

瑞士判例中的濫用索兌

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

濫用性索兌（*rechtsmissbräuchlicher Abruf*）學說是瑞士法中與英美法欺詐例外相對應的制度，其構成要件已確立數十年。第一，濫用必須是明顯的。申請人必須以可即時取得的證據證明，受益人在基礎關係中無權獲得該筆付款，或者其索兌保函的目的不同於保函所擔保的目的。第二，濫用必須能夠為擔保人所識別。不能期望銀行去調查基礎爭議；除非從銀行自身角度看濫用是顯而易見的，否則銀行必須付款。第三，僅就履約、瑕疵或抵銷發生爭議並不足夠，因為保函的根本目的正是將訴訟負擔轉移給申請人。早在 1974 年，聯邦最高法院就在上文引述的 BGE 100 II 145 案中將明顯濫用的要求表述為須可即時證明。¹其後的判決確認，在例外情況下，受益人的債權與保函金額之間的不成比例可能具有相關性。²

蘇黎世州商事法院最近的兩項判決表明，法院在適用這一標準時何等嚴格。在 2020 年 3 月 23 日的一項判決中，一名承包商請求法院禁止銀行就一份見索即付的履約保函付款，理由是存在瑕疵爭議以及新冠疫情造成的財務壓力。法院駁回了該請求，認為禁止付款要求從銀行角度看情況絕對清楚、不留任何疑問，而瑕疵爭議和疫情均不符合這一要求。³在 2024 年 6 月 20 日的一項判決中，同一法院拒絕禁止就一份 2,000 萬瑞士法郎的履約保函付款。法院重申，臨時禁令“僅在極為剋制的情況下”才會發出，因為它們

與“先付款、後訴訟”的原則相牴觸。該案申請人本身已終止了基礎合同，而這恰恰是保函所擔保的風險。⁴2025年12月18日的第三項判決確認了這一路線，並將檢驗標準分為兩部分：索兌必須明顯構成濫用，且該濫用必須能夠為擔保人所識別。⁵

1 程序：臨時措施與扣押

申請人如欲阻止受瑞士法管轄或由瑞士銀行開立的保函項下的付款，必須在數日之內採取行動。通常的途徑是依據《瑞士民事訴訟法》（CPC）第261條及以下各條申請臨時措施，並常常同時依據CPC第265條請求作出單方裁定。申請人必須使法院相信（*glaubhaft machen*）其享有實體請求權，且存在難以彌補的損害風險，還必須表明事情在時間上的緊迫性。在保函案件中，實體請求權即為索兌的明顯濫用。申請人通常將受益人和擔保銀行同時列為被申請人。由於法院嚴格適用濫用標準，大多數申請都以失敗告終，蘇黎世的判決即為明證。⁶

另一種途徑是依據《聯邦債務執行與破產法》（DEBA）第271條及以下各條申請扣押（*Arrest*）。對外國受益人享有債權的申請人，可以申請扣押受益人對瑞士擔保銀行的債權，該債權屬於位於瑞士的財產。債權人的債權必須已到期且未經質押擔保。債務人不在瑞士居住的，除非債權人持有終局可執行名義，扣押要求該債權與瑞士有充分聯繫，或以債務承認書為依據（DEBA第271條第1款第4項和第6項）。申請人能否利用這一途徑凍結其自己促成開立的保函的款項，尚存疑問，因為扣押將削弱保函的獨立性，答案取決於具體情況。⁷對於已向外國買方提供預付款保函的盧加諾貿易商而言，實際的建議是從一開始就審慎談判保函條款。貿易商應堅持採用附有支持聲明的URDG 758保函，並包含與交貨掛鉤的遞減條款、明確的到期日以及瑞士法律和管轄。貿易商還應保存同步的履約記錄，以便在發生濫用性索兌時作為即時證據。

常見誤解。許多貿易商認為，如果受益人並無真實債權，“見索即付”保函是可以被阻止的。瑞士法院只有在索兌明顯構成濫用、且該濫用基於可即時取得的證據對擔保銀行而言顯而易見時，才會禁止付款。有關履約、瑕疵、合同終止或財務困難的爭議均不符合這一標準。規則是“先付款、後訴訟”，貿易商的保護在於保函開立之前的文本起草。

2 註釋

1. 蘇黎世州商事法院，2020 年 3 月 23 日 HE200121 號判決，
[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)，就即時可證明性的要求
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. 蘇黎世商事法院，HE200121（見上文），援引聯邦最高法院
2014 年 10 月 31 日 4A_111/2014 號判決，E. 3.3。
3. 蘇黎世商事法院，HE200121（見上文）（“aus Sicht der Bank
absolut klare Verhältnisse vorliegen, die keinerlei Zweifel darüber
offen lassen”）。訴訟費 10,000 瑞士法郎。
4. 蘇黎世州商事法院，2024 年 6 月 20 日 HE240087 號判決，
[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. 蘇黎世州商事法院，2025 年 12 月 18 日 HE250128 號判決，
[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

瑞士判例中的濫用索兌

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《瑞士民事訴訟法》（CPC），SR 272，第 261、262 和 265 條，蘇黎世商事法院在 HE200121（見上文）中予以適用。
7. 1889 年 4 月 11 日《聯邦債務執行與破產法》（DEBA），SR 281.1，第 271 條第 1 款（特別是第 4 項和第 6 項），德文和法文文本見 droit-bilingue.ch，<https://www.droit-bilingue.ch/de-fr/2/28/281.1-271-306.html>。

僅供一般參考。本文不構成法律或稅務意見，不能取代針對個別情況的專業意見，亦不建立律師與客戶關係。本文反映截至 2026 年 9 月的法律狀況。

網上版本：hk.helveticaregister.com/lugano-the-abusive-call-in-swiss-case-law