

VERTRAGSRECHT IM GASTGEWERBE

Miete oder Pacht im Gastgewerbe

Zur Abgrenzung von Art. 253 OR und Art. 275 OR und zur Frage, warum gastgewerbliche Betriebe in der Schweiz praktisch immer gemietet und nicht gepachtet werden

Herausgegeben von HotRest Inventar AG · Stand: August 2026 · mit Quellenangaben

Kaum ein Begriffspaar wird in der Schweizer Gastronomie so konsequent falsch verwendet wie «Miete» und «Pacht». Der Beitrag ordnet die gesetzliche Unterscheidung ein, stellt die massgebende bundesgerichtliche Rechtsprechung dar und erklärt, weshalb die Übergabe eines Gastrobetriebs heute nahezu ausnahmslos dem Mietrecht untersteht – mit praktischen Folgerungen für die Vertragsgestaltung und die Bewertung des Inventars.

1 Ausgangslage

Im Alltag ist vom «Pächter» des Bergrestaurants, von der «Pacht» des Dorfgasthofs und vom «Verpächter» die Rede – und in aller Regel liegt juristisch ein Mietverhältnis vor. Die Unschärfe ist historisch gewachsen: Bis weit ins 20. Jahrhundert war die klassische Wirtschaftspacht tatsächlich die übliche Form der Betriebsüberlassung. Der Eigentümer – oft eine Brauerei, eine Burgergemeinde oder eine Familie – übergab dem Wirt einen laufenden Betrieb samt Einrichtung, Namen und Stammkundschaft. Heute ist diese Konstellation die Ausnahme.

Die Frage ist keine akademische. Sie entscheidet über Zahlungsfristen bei Verzug, über den Umfang der Unterhaltspflicht, über die Folgen einer stillschweigenden Vertragsfortsetzung und – wie die Pandemiejahre gezeigt haben – über die Frage, wer das Ertragsrisiko trägt, wenn ein Betrieb nicht mehr betrieben werden kann.

2 Die gesetzliche Grundunterscheidung

Miete und Pacht sind eng verwandte Gebrauchsüberlassungsverträge. Beide sind synallagmatische Dauerschuldverhältnisse, bei beiden wird eine Sache gegen Entgelt überlassen. Der Unterschied liegt allein im **Vertragsobjekt**.

Nach Art. 253 OR überlässt der Vermieter dem Mieter eine Sache zum blossen *Gebrauch* – ohne Rücksicht darauf, ob diese Sache ertragsfähig ist oder nicht. Nach Art. 275 Abs. 1 OR überlässt der

Verpächter dem Pächter demgegenüber eine *nutzbare* Sache oder ein nutzbares Recht zum Gebrauch **und** zum Bezug der Früchte oder Erträge.¹

Das Bundesgericht hat bereits in BGE 103 II 247 festgehalten, dass das schweizerische Recht – anders als ausländische Rechtsordnungen – keine eigenständige Regelung der «Geschäftsmiete» kennt und dass Verträge über die entgeltliche Überlassung von Räumen zu geschäftlichen Zwecken vielfach auf der Grenze zwischen Miete und Pacht liegen.² Diese Grenzlage ist also kein Anwendungsfehler der Praxis, sondern im Gesetz angelegt.

Ebenso wenig hilft die Vertragsüberschrift weiter. Nach Art. 18 Abs. 1 OR ist für die Qualifikation eines Vertrags der übereinstimmende wirkliche Wille massgebend, nicht die von den Parteien – irrtümlich oder zur Verdeckung – verwendete Bezeichnung. Ein Vertrag mit dem Titel «Pachtvertrag» kann vom Gericht als Miete qualifiziert werden und umgekehrt. Die Bezeichnung bleibt allenfalls ein Indiz für die tatsächlichen Verhältnisse.³

3 Das Abgrenzungskriterium der Rechtsprechung

Der massgebende neuere Leitentscheid für das Gastgewerbe ist **BGE 128 III 419** (Urteil 4C.145/2002 vom 19. August 2002). Dem Fall lag ein Genfer Café-Restaurant zugrunde, dessen Betrieb mit einem Vertrag über die freie Geschäftsführung («contrat de gérance libre») gegen ein monatliches Entgelt überlassen worden war.

Das Bundesgericht führte in E. 2.1 aus, die Pacht unterscheide sich von der Miete durch das Vertragsobjekt: Überlassen werde nicht der Gebrauch irgendeiner Sache, sondern der Gebrauch eines ertragsfähigen Guts oder Rechts, aus dem der Pächter die Früchte oder Erzeugnisse ziehen könne. Pacht liege namentlich dann vor, wenn der Vertragspartner den Betrieb eines vollständig ausgerüsteten Unternehmens abtrete, also ein Produktionsmittel überlasse; Miete sei demgegenüber anzunehmen, wenn er Räume überlasse, die der Vertragspartner erst zu einem ertragsfähigen Betrieb ausgestalten müsse. Die Übergabe eines vollständig eingerichteten Gastwirtschaftsbetriebs zur freien Geschäftsführung begründe eine nichtlandwirtschaftliche Pacht.⁴ Das Gericht stützte sich dabei auf das Urteil 4C.43/2000 vom 21. Mai 2001, E. 2a, sowie auf Lachat und Tercier.

Die Kernfrage lautet: Ist der Ertrag Folge der **Sache** oder Folge der **unternehmerischen Leistung** des Betreibers?

Beruht der wirtschaftliche Erfolg auf der Existenz eines bestehenden, eingerichteten Unternehmens, liegt Pacht vor; beruht er auf der eigenen Tätigkeit desjenigen, der die Räume ausstattet und bespielt, liegt Miete vor.⁵

Wichtig ist die Kehrseite, die BGE 103 II 247 festhält: Der blosser Umstand, dass der Übergeber ein wirtschaftliches Interesse daran hat, ob und wie in den Räumen ein Betrieb geführt wird, spricht für sich allein noch nicht für Pacht.² Umsatzabhängige Mietzinse, Betriebspflichten oder Konzeptvorgaben machen aus einem Mietvertrag also nicht automatisch einen Pachtvertrag.

4 Ein bestehender Lehrstreit: Genügt die Ausrüstung?

Uneinheitlich beurteilt wird, wie weit die Überlassung reichen muss.

Ein Teil der Praxis liest BGE 128 III 419 so, dass bereits die Überlassung eines vollständig ausgerüsteten und betriebsfertig eingerichteten Lokals mit allen für den Gastwirtschaftsbetrieb notwendigen Einrichtungen, Installationen und Gerätschaften Pacht begründet.⁶

Der Rechtsdienst von GastroSuisse hält diese Schwelle für zu tief und vertritt – nach eigener Einschätzung mit einem grossen Teil von Lehre und Rechtsprechung –, dass die blossе Ausrüstung als Abgrenzungskriterium unvollständig sei. Ein Lokal mit vollständigem Inventar begründe noch keinen wirtschaftlichen Erfolg, solange nicht auch die Geschäftsbeziehungen mitübergeben würden: Name, Kundschaft, Lieferanten und gegebenenfalls Personal. In den bekannten Gerichtsfällen, in denen Pacht angenommen wurde, sei denn auch meist von der Übernahme der Geschäftsführung beziehungsweise einer Gérance die Rede.⁵

Praktisch relevant ist dieser Streit dort, wo ein Eigentümer ein eingerichtetes, aber geschlossenes Lokal weitergibt: Nach der engeren Auffassung bleibt es Miete, weil der Nachfolger den Betrieb erst wieder aufbauen muss; nach der weiteren Auffassung wäre bereits die Ausrüstung ausschlaggebend. Da beide Lesarten vertretbar sind, sollte die Vertragsgestaltung diese Unsicherheit aktiv adressieren.

5 Wo der Unterschied rechtlich wirklich zählt

Die Abgrenzung darf nicht überschätzt werden. Weite Teile des Pachtrechts verweisen auf das Mietrecht oder sind nahezu identisch geregelt. Insbesondere bestehen dieselben Mängelrechte, und auch der Schutz vor missbräuchlichen Zinsen gilt: Nach Art. 253b Abs. 1 OR sind die Bestimmungen über den Schutz vor missbräuchlichen Mietzinsen sinngemäss auf nichtlandwirtschaftliche Pachtverhältnisse anwendbar – das Bundesgericht hat dies in BGE 128 III 419 E. 2.4 ausdrücklich bestätigt und den Fall entsprechend beurteilt.⁴ Der Missbrauchsschutz taugt also **nicht** als Argument für oder gegen die eine oder andere Vertragsform.

Zentrale Unterschiede bestehen dagegen bei folgenden Punkten:^{3, 5}

Übersicht der praktisch relevanten Unterschiede

Thema	Miete	Pacht
Zahlungsrückstand nach Mahnung	30 Tage (Art. 257d OR)	60 Tage (Art. 282 Abs. 1 OR)
Stillschweigende Fortsetzung eines befristeten Vertrags	wird zum unbefristeten Verhältnis	gilt für ein weiteres Jahr (Art. 295 Abs. 2 OR)
Unterhalt zulasten des Nutzers	nur kleiner Unterhalt	ordentlicher Unterhalt, z. B. Wartung von Liften und Maschinen
Bewirtschaftung	sorgfältiger Gebrauch	Pflicht zur sorgfältigen Bewirtschaftung und zur Erhaltung der nachhaltigen Ertragsfähigkeit
Verbesserungen bei Vertragsende	kein Anspruch	Entschädigungsanspruch für Verbesserungen, die über die gehörige Bewirtschaftung hinausgehen (Art. 299 Abs. 2 lit. a OR)

Die Unterhaltspflicht des Pächters lässt sich vertraglich zu seinen Gunsten abändern; grössere Reparaturen bleiben ohnehin beim Verpächter. Der Entschädigungsanspruch für Verbesserungen ist in der Gastronomie erfahrungsgemäss schwer durchsetzbar, weil die Bestimmung auf Fälle zugeschnitten ist, in denen der Verpächter nach Vertragsende dank der Leistungen des Pächters einen deutlich höheren Gewinn erwarten kann.⁵

6 Warum in der Gastronomie faktisch immer Miete vorliegt

Erstens ist der Tatbestand der Pacht meist gar nicht erfüllt. Übergeben wird heute die Liegenschaft, häufig sogar nur der Rohbau oder ein Basisausbau. Der wirtschaftliche Erfolg eines Restaurants ist Ergebnis von Konzept, Führung, Personal und Marketing des Wirts, nicht der Sache selbst. Der Rechtsdienst GastroSuisse formuliert entsprechend, dass beim absoluten Grossteil der gastgewerblichen Betriebe ein Mietverhältnis vorliegt und Pachtverhältnisse höchst selten sind.⁵

Zweitens wird die Vertragsstruktur bewusst aufgeteilt. Was früher ein einheitlicher Wirtschaftspachtvertrag war, zerfällt heute in zwei getrennte Geschäfte: einen Mietvertrag über die Räume mit dem Liegenschaftseigentümer und – separat – einen Inventarkauf oder eine Inventarmiete mit dem Vorgänger oder dem Eigentümer. Damit fehlt das einheitliche Vertragsobjekt «nutzbare Sache». Genau hier liegt die praktische Bedeutung einer sauberen Inventarschätzung: Sie schafft die Grundlage dafür, dass Raumüberlassung und Inventarüberlassung als eigenständige, bewertbare Geschäfte behandelt werden können. Vorsicht ist allerdings geboten, wenn die beiden Verträge inhaltlich so verknüpft und voneinander abhängig sind, dass ein zusammengesetzter Vertrag vorliegt – dann kann eine Gesamtbetrachtung greifen, insbesondere hinsichtlich der Beendigung.⁷

Drittens entspricht die Miete der Interessenlage des Eigentümers. Er schuldet keine Ertragsfähigkeit, trägt keinen ordentlichen Unterhalt an Betriebseinrichtungen, hat bei Zahlungsverzug 30 statt 60 Tage, riskiert keine automatische Jahresverlängerung bei stillschweigender Fortsetzung und keinen Entschädigungsanspruch für Verbesserungen. Institutionelle Eigentümer – Pensionskassen, Immobiliengesellschaften, Detailhandelsgenossenschaften – arbeiten zudem mit standardisierten Geschäftsmietverträgen, die schon aus Portfolio-Gründen nicht auf Pachtrecht umgestellt werden.

Viertens liegt die Miete auch im Interesse des Wirts. Der Goodwill bleibt bei ihm und lässt sich bei der Übergabe an einen Nachfolger realisieren. Er trägt nicht die weitergehende Bewirtschaftungspflicht und muss nicht für die nachhaltige Ertragsfähigkeit einstehen. GastroSuisse empfiehlt gastgewerblichen Betrieben denn auch ausdrücklich, wenn immer möglich eine Regelung auf Basis eines Mietvertrags zu wählen, und stellt hierfür einen Formular-Mietvertrag zur Verfügung.⁵

Fünftens hat die Pandemie die Tragweite der Unterscheidung sichtbar gemacht. Bei einem Pachtverhältnis lässt sich argumentieren, dass der Wegfall der Ertragsfähigkeit einen Mangel der Pachtsache darstellt, weil die Ertragsfähigkeit zum geschuldeten Vertragsinhalt gehört – wobei der Verpächter zur Behebung objektiv ausserstande ist. Beim Mietvertrag erleidet die Sache selbst durch eine behördliche Schliessung keinen Mangel; der Vermieter hat weder eine Pflicht noch eine Möglichkeit, Abhilfe zu schaffen.⁶ Das Bundesgericht hat die zentrale Streitfrage inzwischen entschieden und einen Anspruch auf Mietzinsreduktion wegen behördlich angeordneter Schliessung verneint (Urteil 4A_37/2025 vom 11. September 2025, betreffend einen über längere Zeiträume geschlossenen Nachtclub). Bereits zuvor hatte es im Urteil 4A_158/2024 vom 5. November 2024 einem Hotelmieter eine Anpassung verweigert, dort allerdings nur unter dem Titel der richterlichen Vertragsanpassung wegen Störung der Geschäftsgrundlage und unter Berücksichtigung der bezogenen Härtefallentschädigung.⁸

7 Fazit und Empfehlungen für die Praxis

Miete liegt vor, wenn lediglich Räumlichkeiten zu geschäftlichen Zwecken überlassen werden. Pacht setzt eine nutzbare Sache voraus, deren Erträge vorwiegend auf dem Gebrauch der Sache selbst beruhen, weil etwa die Geschäftsbeziehungen mitüberlassen werden. Sind die Erträge dagegen vor allem auf die eigene Tätigkeit zurückzuführen, ist Mietrecht anwendbar.⁵

Für die Vertragsgestaltung folgt daraus:

1. **Bezeichnung ist Indiz, nicht Entscheid.** Wer Rechtssicherheit will, muss den Inhalt gestalten, nicht den Titel. Eine Klausel, die klarstellt, dass keine Kundschaft, kein Name und keine Geschäftsbeziehungen übergehen, ist wirksamer als jede Überschrift.
2. **Inventar sauber trennen und bewerten.** Ein separat dokumentierter Inventarkauf oder eine eigenständige Inventarmiete mit eigener Bewertung stützt die Qualifikation als Miete – vorausgesetzt, die Verträge sind nicht so verschränkt, dass sie als Einheit erscheinen.
3. **Gérance-nahe Konstellationen gesondert prüfen.** Betriebsführungsverträge, die Übergabe laufender Betriebe mit Stammkundschaft sowie Berg-, Ausflugs- und Vereinsrestaurants, die von Gemeinden, Bahnen oder Genossenschaften mit vollständiger Einrichtung und eingeführtem Namen übergeben werden, sind die klassischen Kandidaten für Pachtrecht.
4. **Umsatzmieten sind unschädlich.** Ein wirtschaftliches Interesse des Eigentümers an der Betriebsführung begründet für sich allein keine Pacht.²

Die Unterscheidung bleibt einzelfallabhängig und hängt von der konkreten Vertragsausgestaltung ab. Bei gérance-nahen Konstellationen empfiehlt sich eine anwaltliche Prüfung; die vorliegende Darstellung ersetzt eine Individualberatung nicht.

8 Quellenverzeichnis

GESETZESGRUNDLAGEN

- Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR), SR 220 – insbesondere Art. 18, Art. 253, Art. 253b, Art. 257d, Art. 275 ff., Art. 282, Art. 295, Art. 299.
- Bundesgesetz über die landwirtschaftliche Pacht (LPG), SR 221.213.2 – für landwirtschaftliche Pachtverhältnisse; hier nicht einschlägig.

NACHWEISE

- 1 Art. 253 und Art. 275 Abs. 1 OR; zur Gegenüberstellung BGE 103 II 247 E. 3b.
- 2 BGE 103 II 247, E. 3b (mit Verweis auf BGE 93 II 460 E. 4). Volltext: https://entscheidsuche.ch/docs/CH_BGE/CH_BGE_999_BGE-103-II-247_1977.html
- 3 Bürgi Nägeli Rechtsanwälte, LAWINFO «Geschäftsraummiete / Ladenmiete – Abgrenzung zur (nichtlandwirtschaftlichen) Pacht bei Restaurationsbetrieben», LawMedia AG, Stand 26.10.2022. <https://law.ch/lawinfo/geschaeftsraummiete-ladenmiete/abgrenzung-zur-nichtlandwirtschaftlichen-pacht-bei-restaurationsbetrieben/>
- 4 BGE 128 III 419 (Urteil 4C.145/2002 vom 19. August 2002), E. 2.1 sowie E. 2.4; mit Verweis auf Urteil 4C.43/2000 vom 21. Mai 2001, E. 2a. Volltext (DFR, Universität Bern): <https://www.servat.unibe.ch/dfr/bge/c3128419.html> – Originalfassung: <http://relevancy.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=BGE-128-III-419>
- 5 Rechtsdienst GastroSuisse, «Miete oder Pacht – die Unterschiede», publiziert vom Wirtverband Basel-Stadt am 29.10.2015. <https://www.baizer.ch/aktuell?rID=5316>
- 6 Advokatur Notariat Lemann, Walz & Partner, «Corona und Geschäftsmiete – weiterführende Überlegungen». <https://www.lw-p.ch/de/rechtsthemen/corona-und-geschaeftsmiete-weiterfuehrende-ueberlegungen>
- 7 Zur Behandlung zusammengesetzter und gemischter Verträge mit mietrechtlichem Einschlag und zur Gewichtung der Regelungsschwerpunkte bei der Vertragsbeendigung: bundesgerichtliche Praxis, dargestellt in der Lehre zum Mietrecht.
- 8 Urteil des Bundesgerichts 4A_37/2025 vom 11. September 2025 (publiziert in MietRecht Aktuell MRA 3/25, S. 161 ff.); Urteil 4A_158/2024 vom 5. November 2024 (MRA 4/24, S. 214 ff.). Referiert bei Zucker Legal, Newsletter. <https://www.zucker-legal.ch/de/publikation/newsletters>

WEITERFÜHREND

- GastroSuisse, Rechtsdienst, Themenseite «Miete und Pacht». <https://gastrosuisse.ch/de/recht/miete-und-pacht>
- Lachat, Le bail à loyer; Tercier, Les contrats spéciaux – beide zitiert in BGE 128 III 419 E. 2.1.
- SVIT-Kommentar zum schweizerischen Mietrecht; Higi, Zürcher Kommentar; Weber/Zihlmann, Basler Kommentar – zitiert in BGE 128 III 419.

Vorbehalt. Dieser Fachbeitrag vermittelt allgemeine Informationen zum Zeitpunkt August 2026 und ersetzt keine Rechtsberatung im Einzelfall. Die Urteile 4A_37/2025 und 4A_158/2024 sind über Fachpublikationen mit Fundstellenangabe belegt; für eine rechtsverbindliche Verwendung ist auf die amtlichen Volltexte abzustellen. Eine Gewähr für Richtigkeit und Vollständigkeit wird nicht übernommen.

9 Über HotRest

Seit vielen Jahren unterstützen wir Restaurants, Hotels, Cafés, Spitäler, Alters- und Pflegeheime sowie weitere Betriebe der Gastronomie und Hotellerie bei Inventaraufnahmen und Bewertungen, Betriebsübergaben und Betriebsauflösungen, Mietverträgen und weiteren Vertragsgrundlagen, Liegenschaftsbewertungen, Mietzinsgutachten sowie Konzepten und Baubegleitungen.

Ob Nachfolgeregelung, Betriebsverkauf, Pächterwechsel, Neu- oder Umbauprojekt oder eine anstehende Bewertung – wir schaffen Klarheit und sorgen für fundierte Entscheidungsgrundlagen. Dabei verbinden wir Branchenwissen, Praxiserfahrung und persönliche Beratung. So entstehen Lösungen, die nicht nur auf dem Papier überzeugen, sondern auch im Betriebsalltag funktionieren.

Und ja – manchmal zählen wir tatsächlich jeden einzelnen Stuhl.

UNSERE DIENSTLEISTUNGEN

Inventaraufnahmen & Bewertungen

Grossinventar, Kleininventar und Betriebseinrichtungen professionell erfassen und bewerten.

Betriebsübergaben & Betriebsauflösungen

Klarheit bei Übergaben, Pächterwechseln und Auflösungen – von der Bestandsaufnahme bis zur sauberen Dokumentation.

Vermietungen & Verkäufe

Begleitung von Vermietungen, Verkäufen und Nachfolgelösungen in Gastronomie und Hotellerie.

Mietverträge & Vertragsgrundlagen

Unterstützung bei Mietverträgen und weiteren vertraglichen Grundlagen – klar, praxisnah und auf die jeweilige Situation abgestimmt.

Liegenschaftsbewertungen & Mietzinsgutachten

Fundierte Entscheidungsgrundlagen für Eigentümer, Investoren und Betreiber.

Konzepte & Baubegleitungen

Betriebs-, Hygiene- und Marketingkonzepte sowie praxisnahe Begleitung von Neu- und Umbauprojekten.



HotRest Inventar AG

Inventarschätzungen und Betriebsbewertungen für Gastronomie und Hotellerie