz. 216, Rz. 318 und Rz. 436.2; act. 57 Rz. 5). Einzig infolge der Erstreckungsverfahren habe sie rechtmässig in den Mietobjekten verbleiben dürfen (act. 33 Rz. 132, Rz. 147 und Rz. 170 m.H.a. act. 11 Rz. 33 ff., Rz. 208 ff. und Rz. 214; act. 46 Rz. 56, Rz. 80 ff. m.H.a. act. 47/17, Rz. 211 ff., Rz. 318, Rz. 346, Rz. 402, Rz. 432 und Rz. 441.3). Sie habe das Verfahren in guten Treuen eingeleitet; ein rechtmisbräuchliches Verhalten ihrerseits sei nicht im Ansatz erkennbar, wohingegen die Klägerin einen Vertragsbruch begangen und sich treuwidrig verhalten habe (act. 11 Rz. 43 m.H.a. act. 3/29; act. 33 Rz. 15, Rz. 40, Rz. 43 m.H.a. act. 3/29 E. 4.3, Rz. 47, Rz. 89, Rz. 113 ff. und insbes. Rz. 126 und Rz. 130; act.

46 Rz. 12, Rz. 82 ff., Rz. 152, Rz. 204 ff., Rz. 215 f., Rz. 224 ff., Rz. 314, Rz. 331 und Rz. 364, Rz. 405 und Rz. 441.3; act. 57 Rz. 5 f.). Ohne ein fristgerechtes Erstreckungsbegehren hätte ihr ein Rechtsverlust gedroht (act. 46 Rz. 82 m.H.a. act. 3/28 S. 48 und act. 3/29 S. 16). Vorliegend zu beurteilen sei somit die Situation einer kalten Erstreckung (act. 33 Rz. 45 und Rz. 119 ff.; act. 46 Rz. 86, Rz. 214, Rz. 358 und Rz. 403; act. 57 Rz. 4). Die Voraussetzungen für die Erstreckung seien erfüllt gewesen (act. 33 Rz. 84 ff., Rz. 93 und Rz. 147; act. 46 Rz. 87 ff. und Rz. 224 je m.w.H., Rz. 331 und Rz. 384 ff.; act. 57 Rz. 8). Den Anspruch auf Erstreckung habe die Klägerin auch anerkannt, indem sie im ersten Erstreckungsverfahren selbst eine Gutheissung des Erstreckungsbegehrens bis zum 31. Mai 2015 beantragt habe (act. 11 Rz. 33; act. 33 Rz. 36 m.H.a. act. 3/28 S. 2 und 13/6, Rz. 87; act. 46 Rz. 90, Rz. 329 und Rz. 420). Die Beklagte fährt fort, für den Fall, dass (i) die Klägerin im Laufe des Verfahrens zur Offertpflicht eine vertragskonforme Offerte stellen und (ii) sie diese annehmen würde, habe sie mit Schlichtungsgesuch vom 29. November 2018 resp. Erstre-

- 41 - ckungsklage vom 7. März 2019 ein zweites Erstreckungsverfahren für die Zeit ab dem 1. Februar 2019 eingeleitet (act. 11 Rz. 44 ff.; act. 33 Rz. 6, Rz. 44 ff. und Rz. 178; act. 46 Rz. 327 ff. m.H.a. act. 34/12). Aufgrund ihres Auszugs seien allerdings beide Erstreckungsverfahren mit Beschlüssen vom 7. Mai 2020 resp. 1. September 2020 als durch Rückzug erledigt resp. gegenstandslos abgeschlossen worden (act. 11 Rz. 39 und Rz. 46; act. 33 Rz. 88 m.H.a. act. 3/29 und act. 3/29a). Ohnehin habe sie die Liegenschaften auf den Ablauf der maximalen Erstreckungsdauer des ersten Erstreckungsverfahrens in Absprache mit der Klägerin verlassen (act. 33 Rz. 45 f. m.H.a. act. 3/11–12). 2.3.1.2.2. Demgegenüber führt die Klägerin aus, die von der Beklagten anhängig gemachten Klagen auf Mieterstreckung seien von den Gerichten beide ohne materielle Anspruchsprüfung als erledigt abgeschlossen worden (act. 1 Rz. 72 ff. m.H.a. act. 3/28–29a, Rz. 133; act. 16 Rz. 16, Rz. 22, Rz. 34, Rz. 58 und Rz. 89; act. 42 Rz. 43 und Rz. 65; act. 52 Rz. 19 und Rz. 28). Sie seien rechtlich unbegründet und insbesondere mangels Härte und ernsthafter Suchbemühungen von vornherein aussichtslos gewesen (act. 1 Rz. 133; act. 42 Rz. 66 ff., Rz. 115 ff., Rz. 142 und Rz. 150; act. 52 Rz. 12 ff.). Ausserdem habe die Beklagte damit rechnen müssen, das Objekt auf diesen Termin hin verlassen zu müssen, und sie habe keines Sozial- schutzes bedurft (act. 42 Rz. 67 f. und Rz. 70). Auch die Interessenabwägung wäre klar zu ihren Gunsten ausgefallen (act. 42 Rz. 69 und Rz. 118). Es habe sich nie eine Situation materialisiert, in welcher eine Erstreckung des Mietverhältnisses überhaupt ein Thema hätte sein können (act. 42 Rz. 43; act. 52 Rz. 6 und Rz. 11). Sie habe nichts anerkannt (act. 16 Rz. 23). Die Erstreckungsverfahren hätten einzig der treuwidrigen Verschaffung einer kalten Erstreckung gedient (act. 42 Rz. 142). Selbst die Beklagte habe die Erstreckungsverfahren nur vorsorglich, als "Fallback-Position", eingeleitet, um nichts zu versäumen, und das Offertverfahren als den "Hauptstreit" bezeichnet (act. 1 Rz. 136; act. 42 Rz. 60 ff. und Rz. 87). Das Mietgericht Zürich habe denn auch mit Beschluss vom 26. Januar 2017 ein Rechts- schutzinteresse am Erstreckungsbegehren verneint (act. 16 Rz. 12; act. 42 Rz. 87 m.H.a. act. 3/28). Die vorliegende Klage stehe nicht im Zusammenhang mit einer Erstreckung, eine kalte Erstreckung habe nicht vorgelegen und Erstreckungsrecht

- 42 - gelange nicht zur Anwendung (act. 16 Rz. 12 und Rz. 55; act. 42 Rz. 42, Rz. 90 f., Rz. 93 m.H.a. act. 3/28, Rz. 135 und Rz. 176; act. 52 Rz. 11). 2.3.1.2.3. Nach Art. 272 Abs. 1 OR kann die mietende Partei die Erstreckung des Mietverhältnisses verlangen, wenn die

Beendigung der Miete eine Härte zur Folge hätte, die durch die Interessen der Vermieterin nicht zu rechtfertigen wäre. Das Begehren um Erstreckung bezweckt, die Folgen der Beendigung des Mietverhältnisses für die Mietpartei zu mildern, indem ihr für die erforderliche Neuorientierung bzw. die Suche nach einer Ersatzlösung mehr Zeit zur Verfügung steht, weil der Zeitpunkt der Rückgabe der Mietsache über den bisherigen Beendigungstag hinaus verschoben wird (BGE 142 III 336 E. 5.3.1; BGer 4A_292/2021 vom 31. August 2021 E. 4.1.; BGer 4A_368/2017 vom 19. Februar 2018 E. 7.1.). Es dient indessen nicht dazu, dass der Mieter so lange wie möglich von einem günstigen Mietzins profitiert (BGE 116 II 446 E. 3.b). Während der Dauer des Erstreckungsverfahrens besteht das Mietverhältnis als Vertragsverhältnis sui generis fort (Art. 270e lit. b OR; BGer 4C.127/1999 vom 18. Januar 2000 E. 3.b.aa.; HULLIGER [zit. HULLIGER, SVIT-Kommentar], in: SVIT-Kommentar, das schweizerische Mietrecht, 5. Aufl. 2025, Art. 272c N 5; HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., Vorb. zu Art. 271–273c N 85; ZAHRADNIK, Ausgewählte Fragen im Zusammenhang mit der Übertragung von Geschäftsmieten [Art. 263 OR], in: mp 2022, S. 23). Ist das Verfahren im Zeitpunkt der Beendigung des Mietvertrags noch nicht rechtskräftig entschieden, gelangt die Mieterschaft damit de facto bereits durch das hängige Verfahren in den Genuss einer sogenannten 'kalten Erstreckung', die sie – zumindest im Fall nicht klarer Verhältnisse i.S.v. Art. 257 ZPO – vor einer Ausweisung schützt (WEBER, a.a.O., Art. 273 N 4, Art. 272c N 4 und N 7 sowie Art. 273 N 4; BRÄNDLI, Mietrecht für die Praxis,

E. 10

Aufl. 2022, S. 972, RUF [zit. RUF, HAP], in: Müller [Hrsg.], Wohn- und Geschäftsräummiere, Handbücher für die Anwaltspraxis, 2016, Rz. 4.132). Das Ziel des durch den Mieter gestellten Erstreckungsbegehrens ist somit der Erhalt eines Rechtstitels, der sie über die Beendigung des Mietverhältnisses hinaus zum Verbleib im Mietobjekt berechtigt (vgl. LGVE 2015 I Nr. 1 E. 2.2; OGer ZH NG170007-O vom 1. September 2020 E. 3.1.). Die Erstreckung stellt dabei weder den Abschluss eines neuen Mietvertrags zwischen den Parteien und eines dadurch begründeten neuen Mietverhältnisses noch die Fortführung des bisherigen Mietverhältnisses

- 43 - i.S.v. Art. 266 Abs. 2 OR dar (HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., Art. 272 N 18). Vielmehr handelt es sich um eine gesetzlich geregelte und zeitlich beschränkte Fortsetzung eines bestehenden Mietverhältnisses eigener Art (vgl. Art. 272b Abs. 1, Art. 272c und Art. 272d OR; vgl. dazu HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., Vorb. zu Art. 271–273c N 84, welche von einem "Verhältnis zwischen den Parteien, das nicht auf dem frei gebildeten Konsens beider Parteien bzw. auf einem Mietvertrag beruht, sondern letztlich auf dem Gesetz" sprechen). Das Mietverhältnis kann für Wohnräume um höchstens vier, für Geschäftsräume um höchstens sechs Jahre erstreckt werden (Art. 272b Abs. 1 OR). Für den Erstreckungsanspruch in "allgemeiner" und "formeller" Hinsicht vorausgesetzt sind dreierlei: i) das Vorliegen eines erstreckbaren Mietverhältnisses (BGE 115 II 452 E. 3.a), ii) die gültige Beendigung des Mietverhältnisses oder die Vertragsauflösung durch Zeitablauf (vgl. BGer 4C.127/1999 vom 18. Januar 2000 E. 3.b.aa.) sowie iii) ein Erstreckungsbegehren der mietenden Partei i.S.v. Art. 273 OR (so HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., Art. 272 N 50 ff. m.w.H.; vgl. auch BRÄNDLI, a.a.O., S. 934). Freilich darf die Einleitung des Erstreckungsverfahrens sodann nicht treuwidrig oder rechtsmissbräuchlich sein (Art. 2 ZGB). Für die Guttheissung des Gesuchs in "materiellrechtlicher" Hinsicht gefordert sind zudem i) eine sog. «Härte» der mietenden Partei i.S.v. Art. 272 Abs. 1 OR, ii)

kein Vorliegen eines Erstreckungsausschlussgrundes i.S.v. Art. 272a Abs. 1 OR und iii) kein Vorliegen eines die Erstreckung nicht rechtfertigenden Vermieterinteresses (so HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., Art. 272 N 49 und N 74 ff.; vgl. auch WEBER, a.a.O., Art. 272 N 3 ff. m.w.H. oder RUF, HAP, a.a.O., Rz. 4.21 ff.). 2.3.1.2.4.1. Nachdem vorstehend festgestellt wurde, dass seit dem 1. Februar 2014 kein übereinstimmender Wille der Parteien für den weiteren Verbleib der Beklagten in den Liegenschaften C. _____-strasse 1/3/2 in ... Zürich mehr bestand, stellt sich die Frage, ob sich die Beklagte, wie sie behauptet, ab dem genannten Zeitpunkt unter dem Schutz der mietrechtlichen Erstreckung befand. Die diesbezüglichen all- gemeinen und formellen Voraussetzungen sind gegeben. Erstens betrifft das streit- gegenständliche Mietverhältnis der Parteien Geschäftsräume und ist damit ohne Weiteres erstreckbar. Zweitens hat die Beklagte ein Erstreckungsbegehren i.S. des

- 44 - Gesetzes gestellt. Beides wurde im vorliegenden Verfahren nicht in Frage gestellt (vgl. act. 1, act. 11, act. 16, act. 33, act. 42, act. 46, act. 52 und act. 57). Drittens endete das befristete Mietverhältnis der Parteien wie dargelegt am 31. Januar 2014 durch Zeitablauf. Der dies verneinende Beschluss des Mietgerichts Zürich vom 26. Januar 2017 wurde nie rechtskräftig und bindet das hiesige Gericht nicht (Ver- fahren Nr. MB140015-L, act. 3/28). Zu prüfen bleibt noch, ob die Beklagte in guten Treuen zur Prozessführung befugt war. 2.3.1.2.4.2. Dazu wurde bereits dargelegt, dass die Beklagte im Hinblick auf den Ablauf der befristeten Mietdauer der Räumlichkeiten und vor dem Hintergrund von Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag, wonach die Klägerin "bis spätestens 31. Januar 2011" eine "Offerte zur Fortführung des Vertragsverhältnisses nach 1. Februar 2014 für eine weitere Dauer von mindestens 5 Jahre" abzugeben hatte, im Mai 2011 das Offertverfahren eingeleitet hat (vgl. E. I.b.aa.i und E. III.2.1.). Sie beehrte damit die Verpflichtung der Klägerin zur Abgabe einer vertragskonformen Offerte für die Verlängerung des Mietvertrags um mindestens 5 Jahre (vgl. E. I.b.aa.). Das Verfahren wurde bekanntermassen erst über acht Jahre später, im November 2019, abschliessend vom Bundesgericht entschieden (vgl. E. III.2.1.3.). Während der Dauer des Offertverfahrens resp. namentlich nach Ablauf des Endda- tums der Befristung am 31. Januar 2014 befand sich die Beklagte zweifellos in einer unklaren Rechtslage. Es war nicht einmal klar, ob das Mietverhältnis definitiv been- det war oder nicht (vgl. dazu bspw. den Beschluss vom MietGer ZH MB140015-L vom 26. Januar 2017, act. 3/28, worin noch festgestellt wurde, es bestehe ein "Be- nützungsanspruch für das Mietobjekt" und es stehe "heute nicht fest, dass das Miet- verhältnis am 31. Januar 2014 zu Ende gegangen" sei, E. III.5.10.5.). Vor dem Hin- tergrund dieser Unsicherheit war die Beklagte ohne Weiteres zur Einleitung des (ersten) Erstreckungsverfahrens berechtigt, zumal – wie nun vorstehend festge- stellt – ab dem 1. Februar 2014 tatsächlich keine vertragliche Grundlage für den Verbleib der Beklagten in den Liegenschaften mehr bestand. Die Beklagte führt somit zu Recht aus, sie habe einzig infolge der Erstreckungsverfahren in den Lie- genschaften verbleiben dürfen, sie sei mithin "zwangsläufig auf den gesetzlichen Rechtsschutz der Erstreckung angewiesen" gewesen (act. 46 Rz. 80). Ohne die fristgerechte Einleitung der Erstreckungsverfahren hätte ihr der Rechtsverlust ge-

- 45 - droht (vgl. Art. 273 Abs. 2 lit. b OR) und hätte die Klägerin die Beklagte aus den Räumlichkeiten ausweisen können. Somit hatte die Beklagte ein echtes Interesse an der Rechtsausübung und verwendete sie das Institut der Erstreckung zweck- mässig. Dass die Beklagte in guten Treuen zur Führung des Erstreckungsprozesses veran- lasst war, ergibt

sich auch aus dem Erkenntnis des Offertverfahrens: Demnach war die Klägerin ihrer vertraglichen Offertpflicht für die Fortführung des Mietverhältnisses über die Liegenschaften C.____-strasse 1 und 2 ab dem 1. Februar 2014 für eine weitere Dauer von mindestens fünf Jahren zu marktüblichen Vertragskonditionen für ein Warenhaus nicht nachgekommen. Damit steht in jedem Fall fest, dass die Vermieterin eine (teilweise) Vertragsverletzung begangen hat, welche am Anfang der Streitigkeiten der Parteien stand: Die Beklagte hätte spätestens per 31. Januar 2011 mit einer Offerte für zwei der drei Häuser rechnen dürfen, welche Offerte unbestrittenermassen nie gestellt wurde (vgl. E. III.2.1.3. f.). Zur besagten unklaren Rechtslage der Parteien hat die Klägerin demnach auch beigetragen, und zwar unabhängig davon, ob die Beklagte jene Offerte angenommen hätte oder nicht. Dass sich die Beklagte in der geschaffenen Ausgangslage mit der begründeten Befürchtung, dass kein Vertragsverhältnis mehr bestehen würde, veranlasst sah, ein Erstreckungsgesuch zu stellen, ist im Lichte dieser Begebenheiten jedenfalls nicht als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren (vgl. zum Ganzen auch OGer ZH NG170007-O vom 1. September 2020 E. 4.3., act. 3/29). Ebenso war das Verfahren somit nicht von vornherein aussichtslos, wie es die Klägerin behauptet (vgl. dazu auch E. III.2.3.2.4.4.). Im Übrigen weist die Beklagte zu Recht darauf hin, dass die Klägerin im ersten Erstreckungsverfahren das folgende Rechtsbegehren gestellt hat (act. 33 Rz. 36 m.H.a. act. 3/28 S. 2 und 13/6): "Die Klage sei abzuweisen, soweit die Klägerin mehr oder anderes verlangt als eine einmalige und definitive Erstreckung des Mietverhältnisses bis 31. März 2015 (zwei tausend und fünfzehn)". Dieses begründete die Klägerin in ihrer Klageantwort des betreffenden Verfahrens am Mietgericht Zürich MB140015-L mit den "tatsächlichen Verhältnisse[n], da der Auszugstermin [der Beklagten] von Ende Januar 2014 bereits verstrichen ist und mit dem Abschluss

- 46 - des vorliegenden Verfahrens voraussichtlich nicht vor Ende März 2015 gerechnet werden kann" (act. 13/6 S. 67). Auch wenn sie in der Folge – offenbar im Hinblick auf die Kostenverteilung des Verfahrens – bemerkt, der Antrag stelle keine Anerkennung des Erstreckungsanspruchs dar (act. 13/6 S. 67 und act. 33 Rz. 37), so zeigt er doch unverkennbar, dass die Klägerin damals ebenfalls der Ansicht war, dass die Beklagte in tatsächlicher Hinsicht wegen der Erstreckung in den Räumlichkeiten verbleiben konnte. Deren Interesse an der Prozessführung ist somit unverkennbar. Folglich war die Beklagte entgegen der Ansicht der Klägerin in guten Treuen zur Einleitung des ersten Erstreckungsverfahrens berechtigt. Zum gleichen Schluss kamen in der Vergangenheit bereits das Mietgericht Zürich im Beschluss vom 26. Januar 2017 (MietGer ZH MB140015-L E. IV.2., act. 3/28) und das Obergericht des Kantons Zürich mit Beschluss vom 1. September 2020 (OGer ZH NG170007-O E. 4.3., act. 3/29). 2.3.1.2.4.3. Dieses erste Erstreckungsverfahren, welches die Beklagte wie dargelegt in guten Treuen eingeleitet hatte, dauerte über das Ende des befristeten Mietvertrags der Parteien, den 31. Januar 2014, hinaus an. Daher befand sich die Beklagte ab dem 1. Februar 2014 in einer kalten Erstreckung. Ab diesem Zeitpunkt stand sie unter dem Schutz der Erstreckung, womit Erstreckungsrecht zur Anwendung gelangt. Nur infolge dieses mietrechtlichen Instituts durfte die Beklagte weiterhin rechtmässig in den Mietobjekten verbleiben. Unerheblich ist daher im Übrigen, ob die Beklagte, wie von der Klägerin vorgebracht, die Erstreckung lediglich vorsorglich eingeleitet hat oder nicht resp. welches der Verfahren das 'Hauptverfahren' war. 2.3.1.2.4.4. Für den Fall, dass die Klägerin doch noch eine Offerte für die Vertragsdauer vom 1. Februar 2014 bis am 31. Januar 2019 stellen würde, welche die Beklagte annehmen würde, hat Letztere für die Zeit ab dem 1. Februar 2019 ein zweites

Erstreckungsverfahren anhängig gemacht. Wäre das Mietvertragsverhältnis zustande gekommen, so wäre die Beklagte gestützt auf das Vertrags- und nicht auf das Erstreckungsverhältnis in den Liegenschaften verblieben, weil wie vorstehend dargestellt, das Erstreckungsverhältnis subsidiär zum Vertragsverhältnis zur An-

- 47 - wendung gelangt. Die Prämisse der Beklagten, dass ein solches Verhältnis noch zustande kommen könnte, ist vor dem Hintergrund, dass die Parteien im damaligen Zeitpunkt noch zur Offertpflicht prozessierten, legitim. In Anlehnung an Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag erscheint sodann eine stipulierte Vertragsdauer von fünf Jahren als plausibel. Beides gilt umso mehr vor dem Hintergrund des in dieser Sache ergangenen und bereits mehrfach genannten Bundesgerichtsentscheids, wonach die Beklagte für zwei der drei Häuser mit einer fünfjährigen Verlängerung des Mietverhältnisses rechnen durfte (vgl. BGer 4A_653/2018 und 4A_657/2018 vom 14. November 2019, act. 3/27). In diesem Szenario hätte, unter den vorgenannten Annahmen zum Vertragsschluss, (erst) ab dem 31. Januar 2019 unter den Parteien kein Mietvertragsverhältnis mehr bestanden und wäre das erste Erstreckungsverfahren obsolet geworden. Indessen wäre die Beklagte infolge des dann per 31. Januar 2019 beendeten Vertragsverhältnisses neu ab dem 1. Februar 2019 nur infolge des zweiten Erstreckungsverfahrens rechtskonform in den Liegenschaften verblieben. Mit Blick auf das damals weiterhin ungeklärte Verhältnis der Parteien, war demnach auch die Einleitung des zweiten Erstreckungsverfahrens zweckmässig und aus den bereits dargelegten Gründen nicht treuwidrig. 2.3.1.2.4.5. Ohne Relevanz ist vor diesem Hintergrund, wie die Erstreckungsent-scheidung inhaltlich ausgefallen wären, wenn sie nicht infolge des Auszugs der Beklagten aus den Liegenschaften als gegenstandslos abgeschrieben worden wären. Demnach ist es unerheblich, dass die Erstreckungsverfahren nie materiell beurteilt wurden, welches Verfahren die Parteien als Hauptverfahren ansahen oder insbesondere, ob die Beklagte eine Härte i.S.v. Art. 272 OR, ein Bedürfnis nach Sozial-schutz und ernsthafte Suchbemühungen ihrerseits hätte nachweisen können, was die Klägerin entgegen der Beklagten bestreitet. Bereits die rechtskonforme Einleitung der Erstreckungsverfahren gewährt der Beklagten deren Rechtsschutz. 2.3.1.2.4.6. Daraus folgt, dass sich die Beklagte während der gesamten Dauer ihres Verbleibs in den Liegenschaften C.____-strasse 1/3/2 in ... Zürich, mithin ab Februar 2014 bis und mit Februar 2020, infolge der Einleitung der beiden Erstreckungsverfahren in guten Treuen unter dem Schutz der mietrechtlichen Erstreckung befand. Insbesondere ist der Auszug der Beklagten am 20. Februar 2020

- 48 - innert gut drei Monaten nach Fällung des bundesgerichtlichen Entscheids, welcher implizit klärte, dass die Klägerin keine Offerte für eine Vertragsfortsetzung mehr stellen würde, nicht zu beanstanden. Somit ist für die gesamte Dauer des Verbleibs der Beklagten in den Liegenschaften Erstreckungsrecht anwendbar. Die von der Klägerin aufgeworfene Frage, ob sich die Beklagte treuwidrig verhält und daher keinen Rechtsschutz verdient (vgl. vorne E. III. 2.3.1.1.2.1.), ist demzufolge zu verneinen. In ihrer Eigenschaft als Mieterin stand es der Beklagten innerhalb der Grenzen von Treu und Glauben frei, sich ihrer gesetzlichen Möglichkeiten zu bedienen. Das hat sie getan. 2.3.1.3. Vertragsloses resp. mietvertragsähnliches/faktisches Verhältnis 2.3.1.3.1. Die Klägerin führt aus, nachdem die Beklagte und sie sich über die Konditionen der Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht hätten einigen können (act. 1 Rz. 65), habe die Beklagte die Räumlichkeiten ab dem 1. Februar 2014 vertragslos resp. ohne vertragliche Grundlage in Anspruch genommen (act. 1 Rz. 80 und Rz. 139 ff.; act. 42 Rz. 89 ff.) und damit eine faktische Vertragsverlängerung

'konsumiert' (act. 1 Rz. 10, Rz. 142 und Rz. 146 f.; act. 42 Rz. 19, Rz. 39, Rz. 52 ff., Rz. 77, Rz. 84 ff., Rz. 89 ff., Rz. 139, Rz. 147 f., Rz. 159 und Rz. 177; act. 52 Rz. 2 und Rz. 10). Die Klägerin spricht in diesem Zusammenhang von einem mietvertragsähnlichen oder faktischen Verhältnis (act. 1 Rz. 139 ff.). Dem Nachtrag 1 zum Mietvertrag komme dabei eine in jeder Hinsicht zentrale, einzigartige Bedeutung zu (act. 52 Rz. 1, vgl. auch act. 42 Rz. 20 und Rz. 180): Für beide Parteien habe gestützt auf die konkreten Verhältnisse festgestanden, dass in jedem Fall und trotz fehlender Einigung über die Höhe des Entgelts für die Zeit ab dem 1. Februar 2014 ein solches im Umfang eines marktüblichen Mietzinses zu zahlen sei (act. 1 Rz. 80). Die Beklagte habe durch die eigenmächtige weitere Nutzung der Liegenschaften C.____-strasse 1/3/2 in ... Zürich ohne vertragliche Grundlage ab dem 1. Februar 2014 in rechtlicher Hinsicht den klaren Willen zum Ausdruck gebracht resp. unbestreitbar anerkannt, dass sie dafür ein marktübliches Entgelt bezahle (act. 1 Rz. 134, Rz. 137 und Rz. 141; act. 33 Rz. 25; act. 42 Rz. 39 und Rz. 77; act. 52 Rz. 2; vgl. auch bereits E. III. 2.3.1.1.2.1.). Für eine vertragslose Inanspruchnahme einer entgeltlichen Leistung sei rechtsprechungsgemäss eine

- 49 - marktübliche Gegenleistung geschuldet (act. 1 Rz. 80 und Rz. 141). Die Rechtsstellung eines Vermieters dürfe bei einem faktischen Vertragsverhältnis gegenüber einer vertraglichen Beziehung nicht verschlechtert werden (act. 1 Rz. 142 und Rz. 147; act. 42 Rz. 89 ff.). Die Klägerin ergänzt, die Beklagte zeige eine "irritierende Anspruchshaltung" (act. 46 Rz. 161; act. 52 Rz. 4 ff.). 2.3.1.3.2. Die Beklagte erwidert, weder hätten sich die Parteien vertraglich geeinigt noch habe sie eine "entschädigungspflichtige, rechtsgrundlose Nutzung" der Mietobjekte vorgenommen (act. 33 Rz. 22, Rz. 182 und Rz. 212; act. 46 Rz. 20, Rz. 50, Rz. 316, Rz. 359, Rz. 398, Rz. 411 und Rz. 421; act. 57 Rz. 3 und Rz. 7). Daher habe das Vertragsverhältnis automatisch geendet (act. 46 Rz. 55 m.H.a. Ziff. 5 des Anh. 1 zum Mietvertrag vom 5. Nov. 2001). Sie habe einzig infolge der Erstreckungsverfahren rechtmässig in den Mietobjekten verbleiben dürfen (act. 33 Rz. 132, Rz. 147 und Rz. 170 m.H.a. act. 11 Rz. 33 ff., Rz. 208 ff. und Rz. 214; act. 46 Rz. 56, Rz. 80 ff., Rz. 211, Rz. 318, Rz. 346, Rz. 402, Rz. 432 und Rz. 441.3). Damit entfalle die von der Klägerin vorgebrachte Möglichkeit eines Anspruchs auf eine zusätzliche Leistung infolge eines mietvertragsähnlichen oder faktischen Verhältnisses (act. 33 Rz. 48; act. 46 Rz. 218). Die Parteien hätten nicht vereinbart, dass für die Nutzung der Liegenschaften ein Entgelt geschuldet sei, das sich "auf jeden Fall an der Marktmiete zu orientieren" habe, wie es die Klägerin ausführe (act. 33 Rz. 182, vgl. auch Rz. 25). Nachdem keine vertragliche Regelung zustande gekommen sei, richte sich das Verhältnis der Parteien nach dem Gesetz (act. 33 Rz. 23 ff.; act. 57 Rz. 5). 2.3.1.3.3. Ein 'faktisches Vertragsverhältnis' ist laut MÜLLER ein Rechtsverhältnis, dem vertragsrechtliche Rechtsfolgen beigemessen werden, obwohl zwischen den Parteien kein gültiger Vertrag i.S.v. Art. 1 ff. OR abgeschlossen wurde oder zumindest keine Vertragswirkungen eingetreten sind (a.a.O., Art. 1 N 393). Es handelt sich dabei nicht um einen eigenständigen schuldrechtlichen Verpflichtungsgrund (MÜLLER, a.a.O., Art. 1 N 396). Der Begriff ist irreführend, weil ein Vertrag nicht durch faktisches Verhalten, sondern – wie gezeigt (vgl. E. III.2.3.1.1.1.3. und E. III.2.3.1.1.2.3.) – einzig durch (ausdrückliche oder konkludente) übereinstimmende gegenseitige Willenserklärungen zustande kommen kann (ROHRER, in:

- 50 - SVIT-Kommentar, a.a.O., Vorb. zu Art. 253–273c OR N 35; HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., Art. 253 N 33 ff.; WEBER, a.a.O., Art. 267 N 2b; a.M. HULLIGER [zit. HULLIGER, CHK], in: CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht,

Obligationenrecht - Einzelne Vertragsverhältnisse - Art 184-529 OR und Innominatverträge, 4. Aufl. 2023, Art. 253 N 10). So kann im (einseitigen) Verbleib eines Mieters im Mietobjekt nach Ablauf der Mietdauer auch nicht ohne Weiteres der Abschluss eines neuen Mietvertrages durch konkludentes Verhalten gesehen werden (HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., Art. 253 N 33; vgl. E. III.2.3.1.1.2.3.). Besser wäre es daher von einem '(miet-)vertragsähnlichen Verhältnis', einem subsidiären quasivertraglichen Verhältnis, zu sprechen (so auch ROHRER, a.a.O., Vorb. zu Art. 253–273c OR N 35; vgl. auch BGE 108 II 112, wo allerdings [ungleich dem vorliegenden Fall] eine Vereinbarung betreffend die Gebrauchsüberlassung bestand, und HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., Art. 253 N 35). Im Zusammenhang mit mietrechtlichen Verhältnissen entsteht ein solches Verhältnis zwischen dem Mieter und der Vermieterin entsprechend dann, wenn der Mieter die Mietsache (weiter) benützt, obschon mangels übereinstimmender Willenserklärungen kein Mietvertrag zustande gekommen ist (BGE 119 II 437 E. 3.b.bb; BGer 4A_524/2018 vom 8. April 2019 E. 4.1.; ROHRER, a.a.O., Vorb. zu Art. 253–273c OR N 35). Auch die Einleitung eines Verfahrens betreffend Kündigungsschutz oder Erstreckung, welches nicht von vornherein aussichtslos ist, führt zu einem Aufenthaltstitel des Mieters, welcher von der Situation einer Nutzung ohne Berechtigung zu unterscheiden ist (BGer 4A_524/2018 vom 8. April 2019 E. 4.1.). Das 'faktisches Mietvertragsverhältnis' fungiert demnach als zu vertraglichen oder gesetzlichen Mietverhältnissen subsidiäre 'Auffangeinrichtung', für den Fall, dass kein Verpflichtungsgrund besteht. 2.3.1.3.4. Vorliegend haben die Parteien für die Zeit nach dem Vertragsende des befristeten Mietvertrags am 31. Januar 2014 keine neue konsensuale Übereinkunft über die Weiterführung eines Mietverhältnisses getroffen (vgl. vorne E. III.2.3.1.1.3). Infolge der rechtmässigen und rechtzeitigen Einleitung des Erstreckungsverfahrens durch die Beklagte am 11. November 2013 bei der zuständigen Schlichtungsbehörde (vgl. E. III.2.1.4., vgl. Art. 273 Abs. 2 lit. b OR), mithin vor dem Zeitablauf des befristeten Mietvertrags, ist indessen gleichwohl ein Vertragsverhältnis zustande gekommen (vgl. vorne E. III.2.3.1.2.4.6.). Denn gemäss bundesge-

- 51 - richtlicher Rechtsprechung handelt es sich bei der Erstreckung um ein "eigenständiges gesetzliches Institut der zeitlich begrenzten Vertragsverlängerung" (BGer 4C.127/1999 vom 18. Januar 2000 E. 3.b.aa.), mithin um einen Mietvertrag sui generis (vgl. auch HULLIGER, SVIT-Kommentar, a.a.O., Art. 272c N 5, ZAHRADNIK, a.a.O., S. 23, oder HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., Art. 272 N 18, die von der "Fortsetzung eines bestehenden Mietverhältnisses eigener Art" sprechen). Folglich hielt sich die Beklagte entgegen den klägerischen Behauptungen nicht 'vertragslos' bzw. unberechtigt in den betroffenen Räumlichkeiten auf. Im Gegenteil verfügte sie aufgrund des hängigen Erstreckungsverfahrens über einen Rechtstitel, der sie – auch über die Beendigung des befristeten Mietverhältnisses hinaus – zum Verbleib im Mietobjekt berechtigte (vgl. E. III.2.3.1.2.4.6.). Demnach laufen die Behauptungen der Klägerin zur Vertragslosigkeit der Beklagten ins Leere. Nicht anwendbar ist damit namentlich die von der Klägerin vorgebrachte Rechtsprechung betreffend die vertragslose Inanspruchnahme einer entgeltlichen Leistung. Dasselbe gilt hinsichtlich des behaupteten faktischen resp. mietvertragsähnlichen Verhältnisses: Weil das erste Erstreckungsverfahren rechtzeitig eingeleitet wurde und somit per Ende des befristeten Mietvertrags der Parteien Vertragswirkungen zeitigte, wurde die Mietsache nie ohne Rechtstitel genutzt: Die Räumlichkeiten wurden nicht einfach weiter benutzt und die Verlängerung wurde nicht eigenmächtig 'konsumiert' (vgl. oben E. III.2.3.1.1.2.1.). Entsprechend besteht vorliegend kein Bedarf für die Annahme oder Anerkennung eines mietvertragsähnlichen Verhält-

nisses. Zum gleichen Schluss führt die Tatsache, dass sich die Beklagte, welche das genannte Erstreckungsverfahren wie gezeigt in guten Treuen eingeleitet hat (vgl. E. III.2.3.1.2.4.2.), auf dessen Schutz verlassen durfte. Würde eine solche faktische Weiternutzung von Mieträumlichkeiten ohne vertraglichen Konsens einer kalten Erstreckung vorgehen, käme es gar nie zu einer solchen. Sie würde gänzlich obsolet, definiert sie sich doch genau dadurch, dass Räumlichkeiten ohne (konsensualen) Vertrag weiter genutzt werden, während gleichzeitig ein Erstreckungsverfahren hängig ist. Insgesamt besteht somit keine Veranlassung anstelle eines Erstreckungs- von einem subsidiären, mietvertragsähnlichen Verhältnis auszugehen (vgl. auch sogleich E. III.2.3.2.).

- 52 - 2.3.1.3.5. Im Übrigen offenbart der Blick auf die klägerischen Ausführungen, dass auch sie selber nicht von einer übereinstimmenden Vertragsverlängerung ausgeht. Wenn sie auch zu recht eine vertragliche Übereinkunft hinsichtlich Ziffer 5 des Nachtrags 1 zum Mietvertrag behauptet, so ändert das für die Frage der vertraglichen Grundlage für ein (neues) Mietverhältnis hinsichtlich der Liegenschaften wie gezeigt nichts (vgl. vorne E. 2.3.1.1.). Indessen wäre nur ein solches einer Erstreckung vorgegangen. 2.3.1.4. Fazit zur Anspruchsgrundlage Zwischen den Parteien kam nach Ende des befristeten Mietvertrags am 31. Januar 2014 kein neues konsensuales Mietrechtsverhältnis für die Liegenschaften C.____-strasse 1/3/2 in ... Zürich mehr zustande. Doch die Beklagte verblieb nicht ohne vertragliche Grundlage oder gar unberechtigt in den Räumlichkeiten, denn sie verfügte aufgrund der fristgerechten Einleitung der Erstreckungsverfahren in guten Treuen über Rechtstitel in der Form von Mietverträgen sui generis, welche sie zum Verbleib in den Liegenschaften ab dem 1. Februar 2014 bis zu ihrem Auszug im Februar 2020 berechtigten. Folglich sind für das Verhältnis der Parteien betreffende Rechtsfragen im streitgegenständlichen Zeitraum die gesetzlichen Bestimmungen des Erstreckungsrechts einschlägig.

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