

建立財務報表保險機制，

胡木成

需「強化」會計師簽證功能

壹、前言

財務報表保險制度(Financial Statement Insurance)是二〇〇〇年美國安隆案發生後，由美國紐約大學教授約書亞·羅恩(Joshua Rone)所提出的一項構想；在財務報表保險機制中，公開發行公司不再直接聘請會計師，對其財務報表進行查核簽證，而是向保險公司投保財務報表保險。

保險公司則委任會計師，對所投保的公開發行公司進行查核簽證，再依據風險評估的結果，決定保險金額與保險費率；對於因財務報表的不實陳述，或漏報等保險事故所致投資人的經濟上損失，由保險公司向投資人負損害賠償責任的一種制度。

從保險法學的觀點，對財務報表保險機制進行法律分析，就該制度的基本法律關係、契約關係及損害賠償責任等問題進行重點闡述，期能有助於該制度在保險法適用之各項疑義能有所澄清。

貳、基本法律關係

審計制度根源於企業所有權與經營權的分離，企業經營者與股東之關係是一種委託代理關係，股東與企業經營者間，存在著嚴重的資訊不對稱問題；為了降低雙方資訊不對稱程度，股東會聘請會計師進行查核簽證；企業經營者為了避免自己的報酬逆向調整，也願意接受審計以昭示其報告的財務狀況，和經營業績真實可靠、可信、優良。

是以獨立審計實際上是一種委任契約，它是一種用來降低經營者代理成本的契約，蓋所謂代理成本，即指由代理問題所發生之成本；代理問題之產生是由於所有與經營之分離，且代理人與本人之目的可能不一致，代理成本應包括下列三項內容：1. 本人所支出之監控成本，例如：設計防範代理人脫序行為之花費；2. 代理人所支出欲令本人相信其將忠實履行之成本；3. 因代理人所作決策並非最

佳決策，致使本人受到財產上損失。質言之，股東與會計師之間是一種委任關係，股東是委任人，會計師則是受任人。

企業經營者與會計師同為股東的受任人，在這種三角代理關係之下，資訊不對稱問題依然存在，由於企業經營者和會計師分別擁有資訊優勢，他們可能為獲取不正当利益而狼狽為奸；在實際上，企業經營者作為內部控制人，掌握著企業的實際控制權，他們決定著會計師聘用和報酬支付，實際委任人是企業經營者，會計師很難獨立。由於會計師無法獨立，審計失敗和審計訴訟事件的爆發日益頻繁。

在財務報表保險制度下，將保險公司導入審計關係中。保險公司使得公開發行公司與會計師之間的委任關係，變為兩方面的關係：一方面公開發行公司和保險公司之間的保險契約關係，一方面是保險公司與會計師之間的委任契約關係；在這種法律關係下，切斷了企業經營者與會計師之間的聯繫，會計師向保險公司負責，從而改變了現實情況下，實際委任人為經營者的缺陷，提高了審計獨立性。

企業所有與企業經營分離關係沒有發生變化，會計

師和企業經營者之間的審計和被審計關係也沒有發生變化；股東與會計師之間的委任關係被變更為公開發行公司、保險公司、會計師二者的法律關係，仍是民事委任關係。

參、委任契約

保險公司與會計師間的法律關係是一種委任契約，依我國民法第五二八條規定：「稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約」；在財務報表保險機制中，保險公司委託會計師對投保的公開發行公司進行審計，並支付報酬。

財務報表保險制度將會計師的責任置於幕後，不同於現行審計制度會計師的公開完全責任，會計師是保險公司的受任人，委任係由保險公司決定；依我國民法第五四四條規定：受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行為所生之損害，對於委任人應負賠償之責；會計師違反契約約定，應負債務不履行責任，會計師向保險公司提供審計報告，獲得報酬，就審核簽證業務中發現的企業經營者的不實財務報表，有義務向保險公司報告。

肆、財務報表保險契約

保險契約是雙方當事人法律關係的基本規範，保險

契約內容變更如保險責任範圍的擴大與縮小、保險金額的增加與減少、保險期間的延長與縮短等等，都必須在保險契約中加以明定；公開發行公司投保財務報表保險，按保險契約支付保險費，獲得保險公司提供的查核簽證報告，因財務報表不實陳述引起第三人的民事損害賠償，則由保險公司負擔賠償責任。

1. 當事人與關係人

(1) 保險人——財務報表保險的保險人，係指與公開發行公司簽訂保險契約，以經營財產保險業務為主的產險公司。

(2) 要保人——財務報表保險的要保人，係指與保險公司簽訂契約，購買財務報表保險的公開發行公司，公開發行公司要定期公布財務報告，其財務報表的合法性、真實性涉及到投資人、債權人等許多利害關係人；公開發行公司的股東大會，要決定公司是否投保財務報表保險，及向誰投保等，並由公開發行公司的負責人與保險公司簽訂保險契約。

(3) 被保險人——是與保險公司簽訂契約，購買財務報表保險的上市公司。我國保險法第四條規定：「本法所稱被保險人，指於保險事故發生時，遭受損害，享有賠

償請求權之人；要保人亦得為被保險人」；公開發行公司係一營利法人，具有權利能力與行為能力，依我國公司法規定，公司有行為能力，由其代表機關代表之，代表機關於權限範圍內所為之行為，視為公司本身之行為，效力直接歸屬於公司，公司負責人對於公司業務之執行，如有違反法令致他人受有損害時，對他人應與公司負連帶賠償責任。

根據我國公司法第二三條第二項規定，法人的法定代表人及其他工作人員執行職務的行為，就是法人的行為，其職務的行為就是法人的行為，其職務行為的一切後果都由法人承擔；所以，雖然財務報表是由公司開發行公司的經營管理層提交，但實際是代表公開發行公司的一種職務行為，所以要保人和被保險人均為公開發行公司。

公開發行公司的管理者雖然有權代表法人從事經營管理業務，同時也負有合法、正確地組織和領導法人經營業務活動的義務。我國公司法第二三條第一項規定：公司負責人應忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損害者，負損害賠償責任；在財務報表保險制度中，投保人和被保險人都是公開發行公司。

2. 保險標的

保險契約係於保險事故發生時為保險給付之契約，而保險事故必就特定之客體而發生。此一保險事故發生之客體，在英美法系統稱為「保險標的」(the subject matter of insurance)；保險標的不僅是財產保險契約的核心，而且也是確定保險條款和保險金額、計算保險費率和賠償標準的根據，明確保險標的有重要意義。

責任保險的保險標的，既不是特定的動產與不動產，也不是人身，而是被保險人對第三人依法應承擔的損害賠償責任；而且是一種民事責任，被保險人應承擔的刑事責任，不能成為責任保險的保險標的，還必須排除被保險人的故意行為，對於被保險人的故意行為所造成的損失，保險人不予賠償。

財務報表保險的標的，為被保險人因違反法定會計資訊披露義務，而造成會計資訊使用人即第三人的經濟損失，而應當承擔的賠償責任；被保險人因披露虛假的會計資訊，或在財務報告中有重大錯漏，造成投資人或其他利害關係人的經濟損失，依法應由被保險人承擔的經濟賠償責任，由投資人或其它利害關係人在保險期限內，向保險人提出賠償的要求，並經被保險人向保險人提出索賠申請時，保險人負責賠償。

財務報表保險只能對財務報表的部分純粹風險承擔賠償責任，不能包攬財務報表的全部風險。

3. 責任範圍

除了保險主體、標的以外，保險契約內容尚包括保險責任和責任免除、保險費及其繳費方式、保險金額賠償或者支付辦法、保險期間和保險責任的開始、違約責任等，這是保險契約的重要組成部分，保險責任範圍的大小，取決於保險契約的約定；在保險實務上，保險人對被保險人依法應負的損害賠償責任，承擔保險責任，而被保險人的賠償責任，包括賠償受害人所受損害及所失利益的責任。

財務報表保險的責任範圍，應限定在被保險公司的會計責任範圍內；當被保險公司因其違反資訊披露相關法律規定，進行虛假陳述，使得投資人遭受經濟損失，而受到民事賠償訴訟時，其被告可能係公司負責人、股東、證券承銷商、會計師事務所、律師事務所、資產評估機構等。

在確認財務報表保險責任範圍時，應正確區分公開發行公司與其他責任主體的責任範圍，特別是區分會計責任和查核簽證責任範圍；查核簽證的真實、合法性，即會

計師的審計責任，可由會計師責任保險提供保障，會計師責任保險和財務報表保險共同保障投資者因虛假財報表遭受損失能夠得賠償。

4. 保險費和保險金額

保險費乃保險人承擔危險之對價，亦即被保險人移轉危險所應支付之對價。保險契約為有償契約，已被一致肯定，故保險契約之內容或標的自應包含「保險費」；財務報表保險費率的釐定應該遵循適度性、合理性和公平性原則，在統計資料的基礎上，運用科學的計算方法來確定。

一般而言，保險公司應在對被保險公司進行財務報表風險評估的基礎上，制定不同風險等級的保險費率標準。對公司財務報表風險的評估至少要考慮：公司所處行業的性質、穩定性和競爭度；公司管理層的信譽和品行；公司的經營規模、經營時間和經營業績；公司的內部控制環境、管理水平和會計政策及實務處理方法；公司近三年審計報告。

保險金額為保險人所承擔之危險之限額，亦為保險人據以算定保險費之基準，為避免保險人承擔過高之危險，致影響其財務狀況，立法例上有直接明文規定，未記

載保險金額之保險契約無效者；一般而言，保險金額為保險人在保險契約中所負之最高責任限額(保七二)，但法律另有定或契約另有約定者，則為例外情形，財務報表保險金額可依據財務報表保險責任範圍來確定。

財務報表保險責任包括兩方面：一方面是因公司提供財務報表資訊不實，主要指不符合合法性和公允性的要求，而對投資者和其他利害關係人造成的財產損失，依法應承擔的賠償責任；另一方面是被保險人因賠償訴訟而支付的法律費用，和其他有關的合理費用，因此，財務報表保險金額不應超過賠償金額和其他費用之和。

5. 保險利益

所謂保險利益，一般定義為：「保險契約當事人對於保險標的所具有之特定利害關係，因標的之存在而獲利益，因標的之毀損而遭受損失」。

而保險契約的效力是以保險利益的存在為前提的，沒有保險利益的存在，保險契約就沒有成立的意義；正如法諺所言：沒有保險利益，則沒有保險，因為，沒有利益，就沒有損失；沒有損失，就沒有保險。

財務報表保險制度保險的標的，表面上是財務報表，實際上保護的是投資者等利益相關者的利益；是以公

開發行公司所投保的財務報表保險契約，依我國保險法之規定得以發生效力。

6. 損害發生的偶然性要求

保險原則要求損失一定是“偶然”的，個人故意造成的損害不予承保；責任保險的目的，在於填補因偶然事故的發生，而導致被保險人在法律上對第三人承擔的賠償責任，將要保人故意引起的損失，予以除外；這時就必須明確故意和過失兩種行為，因為故意違法的行為是不能承保的，對於過失違法行為，才可以承保。

故意是指行為人對自己的行為明知並有意使其發生一定的後果，或者已經預見其發生，但沒有採取任何防範措施以阻止損害結果的發生；過失是指行為人對於其行為，按情節應當注意或能注意而沒有注意，或者預見其能夠發生一定的結果但確信其不發生。

法律是不允許透過保險來保護公開發行公司經營管理者的故意造假行為，所以當上市公司發生故意造假行為時，財務報表保險契約是不生效的；只有在過失造成的損害時，財務報表保險契約才發生法律效力。

如何使財務報表保險契約的可接受範圍最大化，如何使財務報表保險下，企業經營者故意所為的財務欺詐

案件滿足偶然性要求，如按照傳統的保險原理，損失的發生必須具有不確定性，故意行為所導致的損失，保險公司不負賠償責任；但在財務報表保險，公開發行公司經營者之故意造假行為對於投資大眾而言仍然屬於不確定，係一種偶然事件，因此該故意行為仍應在承保範圍之內較為妥適。

伍、結論

本文對財務報表保險制度的內容，特性以及法律關係進行分析，雖然此一新制度之實施，尚在理論的探究中，商品的研發在美國保險公司亦仍在規劃中，但先期的理論研究，對將來政府政策之制定與法制的完善及商品之可行性均有一定的助益；財務報表保險是嶄新的制度，其各方面內容及觀點，尚有探討的空間，例如財務報表保險制度的監理問題、費率的厘定與精算問題、理賠問題、法律制度的建構問題、資訊不對稱、逆選擇、道德風險等問題，均有進一步深入的研究。

（作者：實踐大學高雄校區金融管理系副教授）