

瑞士判例中的滥用索兑

Dr Alexander Ressos, TEP
Attorney-at-Law (Switzerland), Solicitor (Hong Kong),
Solicitor (England & Wales)

滥用性索兑（*rechtsmissbräuchlicher Abruf*）学说是瑞士法中与英美法欺诈例外相对应的制度，其构成要件已确立数十年。第一，滥用必须是明显的。申请人必须以可即时取得的证据证明，受益人在基础关系中无权获得该笔付款，或者其索兑保函的目的不同于保函所担保的目的。第二，滥用必须能够为担保人所识别。不能期望银行去调查基础争议；除非从银行自身角度看滥用是显而易见的，否则银行必须付款。第三，仅就履约、瑕疵或抵销发生争议并不足够，因为保函的根本目的正是将诉讼负担转移给申请人。早在 1974 年，联邦最高法院就在上文引述的 BGE 100 II 145 案中将明显滥用的要求表述为须可即时证明。¹ 其后的判决确认，在例外情况下，受益人的债权与保函金额之间的不成比例可能具有相关性。²

苏黎世州商事法院最近的两项判决表明，法院在适用这一标准时何等严格。在 2020 年 3 月 23 日的一项判决中，一名承包商请求法院禁止银行就一份见索即付的履约保函付款，理由是存在瑕疵争议以及新冠疫情造成的财务压力。法院驳回了该请求，认为禁止付款要求从银行角度看情况绝对清楚、不留任何疑问，而瑕疵争议和疫情均不符合这一要求。³ 在 2024 年 6 月 20 日的一项判决中，同一法院拒绝禁止就一份 2,000 万瑞士法郎的履约保函付款。法院重申，临时禁令“仅在极为克制的情况下”才会发出，因为它们

与“先付款、后诉讼”的原则相抵触。该案申请人本身已终止了基础合同，而这恰恰是保函所担保的风险。⁴2025年12月18日的第三项判决确认了这一路线，并将检验标准分为两部分：索兑必须明显构成滥用，且该滥用必须能够为担保人所识别。⁵

1 程序：临时措施与扣押

申请人如欲阻止受瑞士法管辖或由瑞士银行开立的保函项下的付款，必须在数日之内采取行动。通常的途径是依据《瑞士民事诉讼法》（CPC）第261条及以下各条申请临时措施，并常常同时依据CPC第265条请求作出单方裁定。申请人必须使法院相信（*glaubhaft machen*）其享有实体请求权，且存在难以弥补的损害风险，还必须表明事情在时间上的紧迫性。在保函案件中，实体请求权即为索兑的明显滥用。申请人通常将受益人和担保银行同时列为被申请人。由于法院严格适用滥用标准，大多数申请都以失败告终，苏黎世的判决即为明证。⁶

另一种途径是依据《联邦债务执行与破产法》（DEBA）第271条及以下各条申请扣押（*Arrest*）。对外国受益人享有债权的申请人，可以申请扣押受益人对瑞士担保银行的债权，该债权属于位于瑞士的财产。债权人的债权必须已到期且未经质押担保。债务人不在瑞士居住的，除非债权人持有终局可执行名义，扣押要求该债权与瑞士有充分联系，或以债务承认书为依据（DEBA第271条第1款第4项和第6项）。申请人能否利用这一途径冻结其自己促成开立的保函的款项，尚存疑问，因为扣押将削弱保函的独立性，答案取决于具体情况。⁷对于已向外国买方提供预付款保函的卢加诺贸易商而言，实际的建议是从一开始就审慎谈判保函条款。贸易商应坚持采用附有支持声明的URDG 758保函，并包含与交货挂钩的递减条款、明确的到期日以及瑞士法律和管辖。贸易商还应保存同步的履约记录，以便在发生滥用性索兑时作为即时证据。

常见误解。许多贸易商认为，如果受益人并无真实债权，“见索即付”保函是可以被阻止的。瑞士法院只有在索兑明显构成滥用、且该滥用基于可即时取得的证据对担保银行而言显而易见时，才会禁止付款。有关履约、瑕疵、合同终止或财务困难的争议均不符合这一标准。规则是“先付款、后诉讼”，贸易商的保护在于保函开立之前的文本起草。

2 注释

1. 苏黎世州商事法院，2020 年 3 月 23 日 HE200121 号判决，
[https://entscheidsuche.ch/docs/ZH_Obergericht/
ZH_HG_001_HE200121_2020-03-23.pdf](https://entscheidsuche.ch/docs/ZH_Obergericht/ZH_HG_001_HE200121_2020-03-23.pdf)，就即时可证明性的要求
援引 BGE 100 II 151，以及 BGE 138 III 241 E. 3.2、BGE 122 III 273 E.
3a 和 BGE 131 III 511 E. 4.2。
2. 苏黎世商事法院，HE200121（见上文），援引联邦最高法院
2014 年 10 月 31 日 4A_111/2014 号判决，E. 3.3。
3. 苏黎世商事法院，HE200121（见上文）（“aus Sicht der Bank
absolut klare Verhältnisse vorliegen, die keinerlei Zweifel darüber
offen lassen”）。诉讼费 10,000 瑞士法郎。
4. 苏黎世州商事法院，2024 年 6 月 20 日 HE240087 号判决，
[https://www.gerichte-zh.ch/fileadmin/user_upload/entscheide/
oeffentlich/HE240087-O1.pdf](https://www.gerichte-zh.ch/fileadmin/user_upload/entscheide/oeffentlich/HE240087-O1.pdf)（“nur mit grosser
Zurückhaltung”；“zuerst zahlen, dann prozessieren”）。
5. 苏黎世州商事法院，2025 年 12 月 18 日 HE250128 号判决，
[https://www.gerichte-zh.ch/fileadmin/user_upload/entscheide/
oeffentlich/HE250128-O1.pdf](https://www.gerichte-zh.ch/fileadmin/user_upload/entscheide/oeffentlich/HE250128-O1.pdf)（“Ein Verbot kommt grundsätzlich
nur in Frage, wenn glaubhaft gemacht ist, dass die Abrufung der
Garantie offensichtlich rechtsmissbräuchlich ist und wenn der

瑞士判例中的滥用索兑

Rechtsmissbrauch auch für den Garanten erkennbar ist”) ，援引 ZR 114 (2015) No. 44、ZR 112 (2013) No. 68 和 ZR 111 (2012) No. 69。

6. 2008 年 12 月 19 日《瑞士民事诉讼法》（CPC），SR 272，第 261、262 和 265 条，苏黎世商事法院在 HE200121（见上文）中予以适用。
7. 1889 年 4 月 11 日《联邦债务执行与破产法》（DEBA），SR 281.1，第 271 条第 1 款（特别是第 4 项和第 6 项），德文和法文文本见 [droit-bilingue.ch](https://www.droit-bilingue.ch/de-fr/2/28/281.1-271-306.html)，<https://www.droit-bilingue.ch/de-fr/2/28/281.1-271-306.html>。

仅供一般参考。本文不构成法律或税务意见，不能替代针对个案的专业意见，亦不建立律师与客户关系。本文反映截至 2026 年 9 月的法律状况。

在线版本: cn.helveticaregister.com/lugano-the-abusive-call-in-swiss-case-law