

Bundesgericht – 4A_403/2022

I. zivilrechtliche Abteilung

Urteil vom 31. Januar 2023

**Interprétation du contrat ;
délimitation entre le porte-
fort et le cautionnement**
*Auslegung des Vertrages ;
Abgrenzung zwischen
Garantie und Bürgschaft*

Art. 18, 111 et 492 ss CO
Art. 18, 111 und 492 ff OR

Interprétation du contrat (art. 18 CO) – Rappel des principes (consid. 6.2 et 6.3).

Lorsque le maître d'ouvrage s'engage dans un accord écrit à payer la créance résultant d'un certain nombre de contrats signés par les entrepreneurs sans limitation (« *zur Zahlung der Forderung aus Verträgen* »), l'on ne peut retenir, dans le cadre d'une interprétation objective, qu'il ne s'engageait qu'au paiement de l'acompte, lequel était chiffré à CHF 100'000.-. C'est en particulier le cas lorsqu'il apparaît que le but du contrat était de garantir l'achèvement des travaux du côté du maître, en contrepartie d'une garantie pour l'entier des créances auprès d'un tiers dont la solvabilité est douteuse. En outre, la créance finale était estimée dans le contrat à CHF 204'723.20 (consid. 6.3 et 6.4).

Délimitation entre le porte-fort (art. 111 CO) et le cautionnement (art. 492 ss CO) – Présentation des deux contrats (consid. 7.1.1). Le critère de délimitation prépondérant entre les deux institutions est l'accessoriété. Alors que le porte-fort correspond à une garantie indépendante, le cautionnement est accessoire, ce qui signifie qu'il partage le sort de la dette principale, en ce sens que l'obligation accessoire dépend de la dette principale et la suit en tant que droit accessoire (consid. 7.1.2). L'intérêt du promettant dans l'opération est un indice important : en cas de cautionnement, il n'y a généralement pas d'intérêt propre de la caution dans l'opération à garantir. Il est typiquement conclu pour garantir un engagement de membres de la famille ou d'amis proches et c'est aussi la raison pour laquelle il a été soumis à des prescriptions de forme particulière (consid. 7.1.3).

En l'espèce, l'intérêt propre du maître d'ouvrage qui souhaitait terminer les travaux sur son bâtiment afin de pouvoir y ouvrir un hôtel est manifeste, ce qui plaide en faveur d'une qualification de porte-fort. Le fait que la convention ne contienne pas de renonciation expresse aux exceptions et objections ne change rien à cette qualification, car une telle renonciation n'est en rien constitutive du contrat de porte-fort (consid. 7.2 et 7.3). De plus, contrairement au cautionnement, il n'est pas nécessaire de prévoir un montant garanti maximal et déterminé dans le porte-fort (consid. 7.3.1). Enfin, la présomption jurisprudentielle en faveur du cautionnement ne trouve pas application en l'espèce, car elle s'applique aux personnes privées alors que le maître est une société active dans l'immobilier. Cette présomption ne peut en outre entrer en ligne de compte que si la qualification du contrat selon le principe de la confiance n'aboutit à aucun résultat, ce qui n'est pas le cas en l'occurrence (consid. 7.3.2). Le fait que les parties ait décrit l'accord comme une reprise cumulative de dette n'a pas d'effet sur la qualification juridique d'un contrat que le tribunal examine librement (consid. 7.3.3).

Auslegung des Vertrages (Art. 18 OR) – Wiederholung der Grundsätze (E. 6.2 und 6.3).

Wenn sich die Bauherrin in einer schriftlichen Vereinbarung « *zur Zahlung der Forderung aus Verträgen* », die von den Unternehmern unterzeichnet wurden, ohne Beschränkung verpflichtet, kann im Rahmen einer objektivierten Auslegung nicht angenommen werden, dass sie sich nur zur Zahlung der Akontozahlung im Betrag von CHF 100'000.- verpflichtete. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn der Zweck des Vertrages darin bestand, die Fertigstellung der Arbeiten auf Seiten des Bestellers sicherzustellen, im Gegenzug für eine Sicherheit für sämtliche Forderungen gegenüber einem Dritten, dessen Zahlungsfähigkeit zweifelhaft ist. Ausserdem wurde die Endforderung im Vertrag auf CHF 204'723.20 geschätzt (E. 6.3 und 6.4).

Abgrenzung zwischen der Garantie (Art. 111 OR) und der Bürgschaft (Art. 492 ff. OR) – Merkmale der beiden Verträge (E. 7.1.1). Das vorherrschende Abgrenzungskriterium zwischen den beiden

Rechtsinstituten ist die Akzessorietät. Während die Garantie einer unabhängigen Sicherheit entspricht, ist die Bürgschaft akzessorisch, was bedeutet, dass sie das Schicksal der Hauptschuld teilt, indem die akzessorische Verpflichtung von der Hauptschuld abhängig ist und ihr als Nebenrecht folgt (E. 7.1.2). Das Interesse des Promittenten am Geschäft ist ein wichtiges Indiz: Bei einer Bürgschaft fehlt in der Regel ein Eigeninteresse des Bürgen am zu sichernden Geschäft. Sie wird typischerweise zur Sicherstellung einer Verpflichtung von Familienangehörigen oder engen Freunden eingegangen, weshalb sie auch besonderen Formvorschriften unterstellt wurde (E. 7.1.3).

Im vorliegenden Fall ist das Eigeninteresse der Bauherrin, die die Arbeiten an ihrem Gebäude abschliessen wollte, um ein Hotel eröffnen zu können, offensichtlich, was für eine Garantie spricht. Dass die Vereinbarung keinen ausdrücklichen Verzicht auf Einreden und Einwendungen enthält, ändert an dieser Qualifikation nichts, denn ein solcher Verzicht ist in keiner Weise begriffsnotwendig für den Garantievertrag (E. 7.2 und 7.3). Zudem ist es im Gegensatz zur Bürgschaft nicht erforderlich, einen im Garantievertrag bestimmten Höchstbetrag der Haftung zu vereinbaren (E. 7.3.1). Schliesslich ist die Vermutung der Rechtsprechung zugunsten der Bürgschaft im vorliegenden Fall nicht anwendbar, da sie für Privatpersonen gilt und die Bauherrin eine im Immobilienbereich tätige Gesellschaft ist. Diese Vermutung kommt ausserdem nur in Betracht, wenn die Vertragsqualifikation nach dem Vertrauensprinzip nicht zu einem Ergebnis führt, was vorliegend nicht der Fall ist (E. 7.3.2). Der Umstand, dass die Parteien die Vereinbarung als kumulative Schuldübernahme beschrieben haben, hat keinen Einfluss auf die rechtliche Einordnung eines Vertrages, die das Gericht frei prüft (E. 7.3.3).

Besetzung

Bundesrichterin Jametti, Präsidentin,
Bundesrichterinnen Kiss, May Canellas,
Gerichtsschreiber Stähle.

Verfahrensbeteiligte

A. AG,
vertreten durch
Rechtsanwälte Rolf Müller und Paolo Krasnic,
Beschwerdeführerin,

gegen

1. B. AG,
2. C. AG,
beide vertreten durch
Rechtsanwalt Gregor Jeker,
Beschwerdegegnerinnen.

Gegenstand

Sicherungsgeschäft,

Beschwerde gegen das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 26. Juli 2022 (HG200193-O).

Sachverhalt:

A.

A.a. Die A. AG (Beklagte, Beschwerdeführerin) ist eine Immobiliengesellschaft. Sie war Bauherrin des Bauprojekts "Hotel X." in V..

Die B. AG (Klägerin 1, Beschwerdegegnerin 1) bezweckt unter anderem die "Bereitstellung von Modernisierungsprojekten und Problemlösungen für Hotels" und ist namentlich spezialisiert auf den Vertrieb von "Hotel-, TV-Radio- und Kommunikationssystemen".

Die C. AG (Klägerin 2, Beschwerdegegnerin 2) bezweckt die Erbringung von Dienstleistungen, den Verkauf und Installationen im IT-Bereich.

A.b. Die beiden Klägerinnen machen geltend, dass ihnen von der (mittlerweile aus dem Handelsregister gelöschten) D. GmbH im Rahmen des erwähnten Bauprojekts drei Werkbestellungen erteilt worden seien.

Zur Absicherung des aus diesen Werkbestellungen resultierenden finanziellen Risikos hätten sie mit der Beklagten am 18. März 2019 eine "Sicherungsvereinbarung" (im Folgenden: Vereinbarung) abgeschlossen. Darin habe ihnen die Beklagte versprochen, für Forderungen aus dem Werkvertragsverhältnis mit der D. GmbH vollumfänglich aufzukommen, sollte die D. GmbH ihre vertraglichen Pflichten nicht erfüllen. Damit sei bezweckt worden, die Fertigstellung der Arbeiten und damit die geplante Eröffnung des Hotels per Ende März 2019 im Interesse der Beklagten sicherzustellen.

A.c. In der im Recht liegenden Vereinbarung vom 18. März 2019 heisst es unter anderem was folgt [Hervorhebungen im Original]:

" Vereinbarung

zur Zahlung der Forderung aus Verträgen gemäss Beilage 1 zwischen D. GmbH und [den Klägerinnen 1 und 2] gem. nachfolgenden Erläuterung, sofern die D. GmbH ihren Zahlungen nicht mehr nachkommen kann, für das Hotel X., V.

[...]

Präambel

Die [Klägerinnen 1 und 2] haben im Zusammenhang mit dem Projekt 'Hotel X. V.' diverse Aufträge vom Schuldübernehmer [Beklagte] bzw. von der D. GmbH mit Sitz in W. (nachfolgend 'Schuldnerin') erhalten. [...]

Die [Klägerinnen 1 und 2] wurden daraufhin vertragsgemäss tätig. Die Schuldnerin jedoch ist mit der Bezahlung der erbrachten Arbeiten bzw. der Akonto-Zahlungen in Verzug (s. beiliegende Aufstellung - Beilage 1 [...]). Per Valuta heute sind CHF 174'723.20 fällig und noch nicht bezahlt. Hinzu kommen noch zu erwartende Abschlussrechnungen in der Höhe von ca. CHF 30'000.00 was eine ausstehende Endforderung von ca. CHF 204'723.20 ergibt.

Damit die [Klägerinnen 1 und 2] weiterhin vertragsgemäss tätig werden [können] und die geplante Eröffnung des Hotels nicht gefährdet wird, muss die [Beklagte] sofort eine Akontozahlung von CHF 100'000.00 [den Klägerinnen 1 und 2] entrichten und diese Vereinbarung unterzeichnen.

Dies vorausgeschickt vereinbaren die Parteien was folgt:

1. Der Schuldner D. GmbH bleibt weiterhin gegenüber [den Klägerinnen 1 und 2] aus den Aufträgen verpflichtet.

2. Damit die Weiterarbeit der [Klägerinnen 1 und 2] weitergeführt werden und abgeschlossen werden können, was für die Eröffnung des Hotels zwingend ist, muss die A. AG als Schuldbeitreter [den Klägerinnen 1 und 2] eine Zahlung von CHF 100'00.00 [recte wohl: CHF 100'000.00] Valuta heute an [die Klägerin 1] auf das Konto der [Klägerin 1] überweisen.

3. Dadurch reduziert sich der offene Betrag des Schuldners gemäss Beilage 1 um diesen Betrag.

4. Gleichzeitig hat der Schuldbeitreter in Zusammenarbeit mit dem Schuldner einen verbindlichen Abzahlungsplan zu erstellen und bis spätestens 18.3.2019 an [die Klägerinnen 1 und 2] auszuhändigen, wonach alle offenen Rechnungen inklusive der zu erwartenden Abschlussrechnung gemäss Beilage 1 bis spätestens 30. Mai 2019 zu bezahlen sind.

[...]"

B.

B.a. Am 27. Oktober 2020 reichten die Klägerinnen beim Handelsgericht des Kantons Zürich eine Klage gegen die Beklagte ein, mit der sie verlangten, die Beklagte sei zu verurteilen, ihnen Fr. 97'452.15 nebst verschiedenen Zinsbetroffnissen zu bezahlen.

Zur Begründung stützten sie sich auf die Vereinbarung vom 18. März 2019 und brachten vor, offene Forderungen von Fr. 97'452.15 aus dem Werkvertragsverhältnis gegenüber der D. GmbH zu haben. Über diese sei zwischenzeitlich mehrfach der Konkurs eröffnet respektive sei das Konkursverfahren mittlerweile abgeschlossen worden. Entsprechend greife die Vereinbarung vom 18. März 2019 und müsse die Beklagte für die ausstehenden Forderungen einstehen.

B.b. Die Beklagte begehrte in der Klageantwort, die Klage abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Sie trug unter anderem vor, dass sie sich in der Vereinbarung vom 18. März 2019 einzig verpflichtet habe, eine einmalige "Sofortzahlung" in Höhe von Fr. 100'000.-- zu leisten, und dass sie diesen Betrag den Klägerinnen bereits bezahlt habe. Ohnehin sei die Vereinbarung "nichtig", denn sie sei zu deren Abschluss "genötigt" worden.

B.c. Mit Urteil vom 26. Juli 2022 verurteilte das Handelsgericht die Beklagte, den Klägerinnen Fr. 97'452.15 nebst Zins zu 5 % seit 26. August 2019 zu bezahlen. Im Mehrbetrag (Zins) wies es die Klage ab.

Es kam zunächst zum Schluss, dass die beiden Klägerinnen hinsichtlich des Bauprojekts "Hotel X." in Form einer einfachen Gesellschaft tätig geworden seien. Die von ihnen behaupteten Forderungen stünden ihnen zusammen ungeteilt zu, und sie seien berechtigt, die Forderungen gemeinsam einzuklagen.

Eine objektivierte Auslegung der Vereinbarung vom 18. März 2019 ergebe, dass sich die Beklagte kumulativ zu zwei Leistungen verpflichtet habe: Sie habe einerseits zu einer einmaligen "Sofortzahlung" in Höhe von Fr. 100'000.-- eingewilligt. Andererseits habe sie versprochen, für Leistungen der D. GmbH einzustehen respektive deren (Rest-) Schulden zu bezahlen, sofern die D. GmbH "ihren Zahlungen nicht mehr nachkommen" könne. Dieses Versprechen qualifizierte das Handelsgericht als (bürgschaftsähnliche) Garantie. Spätestens nachdem über die D. GmbH am 26. August 2019 (zum zweiten Mal) der Konkurs eröffnet worden sei, habe diese ihren Zahlungspflichten im Sinne der Vereinbarung vom 18. März 2019 nicht mehr nachkommen können und sei der Garantiefall eingetreten. Die Klägerinnen hätten gegenüber der D. GmbH ausstehende Forderungen von Fr. 97'452.15 gehabt, für welche die Beklagte als Garantin nun einstehen müsse. Die Klage erweise sich daher als begründet (vorbehalten Zinsenlauf).

C.

Die Beklagte verlangt mit Beschwerde in Zivilsachen, das Urteil des Handelsgerichts aufzuheben und die Klage abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Das Handelsgericht verzichtete auf Vernehmlassung. Die Beschwerdegegnerinnen beantragten, auf die Beschwerde nicht einzutreten und sie eventualiter abzuweisen.

Die Parteien reichten je eine weitere Eingabe ein.

Mit Verfügung vom 17. November 2022 wurde das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen.

Erwägungen:

1.

Das angefochtene Urteil des Handelsgerichts ist ein Endentscheid (Art. 90 BGG) einer einzigen kantonalen Instanz im Sinne von Art. 75 Abs. 2 lit. b BGG. Dagegen steht grundsätzlich die Beschwerde

in Zivilsachen offen, gemäss Art. 74 Abs. 2 lit. b BGG unabhängig vom Streitwert (**BGE 139 III 67** E. 1.2; siehe auch **BGE 138 III 799** E. 1.1, 2 E. 1.2.2 S. 5).

2.

2.1. Mit Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen nach Art. 95 und 96 BGG gerügt werden. Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, ansonsten darauf nicht eingetreten werden kann (**BGE 140 III 115** E. 2; **134 II 244** E. 2.1). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG).

2.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (**BGE 140 III 16** E. 1.3.1 mit Hinweisen). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (**BGE 140 III 115** E. 2; **135 III 397** E. 1.5). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können (Art. 97 Abs. 1 BGG). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern diese Voraussetzungen erfüllt sein sollen (**BGE 140 III 16** E. 1.3.1 mit Hinweisen). Wenn sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (**BGE 140 III 86** E. 2).

2.3. Soweit die Parteien die vorinstanzliche Beweiswürdigung kritisieren, ist zu beachten, dass das Bundesgericht in diese nur eingreift, wenn sie willkürlich ist. Willkür liegt nach der Rechtsprechung nicht schon dann vor, wenn eine andere Lösung ebenfalls in Betracht zu ziehen oder gar vorzuziehen wäre, sondern bloss, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (**BGE 141 III 564** E. 4.1; **140 III 16** E. 2.1; je mit Hinweisen). Die Beweiswürdigung ist mithin nicht schon dann willkürlich, wenn sie nicht mit der Darstellung der beschwerdeführenden Partei übereinstimmt, sondern bloss, wenn sie offensichtlich unhaltbar ist (**BGE 141 III 564** E. 4.1; **135 II 356** E. 4.2.1). Dies ist dann der Fall, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidwesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat (**BGE 140 III 264** E. 2.3; **137 III 226** E. 4.2; **136 III 552** E. 4.2). Inwiefern die Beweiswürdigung willkürlich sein soll, ist in der Beschwerde klar und detailliert aufzuzeigen (**BGE 134 II 244** E. 2.2). Namentlich genügt es nicht, einzelne Beweise anzuführen, die anders als im angefochtenen Entscheid gewichtet werden sollen, und dem Bundesgericht in appellatorischer Kritik die eigene Auffassung zu unterbreiten, als ob diesem freie Sachverhaltsprüfung zukäme (vgl. **BGE 140 III 264** E. 2.3; **116 Ia 85** E. 2b).

2.4. Die Beschwerdeführerin kann daher von vornherein insoweit nicht gehört werden, als sie in ihrer Beschwerde (wiederholt) den streitgegenständlichen Sachverhalt aus eigener Sicht darstellt oder Rechtsrügen mit Sachverhaltskritik vermischt und dabei von den tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil abweicht, ohne im Einzelnen hinreichend begründete Sachverhaltsrügen gemäss den eben dargelegten Grundsätzen zu formulieren.

3.

Mit Vereinbarung vom 18. März 2019 verpflichtete sich die Beschwerdeführerin gegenüber den Beschwerdegegnerinnen, das Risiko eines Leistungsausfalls der D. GmbH finanziell abzusichern. Umstritten ist, ob und in welchem Umfang diese Sicherheit besteht und greift.

Die Beschwerdeführerin formuliert in ihrer Beschwerde Kritik in mehrfacher Hinsicht. Sie ist der Ansicht, die Beschwerdegegnerinnen seien nicht legitimiert, die Sicherheit gemeinschaftlich einzuklagen (dazu Erwägung 4). Sie rügt weiter, aus der Vereinbarung vom 18. März 2019 könne kein Sicherungsversprechen abgeleitet werden (dazu Erwägungen 5 und 6). Zumindest - so behauptet die Beschwerdeführerin - wäre ein solches Sicherungsversprechen als formungültige Bürgschaft einzuordnen (dazu Erwägung 7). In einem weiteren Eventualstandpunkt moniert sie, die Vereinbarung vom 18. März 2019 sei zufolge Furchterregung "nichtig" (dazu Erwägung 8).

4.

Die Beschwerdeführerin stellt sich auf den Standpunkt, die beiden Beschwerdegegnerinnen hätten keine einfache Gesellschaft gebildet. Entsprechend liege keine gemeinschaftliche Gläubigerschaft vor und die Beschwerdegegnerinnen hätten die Forderung nicht gemeinschaftlich, sondern je nur einen Teil einklagen dürfen.

Die Vorinstanz schloss gestützt auf zahlreiche "Indizien" sowie "Urkunden", dass sich die Beschwerdegegnerinnen in Bezug auf das streitgegenständliche Bauprojekt und damit auch hinsichtlich der anspruchsbegründenden Vereinbarung vom 18. März 2019 zu einer einfachen Gesellschaft zusammengeschlossen hätten. Sie verwies namentlich auf die Arbeitsteilung der beiden Beschwerdegegnerinnen und den Ablauf der Vertragsverhandlungen, der Rechnungsstellung sowie der Zahlungen. Gestützt darauf erkannte das Handelsgericht, dass die Beschwerdegegnerinnen gewillt gewesen seien, einen gemeinsamen Zweck mit gemeinsamen Mitteln zu verfolgen, und dass sie hierfür organisatorisch zusammengewirkt und Fähigkeiten, Kompetenzen sowie Arbeitskraft vereinigt hätten. Dem stellt die Beschwerdeführerin in frei gehaltenen Ausführungen ihre eigene Sicht der Geschehnisse gegenüber. Den Beschwerdegegnerinnen wirft sie vor, "widersprüchlich" zu argumentieren, und der Vorinstanz kreidet sie an, die im Recht liegenden Akten unrichtig interpretiert zu haben. Sie verweist auf Beweismittel, "welche gründlich betrachtet nicht dasselbe wiedergeben, wie die Vorinstanz erkennt". Inwiefern aber das Handelsgericht Bundesrecht verletzt haben sollte, wenn es gestützt auf den von ihm festgestellten Sachverhalt auf das Bestehen einer einfachen Gesellschaft schloss (dazu Art. 530 OR und **BGE 137 III 455** E. 3.1; Urteil 4A_421/2020 vom 26. Februar 2021 E. 3.1; ferner **BGE 142 III 782** E. 3.1.1; **140 III 150** E. 2.2; Urteil 4A_487/2021 vom 14. Dezember 2021 E. 5.1 f.), zeigt sie nicht auf. Dabei hat es sein Bewenden.

5.

Sodann wirft die Beschwerdeführerin Fragen auf hinsichtlich des Inhalts und der rechtlichen Qualifikation des in der Vereinbarung vom 18. März 2019 abgeschlossenen Sicherungsgeschäfts.

In einem ersten Schritt ist der Inhalt des Vertrags zu bestimmen (dazu Erwägung 6). Steht der Vertragsinhalt fest, ist in einem zweiten Schritt - auf der Grundlage des festgestellten Vertragsinhalts - die Vereinbarung rechtlich einzuordnen (dazu Erwägung 7; zur Publikation vorgesehenes Urteil 4A_120/2022 vom 23. November 2022 E. 7.1 mit Hinweisen). So ist denn auch das Handelsgericht vorgegangen.

6.

6.1. Die Beschwerdeführerin ist mit dem vorinstanzlich ermittelten Inhalt der Vereinbarung vom 18. März 2019 nicht einverstanden. Sie ist der Auffassung, sich in der Vereinbarung einzig zu einer einmaligen Akontozahlung von Fr. 100'000.-- verpflichtet zu haben (und dieser Pflicht nachgekommen zu sein), ohne darüber hinaus für Schulden der D. GmbH eintreten zu müssen.

6.2. Im Konsens- wie im Auslegungstreit hat das Sachgericht vorab zu prüfen, ob sich die Parteien tatsächlich übereinstimmend geäußert, verstanden und in diesem Verständnis geeinigt haben

(subjektive Auslegung). Ist dies zu bejahen, liegt ein tatsächlicher Konsens vor. An die Feststellung des tatsächlichen Parteiwillens ist das Bundesgericht gebunden (BGE 147 III 153 E. 5.1; 132 III 268 E. 2.3.2; 123 III 35 E. 2b).

Das Handelsgericht hat einen wirklichen Willen in Bezug auf das von der Beschwerdeführerin aufgeworfene Auslegungsproblem nicht feststellen können.

6.3. In einem solchen Fall beurteilt sich nach dem Vertrauensprinzip, welchen Inhalt eine Willenserklärung hat. Die Erklärung ist danach so auszulegen, wie sie von der Adressatin nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen nach Treu und Glauben verstanden werden durfte und musste. Dies stellt eine Rechtsfrage dar, die das Bundesgericht frei überprüft, wobei es an die vorinstanzlichen Feststellungen zu den tatsächlichen Umständen des Vertragsschlusses gebunden ist (BGE 148 III 57 E. 2.2.1; 147 III 153 E. 5.1).

Das Handelsgericht verwies in Anwendung dieser Grundsätze zunächst auf die fett gedruckte Einleitung der Vereinbarung, gemäss welcher sich die Beschwerdeführerin explizit "zur Zahlung der Forderung aus Verträgen" verpflichtet habe, also ohne umfangmässige Beschränkung, sondern für sämtliche ausstehenden Beträge. Diese Pflicht greife ausweislich des vertraglichen Wortlauts, "sofern die D. GmbH ihren Zahlungen nicht mehr nachkommen kann". Beides spreche eher gegen die These der Beschwerdeführerin, wonach diese einzig eine betragsmässig beschränkte (Akonto-) Zahlung - nämlich Fr. 100'000.-- - leisten müsse, und zwar "per sofort", mithin nicht erst bei Zahlungsunfähigkeit der D. GmbH. Dass in der Präambel und in Ziff. 2 der Vereinbarung einzig auf die "Akontozahlung" im Betrag von Fr. 100'000.-- verwiesen werde, ändere daran nichts. Auch Vertragszweck und Interessenlage sprächen für dieses Auslegungsergebnis. So liege es auf der Hand, dass die Beschwerdegegnerinnen die Fertigstellung der Arbeiten nur im Gegenzug für eine über die Sofortzahlung hinausgehende zusätzliche Sicherheit für die Restforderung hätten gewährleisten wollen. Entsprechend nehme die Vereinbarung ausdrücklich Bezug auf eine den Betrag von Fr. 100'000.-- übersteigende Endforderung (Präambel: "Endforderung von ca. CHF 204'723.20") und auf einen "Abzahlungsplan" (Ziff. 4). Die Beschwerdegegnerinnen hätten denn auch unmittelbar vor Unterzeichnung der Vereinbarung Bedenken hinsichtlich der Zahlungsfähigkeit der D. GmbH geäussert, und es sei darum gegangen, die Beschwerdegegnerinnen "abzusichern". Dasselbe ergebe sich aus der vorvertraglichen Korrespondenz (E-Mail-Nachrichten vom 14. und 15. März 2019), wo die Rede davon sei, dass die Beschwerdeführerin "bis vollständige Kosten Deckung aus diesem Vertrag" hafte und die Beschwerdegegnerinnen "absichere". Nach Treu und Glauben - so fasste das Handelsgericht zusammen - hätten die Beschwerdegegnerinnen davon ausgehen dürfen, dass sich die Beschwerdeführerin (zusätzlich zu einer Sofortzahlung in der Höhe von Fr. 100'000.--) zur Schadloshaltung in vollem Umfang habe verpflichten wollen, sollte die D. GmbH die offenen Rechnungen aus dem Werkvertragsverhältnis nicht bezahlen können.

6.4. Die handelsgerichtliche Auslegung nach dem Vertrauensprinzip ist nicht zu beanstanden. Die Erwägungen der Vorinstanz überzeugen. Die dagegen erhobene Kritik der Beschwerdeführerin dringt nicht durch:

Dies gilt zunächst, soweit sie dem Handelsgericht pauschal entgegenhält, dessen "falsche Auslegung" sei "konstruiert" und "stift[e] mehr Verwirrung, als eine vertretbare Würdigung zu präsentieren". In der Sache beharrt die Beschwerdeführerin darauf, dass einzig eine "Akontozahlung" von Fr. 100'000.- - ohne eine darüber hinausgehende Schadloshaltung vereinbart worden sei. Sie meint, der Vertragswortlaut sei insofern "klar" und bei einem "klaren Vertragswortlaut" erübrige sich eine Auslegung nach dem Vertrauensprinzip. Dies ist schon im Grundsatz nicht zutreffend (vgl. Urteil 4A_503/2020 vom 19. Januar 2021 E. 5.2 mit Hinweisen). Abgesehen davon ist nicht einzusehen, inwiefern der Vertragswortlaut "klar" zugunsten der von ihr vorgeschlagenen Auslegungsvariante sprechen sollte (einzig Sofortzahlung von Fr. 100'000.--), wird im Vertragstext doch ausdrücklich auf die "Endforderung" von Fr. 204'723.20 Bezug genommen, für welche die Beschwerdeführerin einstehen soll, sofern die D. GmbH ihren Zahlungen nicht mehr nachkommen kann. Diese Formulierung ist entgegen der Beschwerdeführerin nicht "kryptisch", sondern stützt das

vorinstanzliche Auslegungsergebnis. Im Übrigen - und auch insofern geht die Kritik der Beschwerdeführerin fehl - ist es zutreffend, wenn das Handelsgericht auf den vom Erklärenden verfolgten Regelungszweck abgestellt hat, wie ihn der Erklärungsempfänger in guten Treuen verstehen durfte und musste (**BGE 140 III 391** E. 2.3). Ebenso ist dem Handelsgericht beizupflichten, wenn es das Verhalten der Parteien vor Vertragsabschluss und die Vertragsverhandlungen in seine Überlegungen miteinbezieht (**BGE 144 III 43** E. 3.3). Zu Recht schliesst es etwa aus der schriftlichen vorvertraglichen Äusserung, die Beschwerdeführerin solle "bis vollständige Kosten Deckung aus diesem Vertrag" haften, dass eine volle Schadloshaltung bezweckt war. Soweit die Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit den für die Vertragsauslegung bedeutsamen Begleitumständen eine "gründlicher[e] Auseinandersetzung mit den Fakten" fordert, übergeht sie, dass sie damit das vorinstanzlich festgestellte Tatsachenfundament angreift, ohne aber Willkür zu rügen. Ihre diesbezüglichen Vorbringen sind unbehelflich (Erwägung 2.2 f.).

6.5. Die objektivierte Auslegung der Vereinbarung vom 18. März 2019 durch das Handelsgericht hält der bundesgerichtlichen Überprüfung stand. Die Beschwerdeführerin hat sich nicht nur zu einer einmaligen Sofortzahlung von Fr. 100'000.-- verpflichtet, sondern auch zur Bezahlung allfälliger Restforderungen, sollte die D. GmbH ihren Zahlungspflichten nicht nachkommen können.

7.

Die Beschwerdeführerin ist der Auffassung, dass die Vereinbarung mit dem vorinstanzlich festgestellten Inhalt (Bezahlung der Restforderungen bei Nichtleistung durch die D. GmbH) als Bürgschaft zu qualifizieren und mangels Einhaltung der Formvorschriften nichtig sei. Nach der Vorinstanz liegt dagegen ein Garantievertrag (vgl. Art. 111 OR) vor.

7.1.

7.1.1. Mit der Bürgschaft übernimmt der Bürge gegenüber dem Gläubiger die Pflicht, für die Erfüllung der Schuld eines Dritten, des Hauptschuldners, einzustehen (Art. 492 Abs. 1 OR). Die Bürgschaftsverpflichtung setzt den Bestand einer anderen (der sicherzustellenden) Verpflichtung voraus. Sie ist dieser beigeordnet und hängt in Bestand und Inhalt notwendigerweise von ihr ab; die Bürgschaft ist akzessorisch (BGE 129 III 702 E. 2.1).

Der gemeinhin unter Art. 111 OR subsumierte Garantievertrag weist verschiedene Erscheinungsformen auf. Bei der reinen Garantie steht der Garant für einen von jedwelchem konkreten Schuldverhältnis unabhängigen Erfolg ein. Daneben umfasst der Begriff der Garantie auch diejenigen Verpflichtungen, die sich in irgendeiner Weise auf ein Schuldverhältnis beziehen, das dem Begünstigten einen Anspruch auf Leistung eines Dritten gibt (sogenannte bürgschaftsähnliche Garantie oder Garantie im engeren Sinn). Mit ihnen soll diese Leistung gesichert werden, gleichgültig, ob sie tatsächlich geschuldet ist; die Verpflichtung gilt damit auch für den Fall, dass die Schuldpflicht nie entstanden ist, wegfällt oder nicht erzwingbar ist. Der Promittent verspricht dem Promissar Schadenersatz für den Fall, dass der Dritte sich nicht erwartungsgemäss verhält (**BGE 125 III 305** E. 2b; zum Ganzen Urteil 4A_24/2020 vom 26. Mai 2020 E. 4.2.1 mit weiteren Hinweisen).

7.1.2. Als Abgrenzungskriterium zwischen der bürgschaftsähnlichen Garantie und der Bürgschaft steht die Akzessorietät im Vordergrund. Diese bedeutet, dass die Sicherheit das Schicksal der Hauptschuld teilt, indem die akzessorische Verpflichtung von der Hauptschuld abhängig ist und dieser als Nebenrecht folgt (BGE 125 III 305 E. 2b).

7.1.3. Es besteht eine gewisse "Inkohärenz der Rechtsordnung" darin, das gleiche wirtschaftliche Ziel der Verstärkung der Gläubigerposition mit zwei Rechtsinstituten zu ermöglichen, von denen nur eines formbedürftig ist. Daher ist das Interesse des Promittenten am Geschäft ein wichtiges Indiz zur Abgrenzung von Bürgschaft und Garantie. Bei der akzessorischen Bürgschaft fehlt in der Regel ein Eigeninteresse des Bürgen am zu sichernden Geschäft. Sie wird typischerweise zur Sicherstellung einer

Verpflichtung von Familienangehörigen oder engen Freunden eingegangen, und darin liegt denn auch der Grund, dass sie besonderen Formvorschriften unterstellt wurde (**BGE 129 III 702** E. 2.3 und 2.6; zum Ganzen Urteil 4A_24/2020 vom 26. Mai 2020 E. 4.2.1).

7.2. Die Vorinstanz hob in diesem Zusammenhang hervor, dass die Beschwerdeführerin offensichtlich ein wirtschaftliches Eigeninteresse am Sicherungsversprechen gehabt habe, sei es doch darum gegangen, die Arbeiten am Gebäude fertigzustellen, um das Hotel planmässig eröffnen zu können. Ohne Abgabe der Sicherheit wäre die Fortführung der Arbeiten durch die Beschwerdegegnerinnen in Frage gestellt gewesen. Liegt aber im vorliegenden Fall kein uneigennütziges Sicherungsgeschäft vor, sondern stand das - für die Gegenpartei überdies erkennbare - wirtschaftliche Eigeninteresse der Beschwerdeführerin als Promittentin im Vordergrund, spricht dies bei einer vertrauensrechtlichen Auslegung stark gegen das Vorliegen einer Bürgschaft, wie die Vorinstanz zu Recht erkannte (vgl. Erwägung 7.1.3 und Urteil 4A_59/2017 vom 28. Juni 2017 E. 2.6). Es ging - und auch dies hat das Handelsgericht mit Grund berücksichtigt - in keinsten Weise um die Sicherstellung einer Verpflichtung von Familienangehörigen oder engen Freunden, auf welche die sozialpolitisch motivierten Formvorschriften des Bürgschaftsrechts zugeschnitten sind (**BGE 129 III 702** E. 2.6). Die nicht bloss altruistisch handelnde Beschwerdeführerin hatte nach den vorinstanzlichen Feststellungen vielmehr ein konkretes, unmittelbares und materielles eigenes Interesse, in das Geschäft einzutreten und die Beschwerdegegnerinnen abzusichern, war sie doch auf deren Gegenleistung (Fertigstellung der Arbeiten am Hotel) angewiesen (siehe Urteil 4A_235/2012 vom 26. Oktober 2012 E. 2.5). Dies kam auch im Vertragstext deutlich zum Ausdruck ("[D]amit [...] die geplante Eröffnung des Hotels nicht gefährdet wird, [...]"; "für die Eröffnung des Hotels zwingend") und spricht für eine Garantie. Dass die Vereinbarung keinen ausdrücklichen Verzicht auf Einreden und Einwendungen enthält, ändert entgegen der Beschwerdeführerin nichts an der Qualifikation als Garantie, denn ein solcher Verzicht ist nicht begriffsnotwendig (Urteil 4A_24/2020 vom 26. Mai 2020 E. 4.2.2).

7.3. Die Beschwerdeführerin nennt im Wesentlichen drei Einwände:

7.3.1. Sie stört sich daran, dass in der Vereinbarung vom 18. März 2019 kein Garantiebetrug genannt sei. Es sei "völlig offen, worauf sich die Sicherung betragsmässig bezieh[e]".

Anders als bei der Bürgschaft (vgl. Art. 493 Abs. 1 OR) ist bei der Garantie aber nicht erforderlich, dass ein zahlenmässig bestimmter (Höchst-) Betrag der Haftung in einer Urkunde vereinbart wird (siehe bereits Urteil 4C.113/1999 vom 17. Oktober 2000 E. 2). Tritt der garantierte Erfolg nicht ein, bestimmen sich die Rechtsfolgen (der Schadenersatz) vielmehr nach den allgemeinen Prinzipien der Nichterfüllung (Urteil 4A_220/2013 vom 30. September 2013 E. 4.3.2; WEBER/VON GRAFFENRIED, Berner Kommentar, 2. Aufl. 2022, N. 27 und 150 zu Art. 111 OR). So soll mit einer Garantieleistung typischerweise der Ausfall aus der Nichterfüllung des Grundgeschäfts ausgeglichen werden (Urteil 4A_279/2009 vom 14. September 2009 E. 4.5), und so verhält es sich auch hier.

7.3.2. Die Beschwerdeführerin verweist ferner darauf, dass nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung "in Zweifelsfällen die Vermutung zugunsten der mildesten Verpflichtung, also der Bürgschaft, gelte".

In der Tat hat das Bundesgericht zum Zwecke der Abgrenzung der Garantie von der Bürgschaft schon erwogen, dass zur Verwirklichung des vom Bürgschaftsrecht angestrebten Schutzes des Verpflichteten im Zweifelsfall eher auf Bürgschaft zu schliessen ist (**BGE 113 II 434** E. 2c).

Die von der Beschwerdeführerin ins Feld geführte Vermutung greift indes aus zwei Gründen nicht: Erstens handelt es sich bei der Beschwerdeführerin ausweislich der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen um eine im Immobilienbereich tätige Gesellschaft. **Als solche kann sie die namentlich für Privatpersonen grundsätzlich geltende Vermutung für eine Bürgschaft nicht in Anspruch nehmen, besteht doch bei ihr kein besonderes Bedürfnis, vor dem (allenfalls**

unüberlegten) Eingehen von Sicherungsgeschäften in Bezug auf Forderungen aus dem Bau- und Immobiliengeschäft geschützt zu werden (vgl. Urteil 4A_279/2009 vom 14. September 2009 E. 4.7). **Die Vermutung ist - zweitens - deshalb nicht einschlägig, weil sie nur Platz greift, wenn die Vertragsqualifikation nach dem Vertrauensprinzip nicht zu einem Ergebnis führt** (Urteil 4A_279/2009 vom 14. September 2009 E. 3.4 und 4.7). Nachdem die Vorinstanz angesichts des evidenten wirtschaftlichen Eigeninteresses der Beschwerdeführerin erkannt hatte, dass zweifelsfrei eine Garantie vorliegt, brauchte sie auf die Bürgschaftsvermutung auch aus diesem Grund nicht Rückgriff zu nehmen.

7.3.3. Die Beschwerdeführerin wendet schliesslich ein, dass die Beschwerdegegnerinnen selber die Vereinbarung im vorinstanzlichen Verfahren nicht als Garantie, sondern als kumulative Schuldübernahme beschrieben hätten.

Dies schadet diesen indes nicht: Die rechtliche Einordnung eines Vertrags ist eine vom Gericht frei zu prüfende Rechtsfrage (zur Publikation vorgesehenes Urteil 4A_120/2022 vom 23. November 2022 E. 7.1.3 mit Hinweisen), wovon auch das Handelsgericht zutreffend ausgegangen ist.

7.4. Zusammengefasst ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz auf ein formlos gültiges Garantieverprechen schloss.

7.5. Dementsprechend ist auf die "materiellen Einreden oder Einwendungen" nicht einzugehen, welche die Beschwerdeführerin in den Rz. 98-109 ihrer Beschwerde für den Fall vorträgt, dass das Bundesgericht auf eine Bürgschaft erkennen sollte.

8.

Schliesslich hält die Beschwerdeführerin die Sicherungsvereinbarung für "nichtig", denn sie sei zum Abschluss dieses Vertrags von den Beschwerdegegnerinnen "genötigt" worden respektive durch Erregung begründeter Furcht zur Eingehung der Vereinbarung bestimmt worden (Art. 29 Abs. 1 OR). Diese Darstellung scheidet bereits daran, dass es nach den Sachverhaltsfeststellungen des Handelsgerichts die Beschwerdeführerin selbst war, die sich aus eigenem Interesse und aus eigener Initiative vertraglich binden wollte, und dass sich dem Prozessstoff - so die Vorinstanz weiter - ganz allgemein "nichts" entnehmen lasse, was auf einen Zustand der begründeten Furcht schliessen liesse. Die Beschwerdeführerin beklagt, dass das Handelsgericht die Situation "verharmlose", und verweist auf eine Strafanzeige, welche sich "nun beim Obergericht des Kantons Zürich in Bearbeitung" befinde. Der Beschwerdeschrift lässt sich in diesem Zusammenhang weder eine hinreichend begründete Rechtsrüge noch rechtsgenügende Sachverhaltskritik entnehmen.

9.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig (siehe Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 5'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerdegegnerinnen für das bundesgerichtliche Verfahren mit insgesamt Fr. 6'000.-- zu entschädigen.

4.

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

Lausanne, 31. Januar 2023

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Jametti

Der Gerichtsschreiber: Stähle