



Ion Eglin

lic.iur., Rechtsanwalt & Notar
Partner
Leiter Bau, Immobilien & Hotels
Telefon +41 58 258 18 00
ion.eglin@bratschi.ch

Hotel-Managementverträge – jederzeit kündbar?

Hotel-Managementverträge werden oft mit einer fixen Laufzeit von 15, 20 oder sogar mehr Jahren abgeschlossen. Nebst den in der Regel vertraglich definierten, ausserordentlichen Kündigungsrechten sorgt immer wieder die gleiche Frage für Verunsicherung: Ist in der Schweiz das Auftragsrecht auf Hotel-Managementverträge anwendbar und sind sie somit nach Schweizer Recht jederzeit kündbar? Eine kurze Auslegeordnung und Hinweise aus der Praxis.

1. Einleitung

Hotel-Managementverträge, bei denen ein Betreiber ein Hotel auf Kosten und Risiko und teils auch im Namen des Eigentümers gegen Entgelt führt, gehören mit Miet-, Pacht- und Franchiseverträgen zu den am meisten verbreiteten Betriebsformen in der Hotellerie. Dies gilt durchaus auch für die Schweiz, vor allem, aber nicht nur, bei internationalen Hotelketten. Die rechtliche Qualifikation von Hotel-Managementverträgen nach Schweizer Recht führt regelmässig zur Frage, ob und inwiefern das Schweizer Auftragsrecht, insbesondere das jederzeitige Kündigungsrecht nach Art. 404 OR, auf Hotel-Managementverträge anwendbar ist. Die Frage war schon im Jahre 2000 Gegenstand einer Dissertation (SCHLUP, Robert: Der Hotel-Managementvertrag: unter besonderer Berücksichtigung der vorzeitigen Vertragsbeendigung, Diss. Bern 2000) und bis heute wurde die Frage nicht höchstrichterlich und damit abschliessend geklärt.

2. Die rechtliche Qualifikation von Hotel-Managementverträgen

2.1. Die Vertragsqualifikation

Hotel-Managementverträge werden nach Schweizer Recht als sog. Innominatverträge qualifiziert, die ausserhalb der gesetzlich vorgesehenen Vertragstypen liegen. Die Innominatverträge werden gewöhnlich in zwei Gruppen unterteilt, die gemischten Verträge und die Verträge eigener Art («*sui generis*»), wobei die Abgrenzung schwierig ist und die Übergänge fließend sind. Für die vorliegende Frage wichtig ist, dass auf Innominatverträge fallweise verschiedene gesetzlich vorgesehene Vertragstypen und damit deren jeweilige Bestimmungen Anwendung finden können, je

nachdem welche vertragstypischen Elemente enthalten, überwiegend und/oder konkret betroffen sind.

2.2. Die Rechtsprechung

In einem älteren Entscheid (1988) hatte das Handelsgericht des Kantons Bern einen Managementvertrag als Vertrag sui generis qualifiziert, wobei es festhielt, dass der Vertrag überwiegend auftragsrechtlicher Natur sei. Den gleichen Vertrag qualifizierte das Bundesgericht anschliessend (1990) als gemischten Vertrag, der sowohl gesellschaftsrechtliche als auch auftragsrechtliche Elemente enthalte.

Im Jahre 1996 beurteilte ein Schiedsrichter der Zürcher Handelskammer einen Hotelketten-Managementvertrag als Vertrag mit einer Auftragskomponente, der zusätzlich starke Ähnlichkeiten mit einem Franchise- oder Markenlizenzvertrag aufweise.

In einem neueren Entscheid (2005, Hilton in Genf) entschied das Bundesgericht, dass es sich beim Hotel-Managementvertrag um einen gemischten Vertrag handle, der Elemente des Mietvertrags, des Gesellschaftsvertrags, des Auftrags sowie Lizenzvertrags aufweise. Es könne bei einem solchen Vertrag nicht ein für alle Mal gesagt werden, welchen Rechtsnormen er unterstehe. Vielmehr sei die Streitfrage ausgehend vom Schwerpunkt der Gesamtvereinbarung zu beantworten. Diese Anerkennung gemischter Verträge würde es den Vertragspartnern und dem Richter erlauben, eine den Umständen angepasste Lösung zu finden, die der Rechtswirklichkeit besser entspreche als eine einheitliche Qualifikation.

3. Die Anwendbarkeit von Auftragsrecht

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die auftragsrechtlichen Bestimmungen grundsätzlich – nebst anderen Normen – auf Schweizerische Hotel-Managementverträge Anwendung finden. Das Schweizer Auftragsrecht weist denn auch für Hotel-Managementverträge in vielerlei Hinsicht sehr gute und sachgerechte Normen auf. Problematisch ist aber das jederzeitige Kündigungsrecht nach Art. 404 OR, das gemäss überwiegender Lehrmeinung und Rechtsprechung zwingender Natur ist. Denn dieses freie und jederzeitige Widerrufs- und Kündigungsrecht würde dem Sinn und Zweck von langjährigen Hotel-Managementverträgen und den darin vorgesehenen, spezifischen Kündigungsgründen widersprechen. Daran würde auch der allenfalls geschuldete Schadenersatz bei einer Kündigung zur Unzeit nichts ändern.

Die Frage, ob konkret Art. 404 OR überhaupt auf Hotel-Managementverträge anwendbar ist, wurde bisher in der Schweiz nie höchstrichterlich beantwortet. Zudem wäre ein solcher Entscheid unter Umständen nicht einmal aussagekräftig, da das Bundesgericht wie oben geschildert jeweils stark auf den Einzelfall und die konkreten Umstände abstellt und somit diesbezüglich keine allgemeingültige Aussage gemacht werden könnte.

Im Ergebnis bleibt somit eine gewisse Unsicherheit zur Frage der Anwendbarkeit von Art. 404 OR und damit zur Zulässigkeit eines jederzeitigen Kündigungsrechts eines Hotel-Managementvertrags.

4. Lösungsansätze und Praxis

Zahlreiche Hotel-Managementverträge, auch von internationalen Hotelketten, werden aufgrund der Vorteile des Schweizer Rechts und der Schweizer Gerichtsbarkeit trotzdem dem Schweizer Recht unterstellt. Meist bekräftigen die Parteien darin ihren übereinstimmenden Parteiwillen, dass das jederzeitige Kündigungsrecht nach Art. 404 OR explizit ausgeschlossen werden soll und den beiderseitigen Interessen zuwiderläuft. Aufgrund der zwingenden Natur von Art. 404 OR können solche Bekräftigungen die Anwendbarkeit von Art. 404 OR aber nicht verhindern.

4.1. Komplexe Vertragsbeziehungen

Betreiber und Eigentümer schliessen nebst dem eigentlichen Hotel-Managementvertrag oft noch weitere Verträge ab, die mit dem Managementvertrag verbunden sind und jeweils wechselseitig automatische Beendigungen vorsehen, wie beispielsweise einen Marken-Lizenzvertrag oder einen Vertrag über zentral erbrachte Marketingleistungen. Entsprechend spricht man sich in der Praxis dafür aus, dass die jederzeitige Kündbarkeit für eine solche vielfältige und komplexe Vertragsbeziehung wie sie Eigentümer und Betreiber eingehen, sachlich nicht zu rechtfertigen wäre und somit keine Anwendung finden dürfte.

Auch die geltende bundesgerichtliche Rechtsprechung, die es den Vertragspartnern und dem Richter erlaubt, eine den Umständen angepasste Lösung zu finden, die der Rechtswirklichkeit besser entspreche als eine einheitliche Qualifikation, stützt diese Argumentation.

4.2. Schiedsgerichtsbarkeit

Das Risiko einer Anwendung von Art. 404 OR lässt sich schliesslich auch durch die Vereinbarung einer Schiedsgerichtsbarkeit weiter verringern: Denn Schiedsgerichte können mit Hotelexperten ergänzt oder so zusammengesetzt werden, dass sie der wirtschaftlichen Rechtswirklichkeit näher sind und weniger dogmatisch entscheiden. Erst recht, wenn sie auch nach Billigkeit entscheiden dürfen, was aber eine Ermächtigung beider Parteien voraussetzt.

4.3. Ersatzvertrag mit anderer Rechtswahl

Um das verbleibende Restrisiko einer vorzeitigen Vertragsbeendigung möglichst auszuschliessen, hat sich in der Praxis eine kreative Lösung entwickelt: Betreiber und Eigentümer schliessen – nach erfolgreichen Vertragsverhandlungen und einem unterzeichneten Hotel-Managementvertrag unter Schweizer Recht – einen zweiten, mit wenigen Ausnahmen genau gleichen Vertrag ab, der einem anderen Recht unterstellt wird, welches kein jederzeitiges Kündigungsrecht kennt (zum Beispiel deutschem Recht), der aber nur und erst dann in Kraft tritt, falls der Schweizer Vertrag gestützt auf Art. 404 OR vorzeitig beendet würde.

Die freie Rechtswahl ist grundsätzlich in jedem Fall möglich, wenn der Hotel-Managementvertrag der Schiedsgerichtsbarkeit unterstellt wird.

5. Zusammenfassung und Fazit

Die Anwendbarkeit von Art. 404 OR auf Hotel-Managementverträge erscheint nicht sachgerecht, kann aber mangels höchstrichterlichem Urteil nicht völlig ausgeschlossen werden. Je komplexer und vielschichtiger das Vertragsverhältnis zwischen Betreiber und Eigentümer ausgestaltet ist, desto weniger dürfte das jederzeitige Kündigungsrecht Bestand haben. Erst recht nicht, wenn der Hotel-Managementvertrag der Schiedsgerichtsbarkeit unterstellt wird. Um das Restrisiko auszuschliessen, empfiehlt sich sodann der Abschluss eines gespiegelten Vertrags unter anderem Recht, der aber nur und erst dann in Kraft tritt, falls der Schweizer Vertrag gestützt auf Art. 404 OR vorzeitig beendet würde.

Bratschi AG ist eine führende Schweizer Anwaltskanzlei mit über 90 Anwältinnen und Anwälten in den Wirtschaftszentren der Schweiz, bietet schweizerischen und ausländischen Unternehmen und Privatpersonen professionelle Beratung und Vertretung in allen Bereichen des Wirtschaftsrechts, im Steuerrecht und im öffentlichen Recht sowie in notariellen Angelegenheiten.

Der Inhalt dieses Newsletters gibt allgemeine Ansichten der Autorinnen und Autoren zum Zeitpunkt der Publikation wieder, ohne dabei konkrete Fragestellungen oder Umstände zu berücksichtigen. Er ist allgemeiner Natur und ersetzt keine Rechtsauskunft. Jede Haftung für seinen Inhalt wird ausdrücklich ausgeschlossen. Bei für Sie relevanten Fragestellungen stehen Ihnen unsere Expertinnen und Experten gerne zur Verfügung.

Basel Lange Gasse 15 Postfach CH-4052 Basel Telefon +41 58 258 19 00 Fax +41 58 258 19 99 basel@bratschi.ch	Bern Bollwerk 15 Postfach CH-3001 Bern Telefon +41 58 258 16 00 Fax +41 58 258 16 99 bern@bratschi.ch	Lausanne Avenue Mon-Repos 14 Postfach 5507 CH-1002 Lausanne Téléphone +41 58 258 17 00 Téléfax +41 58 258 17 99 lausanne@bratschi.ch	St. Gallen Vadianstrasse 44 Postfach 262 CH-9001 St. Gallen Telefon +41 58 258 14 00 Fax +41 58 258 14 99 stgallen@bratschi.ch	Zug Gubelstrasse 11 CH-6300 Zug Telefon +41 58 258 18 00 Fax +41 58 258 18 99 zug@bratschi.ch	Zürich Bahnhofstrasse 70 Postfach CH-8021 Zürich Telefon +41 58 258 10 00 Fax +41 58 258 10 99 zuerich@bratschi.ch
--	--	---	---	---	---