airiti

Review of Securities and Futures Markets, 32:3, 29-62 (2020)
DOI:10.6529/RSFM.202009_32(3).0002

初探財務報表保險

陳俊元*

為了因應美國安龍案(Enron)後改革審計制度的呼聲，美國 Ronen 教授等學者倡議了「財務報表保險」制度，用以取代目前由公司聘僱會計師從事審計業務的基本模式。相對的，所謂財務報表保險制度，是由公司向保險人購買財務報表保險，會計師而是由保險人聘僱來為公司進行審計，以避免利益衝突。當投資人因被保險公司之財務報告不實而遭受損害時，即可直接向保險人請求理賠。此機制應能促進會計師的獨立性、公司治理與信號功能，故多為學者肯定，但亦有不同意見。本文擬介紹財務報表保險與相關討論，並分析此一制度在我國的可能性，以及探索未來之立法方向。企盼能在既有的會計師責任與保險體系外，為我國建構出另一種解決方案。

關鍵字：財務報表保險、審計、會計師、強制保險、強制揭露。

「政策與管理意涵」

美國學者曾倡財務報表保險之概念，用以取代目前由公司聘僱會計師從事審計業務的基本模式，並強化對投資人之保護。此在美國與中國大陸已引起相當的注意與討論。本文認為，在我國董監事與會計師責任保險定位仍不清晰且仍有改善空間之情形下，財務報表保險應能改善審計關係與強化投資人保護，而提供另一個更為徹底的解決方案。

* 通訊作者：陳俊元，政治大學風險管理與保險學系副教授兼系主任，聯絡地址：台北市文山區指南路二段六十四號商學院九樓，E-mail: cyc@mail2.nccu.tw，電話：(02)2939-3091 轉 81137。感謝兩位審查人對本文的細心斧正，惟文責由作者自負。本文為科技部研究計畫《會計師財報不實責任與解決機制之實證分析—以財務報表保險為中心》（計畫編號：104-2410-H-009-010）之部分研究成果，敬致謝忱。

airiti

壹、前言

會計師之獨立性問題向為學理上所詬病，特別是在美國安龍案(Enron)後，如何徹底改善會計師之角色與功能，可說是近年最熱門的議題之一。又會計師常被期望扮演資本市場之公共守門人之地位，但在會計師獨立性欠缺與相關機制不足之情形下，此一理想是否能實現頗有疑問(註1)。除了傳統關於會計師制度之討論以外，以保險之概念從宏觀面的改善、協助資本市場運作，近年來成為公司治理學說的重要思考方向之一。在 2002 年，美國紐約大學學者 Joshua Ronen 提出了財務報表保險之概念，試圖跳脫傳統審計架構，從根本改善會計師獨立性的問題(註2)。亦有論者進一步主張，美國現行之法制將導致公司之過度付出與成本，而透過「法令遵循保險(compliance insurance)」之制度，應該是較佳的解決方式(註3)。因此，本文擬介紹財務報表保險此一概念與引進中國大陸實行的相關討論，並分析此一制度在我國的可能性，以及相關法制應如何規劃。企盼能在既有的會計師責任與保險體系外，嘗試建構出另一種解決方案。

貳、財務報表保險之基礎理論

一、背景與意義

2002 年開始，為了因應美國安龍案後改審計制度的呼聲，美國紐約大學學者 Ronen 在一系列的著作中倡議了「財務報表保險」制度，用以取代目前由公司聘僱會計師從事審計業務的基本模式。所謂財務報表保險制度，是指

註1：*See* David F. Birke, Comments, *The Toothless Watchdog: Corporate Fraud and the Independent Audit - How Can the Public's Confidence be Restored?*, 58 U. MIAMI L. REV. 891, 891-92 (2004).

註2：Joshua Ronen, *Post-Enron Reform: Financial Statement Insurance, and GAAP Re-visited*, 8 STAN. J.L. BUS. & FIN. 39, 48 (2002). Joshua Ronen, *Is Financial Statement Insurance a Viable Alternative to the Not-So-Independent Audit?*, 3 NO. 1 SEC. LITIG. REP. 13, 13 (2006).

註3：Miriam Hechler Baer, *Insuring Corporate Crime*, 83 IND. L.J. 1035, 1041-43 (2008).

airiti

公司不再依現今之審計架構，亦即委託會計師對自己進行審計；相對的，而由公司是向保險人購買財務報表保險，當投資人因被保險公司之財務報告不實而遭受損害時，即可直接向保險人請求理賠。就性質來說，應為以被保險人財務報告責任為標的之責任保險。Ronen 教授除了提出財務報表保險的概念與基本架構，更曾與其他學者合作，以經濟分析證明財務報表保險較具有經濟效率，確實較能改善審計獨立性之問題(註4)。之後，學者 Lawrence A. Cunningham 則從政策面與法律面，對財務報表保險做了詳細的建構(註5)，此一概念遂受到廣大的討論與注意。

二、運作方式

針對於財務報表保險的運作方式，Ronen 教授具體提出以下步驟(註6)：

1.投保公司向財務報表保險公司進行投保。投保之要約至少應包含保額與保費。此投保申請須在被保險公司向其股東徵求同意之準備前為之。

2.前項之同意委託書應包含以下選項：(1)最高保額與相應的保費(2)其他管理階層所推薦的保額與相應的保費(3)不投保財務報表保險。

3.如果第二項的投保計畫得到批准，則核保人與會計師會一起評估會計師審計之範圍與品質。

4.如果會計師在執行審計業務提出無保留意見，則保險人即同意財務報表保險保單，原本預設的保額與保費對保險人有效。但當會計師出具保留意見時，原保險人則可不提供任何的保額，除非公司能與其他保險人達成協議。而經重新協議的條款都必須公開。

5.會計師之意見應揭露保額與保費。保險人應與被保險人合作選定仲介機構。當有求償要求時，保險人與前述機構應選擇獨立之專家，以調查財務報告是否有遺漏或錯誤，以及是否因此導致損失。在收到專家報告後，保險

註4：Alex Dontoh et. al., *Financial Statements Insurance* (2004）, https://archive.nyu.edu/bitstream/2451/27449/2/SSRN-id303784.pdf. (last visited on Jul. 20, 2018)

註5：Lawrence A. Cunningham, *Choosing Gatekeepers: The Financial Statement Insurance Alternative to Auditor Liability*, 52 UCLA L. REV. 413, 415 (2004).

註6：同前註 2，頁 48。

airiti

就依照保額賠償損失給該代表利害關係人之求償機構。

三、功能

此一概念提出後，在美國的理論與實務界引起巨大的迴響。在肯定見解方面，其肯認財務報表保險在理論上的創新性，亦認為可以改善現今會計師審計制度之重要問題。綜合歷來之文獻，財務報表保險大致上有以下之功能。首先，財務報表保險最重要的功能，在於重新架構了目前的審計契約架構。在目前的架構下，會計師一方面對公司收取審計公費，一方面又必須為公司進行審計業務。一般會計師與公司間之審計契約為委任契約，但審計業務有獨立性之要求，故會計師不需要遵守委託人之指示。然而，會計師與委託公司間的經濟利益，往往大幅影響會計師執行業務的獨立性。而在財務報表保險制度下，會計師不再直接與受審計之公司收取費用，切斷了審計委託人與被委託人間的經濟利益關係，應能有助於審計獨立性的提升。就保險填補損害之目的而言，財務報表保險能夠對投資人迅速提供補償。由於財務報表保險直接以承受損失之投資人為賠償對象，故能直接給付以彌補受投資大眾之損失。如果尋求一般民事之求償，將必須由投資人向公司或財務報表之發行人等求償，不但程序繁瑣，更有公司或發行人脫產、失去清償能力而無法執行之問題。

再者，一般認為財務報表保險亦能促進被保險公司之治理。目前英美學界多肯定董監事責任保險等保險機制，對於投保公司之治理亦有促進之效果。因為董監事責任事故發生時保險人需要負擔理賠，故保險人有強大之誘因來監督促進被保險公司之治理狀況，以減少、避免責任事故發生(註7)。承襲此一理論，文獻亦認為財務報表保險有此功能(註8)。就保險人而言，因保險人之主要任務在於最小化損害，故在財務報表保險的機制下，保險人會有誘因極小化因財務報告不實對投資人所造成之損害。特別是與其他資本市場

註7：Tom Baker & Sean J. Griffith, *The Missing Monitor in Corporate Governance: The Directors' and Officers' Liability Insurer*, 95 GEO. L.J. 1795, 1807 (2007).

註8：Omri Ben-Shahar & Kyle D. Logue, *Outsourcing Regulation: How Insurance Reduces Moral Hazard*, 111 MICH. L. REV. 197, 245-47 (2012).

airiti

之守門人相比較，保險人此種必須負擔損害的性質，往往成為保險人積極改善被保險公司體質以減輕風險的最佳動力。又保險產業通常會受到較為嚴格的規範，此更有助於將監理之效果，發揮在財務報告、乃至於公司治理的監督上(註9)。與董監事責任保險相比較，財務報表保險因以財務報表不實為保險事故，故對財務報告與公司治理所產生之監督效果，可能更為直接有效。基於前述之監督功能，財務報表保險對於資本市場亦能發揮守門人之效果。就公司治理佳的公司而言，保險人理賠之機率較低，故更容易或以較低保費購得財務報表保險。相對的，公司治理品質較差者，保險人出險之機會高，該公司可能必須以較高保費方能夠得財務報表保險，甚至可能被拒保。是以財務報表保險能發揮鑑別、淘汰體質不佳公司之效果。

而如此之監督與守門效果，更能藉由公開揭露制度進一步強化，將保險之細節作為傳遞給資本市場之信號(signal)，故而能減少投資人之風險，此即財務報表保險之信號效果。詳言之，公開揭露為財務報表保險制度中的重要一環，財務報表保險之細節，諸如保費、保額、其他個別約定事項等，都必須公開揭露。此等資訊足以反映保險人對於被保險公司財務審計狀況之風險評估，故可成為投資人窺知公司狀況的重要資訊，並做為投資人進行投資決策之依據。相對的，由於財務報表保險資訊的公開會影響到資本市場對公司體質的評價，也給予公司改進品質以取得更佳保單的誘因。對於體質佳之公司，自然有誘因公開保單細節，以對資本市場產限期優越的公司治理品質。就狀況不佳之公司，因財務報表保險要求強制公開，其仍必須揭露保單細節，或是只能選擇不購買財務報表保險，而仍使用舊有之審計制度。不論其選擇何種，都可以讓資本市場察覺其可能是有問題，致使無法取得優惠之財務報表保險，甚至是根本無法取得(註10)。藉由監督效果與信號效果的發揮，財務報表保險可望對促進公司治理產生積極的效果。

註9：同前註 2，頁 54。

註10：Joshua Ronen & Kenneth A. Sagat, *The Public Auditor as an Explicit Insurer of Client Restatements: A Proposal to Promote Market Efficiency*, 22 J. ACCOUNTING, AUDITING & FIN. 511, 522-23 (2007).

airiti

參、美中後續發展以及對我國之啟示

一、財務報表保險之後續發展

（一）美國之反應

1. 肯定意見

財務報表保險係以保險機制改善財報不實與審計關係，在概念上相當創新，自提出即引起重視。就實務而言，雖然有質疑其在具體細節上之可行性(註11)，又或因牽涉層面廣泛，目前尚未成為正式立法；但相關文獻在司法訴訟與 Securities and Exchange Commission（SEC）之規則中仍有被提及與引用(註12)。就學理上而言，更是引起頗大之迴響。許多重要學者與文獻均曾引用此概念，以討論其對安龍案後改革公司治理之效果。除了正面肯定財務報表保險之見解以外(註13)，雖然有見解對於財報表保險之細節是否清楚、功能是否能發揮或有保留意見，但對於其概念與精神基本上仍均予以肯

註11：例如 Securities and Exchange Commission（SEC）之研討曾有論及此議題。SEC, Roundtable Discussion on Financial Disclosure and Auditor Oversight, https://www.sec.gov/spotlight/roundtables/accountround040402.htm。

註12：T. H., a Minor, etc., et al., Plsaintiffs and Appellants, v. NOVARTIS PHARMACEUTICALS CORPORATION, Defendant and Respondent., 2016 WL 7245262 (Cal.), 31; Elizabeth Frances KERRIGAN, Individually and as Executrix of the Last Will and Testament of Thomas W. Connelly, Deceased, Plaintiff-Appellant., v. METROPOLITAN LIFE INSURANCE COMPANY and Metlife, Inc., Defendants-Respondents., 2014 WL 4952770 (N.Y.A.D. 1 Dept.), 23; Ashley HAN, as Administratrix of the Estate of Ki Suck Han, Se Rim Han, Individually, and Ashley Han, Individually, Plaintiffs, v. METROPLITAN LIFE INSURANCE COMPANY, Defendant., 2016 WL 11409786 (N.Y.Sup.); CNL HOTELS & RESORTS, INC., a Maryland corporation, Plaintiff, v. TWIN CITY FIRE INSURANCE COMPANY, a Connecticut corporation; Houston Casualty Company, a Texas corporation; and Landmark American Insurance Company, an Oklahoma corporation, Defendants., 2007 WL 1142451 (M.D.Fla.); Code of Federal Regulations, 17 C.F.R. § 210.2-01 Qualifications of accountants.

註13：Larry E. Ribstein, *Market vs. Regulatory Responses to Corporate Fraud: A Critique of the Sarbanes-Oxley Act of 2002*, 28 J. CORP. L. 1, 54-55 (2002). Amy Shapiro, *Who Pays the Auditor Calls the Tune?: Auditing Regulation and Clients' Incentives*, 35 SETON HALL L. REV. 1029, 1033 (2005). 同前註 8，頁 246。

airiti

定(註14)。值得注意的是，有見解進一步探討以證券化方式移轉審計失靈之風險(註15)，更有許多研究討論如何以保險機制處理財務報表不實、改良審計關係(註16)、強化公司治理守門人之職責(註17)、近年更有文獻持續探討以保險承保公司之犯罪行為(註18)、以保險或基金概念補償投資人之損失(註19)、乃至於可否承保金融危機(註20)等等。故可見引入保險或風險管理機制，以改善財務報表不實等風險，仍為目前之研究焦點，其重要性實可見一斑。

2. 反對意見

雖然財務報表保險為許多學者所倡議與推崇，但亦有相當見解較為保留或質疑。這些意見主要著眼於財務報表保險之運作、以及是否確實能發揮所宣稱之效果。John C. Coffee 等學者即批評，財務報表保險之概念其實天真又有缺陷。首先，即使保險公司需要對財務報表不實理賠，但保險公司可以增加保費以彌補損失。因此，保險公司通常並沒有認真監督會計師簽證之動機。而在此保險公司實際上並不監督之情形下，所謂藉由揭露保費、條款等細節，以發送信號予資本市場，是否確實有效且能為股東所瞭解，恐有疑問。而對於已經投保之公司股東而言，既然公司已經享有保險承保，就可能更疏於注意公司內部之風險，導致道德危險之問題。更嚴重的問題則在於保險公司在承保後有隱匿財報詐欺之誘因。一旦財報錯誤或違法發生，保險公司即有理

註14：Joseph A. Grundfest, *Punctuated Equilibria in the Evolution of United States Securities Regulation*, 8 STAN. J.L. BUS. & FIN. 1, 6-8 (2002). Patricia A. McCoy, *Realigning Auditors' Incentives*, 35 CONN. L. REV. 989, 1010 (2003). Daniel Austin Green, *Whither and Whether Auditor Independence*, 44 GONZ. L. REV. 365, 402 (2009).

註15：Lawrence A. Cunningham, *Securitizing Audit Failure Risk: An Alternative to Caps on Damages*, 49 WM. & MARY L. REV. 711, 713 (2007).

註16：Lawrence A. Cunningham, *A New Product for the State Corporation Law Market: Audit Committee Certifications*, 1 BERKELEY BUS. L.J. 327, 330 (2004).

註17：Frank Partnoy, *Strict Liability for Gatekeepers: A Reply to Professor Coffee*, 84 B.U. L. REV. 365, 366 (2004).

註18：同前註 3，頁 1036。

註19：Alicia Davis Evans, *The Investor Compensation Fund*, 33 J. CORP. L. 223, 226 (2007). Cary Martin, *Is Systemic Risk Prevention the New Paradigm? A Proposal to Expand Investor Protection Principles to the Hedge Fund Industry*, 86 ST. JOHN'S L. REV. 87, 90 (2012).

註20：Michael Faure & Klaus Heine, *Insurance Against Financial Crises?*, 8 N.Y.U. J.L. & BUS. 117, 119 (2011).

airiti

賠責任，因此保險公司可能希望此事實不要曝光。亦即，抑制訊號之誘因實與財務報表之發行公司相同。故財務報表保險可能僅有一次的效果—保險公司承保後，如發現可疑之問題與訊號，可能就不願意再繼續承保。然而，拒絕繼續承保可能亦會暗示發行公司存有若干問題，因此保險公司可能選擇隱匿此一資訊。總之，即使採取財務報表保險制度，仍無法證明保險人有更強的誘因以監督會計師、並通報財務報表有問題之資訊(註21)。而 John C. Coffee 更指出，Ronen 教授之架構未能說明—為何既有的董監事責任保險制度無法達到財務報表保險的誘因與信號效果(註22)。董監事責任保險同樣可以將會計師須經保險人同意等納入條款，而對審計程序產生影響。相反來說，如果現行的董監事責任保險無法達成上述功能，財務報表保險又何以能達成？再者，即使是對與客戶長期關係感興趣的會計師也應該理性地認識到，審計質量低或過度激進企業的風險可能並不值得其微薄之審計費用。然而，會計師仍繼續以不能反映精算公平風險的費用提供這些服務(註23)。此一問題是否會因為財務報表保險而改變？值得探討(註24)。

（二）中國大陸之發展

財務報表保險經美國學者提倡後，中國大陸已經有相當文獻進行介紹，並就在大陸之可行性加以探討。本文既然欲探討此一制度在臺灣的可行性，則其在大陸的發展應有值得借鏡之處。

1. 肯定意見

整體而言，大陸學說對此之意見正反均有，頗為相當。贊成見解主要著眼於銀廣夏、瓊民源等重大舞弊案件，顯見會計師獨立性之問題亟待改進；而財務報表保險引進第四方之保險人，應能更有助於會計師獨立性的建立

註21：整理自 JOHN C. COFFEE, GATEKEEPERS: THE PROFESSIONS AND CORPORATE GOVERNANCE 341-42 (2006). 中文翻譯可參照 John C. Coffee，江朝聖、林建中、洪令家、林育廷（2017），《專業守門人與公司治理》，台北：新學林，344-346。

註22：同前註。

註23：Grundfest，同前註 14，頁 8。

註24：其他類似意見，如 David B. Kahn & Gary S. Lawson, *Who's the Boss?: Controlling Auditor Incentives Through Random Selection*, 53 EMORY L.J. 391, 426 (2004). David A. Skeel, Jr., *Inside-Out Corporate Governance*, 37 J. CORP. L. 147, 174 (2011).

airiti

(註25)。現階段的財務報告審計模式，屬於公司委託會計師之直接模式；在財務報表保險之框架中，則成為了公司、保險人以及會計師之三角間接審計模式(註26)。由於公司不再自己聘僱會計師進行審計作業，會計師的公費來源也不再是直接向被審計對象收取，應能提高會計師的獨立性(註27)。由於上市公司股權結構通常較為分散，大股東容易控制經營階層，小股東之權利容易受到忽視。在引入獨立之保險制度後，由於保險公司必須對財務報告不實所導致之損失賠償，故較有動力對抗投保公司，以追求審計之正確性。也因此，財務報表保險應能有助於會計師獨立性的提升。總之，財務報表保險即使並非完美，但仍能比目前之審計制度更為有效(註28)。

2. 反對意見

除上述以外，大陸亦有相當多見解對財務報表保險持否定或保留意見。其見解大致上著眼於大陸目前之環境條件是否足以實現此一機制。相關論述可整理如下：

(1) 證券市場之問題

許多學說認為大陸上市公司的治理水準仍然不足，多依賴低品質的審計服務。若非強制採取財務報表保險的方式，有多少公司會自願加入此一架構，值得懷疑(註29)。又財務報表保險制度之運作中，由保險人將保險資訊釋出給投資人作為判斷，為一重要關鍵階段，此有賴證券市場的健全以利消息的傳遞。學理一般將證券市場區分為強勢、半強勢、以及弱勢效率市場。然而，大陸目前之證券市場可能連是否足以構成半強勢效率市場都有問題(註30)。因此是否足以擔當流通財務報表保險資訊之重任，仍有疑問。

註25：刘玉红（2012），「论我国财务报表保险制度构建的研究」，《会计之友》，2012 年第 11 期，108。

註26：谢辉（2012），「探究财务报表的保险制度创新」，《经营管理者》，2012 年第 8 期，270。

註27：张健、张华、范伟庆（2011），「提高审计独立性的新思路：财务报表保险制度」，《经济研究导刊》，2011 年 11 期，129。

註28：王利（2013），「财务报表保险审计制度的潜在问题研究」，《中国乡镇企业会计》，2013 年 6 期，171。

註29：李万铃、高国舟（2009），「浅谈财务报表保险制度」，《绿色财会》，2009 年 8 期，7。

註30：同前註。

airiti

(2) 保險產業之問題

在財務報表保險的設計機制中，保險人的專業、能力與獨立性將扮演著核心的重要地位。然而論者認為，大陸之保險產業仍處於發展階段，保險的普及率並不高；特別是與其他金融機構相比，保險產業的規模與影響力都較小(註31)。又保險公司之專業能力是否足夠，也是一大問題。過去沒有處理類似業務的經驗，在人才上能也相對缺乏。在保險產業相對不成熟的狀況下，保險公司從事削價競爭的可能性也較高，如此恐怕無法忠實的聘僱會計師進行審計工作，並將資訊反映於市場。再者，大陸保險公司在股份制改造、允許其他產業參股、中外合資之後，朝向「混合所有制結構」之方向發展，且股權過於集中(註32)。連帶的保險公司之專業與治理品質，都可能產生問題。財務保險制度之獨立性主要取決於保險公司之獨立性，這在美國可依賴於受高度管制且運作良好之保險業，但大陸之保險業之狀況與美國仍有相當距離(註33)。在以上種種情形下，保險公司是否能足以擔當取代所有公司審計制度之重責大任，恐有問題。再者，財務報表保險將使保險公司成為所有公司審計制度的核心，目前大陸之保險業公信力是否足夠？在證券市場良莠不齊的狀況下，保險公司是否願意承接做為資本市場守門人、並須負賠償責任艱鉅之任務？不無疑問(註34)。

此外，在財務報表保險的架構下，公司必須向保險人購買財務報表保險，而且會計師事務所也是由保險公司分派。若未取得財務報表保險，公司可能會產生執業上的問題，這在採取強制投保財務報表保險的見解下更是如此。就會計師之立場而言，若非得到保險公司的指派，會計師也無法單獨接案，其所獨自做成之審計報告在效力上也會有問題。保險人掌握龐大權力，應如何監理、節制保險人？如保險業者濫用此地位，例如為增加收費之行為時，應如何處理？財務報表保險的倡議者多未就此點提出說明，也難保保險人不

註31：李启航（2006），「由财务报表保险制度谈审计责任体系构建」，《山东经济》，第 134 期，118。
註32：刘花（2008），「财务报表保险制度的可行性探析〉，《现代商业》，2008 年第 24 期，246。
註33：张婷、余玉苗（2006），「论财务报表保险制度中的契约设计及其有效性」，《经济评论》，2005 年 3 期，115。
註34：朱同明、李鹏雁（2006），「财务报表保险制度面临的难题分析」，《学术交流》，2006 年第 7 期，115。

airiti

會有濫用之嫌。

(3) 會計師產業之問題

目前大陸會計師事務所規模較小，業務上多依賴大型公司(註35)。雖然在財務報表保險制度下，是由保險公司為被保險人選擇會計師事務所，應較能減少會計師事務所因業務考量而影響審計品質之情形；但可能導致會計師事務所過度依賴保險公司。因此，雖然財務報表保險減少了現制下會計師遷就被審計公司的問題，但會計師之業務全然依賴保險人，可能產生會計師過度配合保險人，而影響審計公正性的疑慮(註36)。而在保險公司負擔主要賠償責任之架構下，會計師是否可能因責任減輕更為輕忽，亦有待觀察(註37)。

(4) 理賠責任、除外與法律面問題

在財務報表保險下，保險公司成為主要的風險承擔者，並可能面對諸多求償與訴訟。依其原始設計，如投保人故意提供不實之財務資訊，而會計師未能發現者，保險人亦應對投資人理賠。但此可能亦構成違反告知義務或故意行為不保之原則，故在法律關係上還有待釐清(註38)。相反的，如果保險公司以保單條款限縮理賠責任，將舞弊不法行為列為不保事項，則個案事實如有模糊空間則亦將導致爭議(註39)。且在既有的會計師責任保險體制下，理賠責任與除外事由之認定就向為困難，同樣的問題也可能在財務報表保險中發生(註40)。

3. 其他替代方案

論者更有進步規劃「財務報表和審計報告雙重保險制度設計」，以進一步改善財務報表保險的問題。其認為財務報表保險如果採取可選擇投保而非強制之方式，則在雙軌制度下公司可能根本欠缺投保財務報表保險的誘因

註35：同前註 31，页 119。
註36：潘炼（2013），「财务报表保险制度在我国当前不可行」，《财会月刊》，2013 年 1 期，80。
註37：孙杰（2014），「财务报表保险制度治理独立审计失效的再审视」，《财政监督》，2014 年 2 期，39-40。
註38：宋华（2007），「基于罗恩 FSI 模型的修正」，《财会通讯(学术版)》，2007 年 1 期，79。
註39：叶蓓（2016），「论财务报表保险审计新模式及其可行性」，《会计师》，2016 年 6 期，55。
註40：李志钢（2005），「财务报表保险制度有效性存疑」，《审计月刊》，2005 年 8 期，13。

airiti

(註41)。又保險公司對於是否承保，以及費率的多少都有選擇權，還有對審計單位與備審計單位的雙重選擇權，可能導致保險公司與被保險公司地位的不對等，使保險公司居於過於強勢的地位(註42)。而在會計師事務所獨立性增強後，如果其專業能力仍然不足，則應該如何加以約束，將成為問題(註43)。因此，論者在財務報表保險以外，再增加了一個新的主體—審計報告的保險者。如此一來，將財務報表與審計報告之風險由不同之保險人承擔，可彌補財務報表保險制度的不足(註44)。

（三）小結

據上分析，應可見財務報表保險在理論上的特殊之處與優點。此概念以美國法之討論為主，大陸學說雖有頗多介紹討論，但大多仍限於概念的介紹與可行性的分析上。而且大多否定見解只從大陸之現狀出發，得出在大陸現狀下不適合財務報表保險之結論。如此疑慮固非無據，但任何新制度在提出時，多半與現狀有所落差，以此遽然否定此創新概念之價值與可能，恐怕過於速斷。至於論者所提出的「財務報表和審計報告雙重保險制度設計」，本質上仍是財務報表保險架構之延伸，只是再加上了審計報告保險，差別實為有限。況且連財務報表保險目前都只是還在理論規劃中，即使在理論上加上審計報告保險，實益恐怕不大。況且，就兩種保險間之關係，例如責任之分擔等，也尚未有詳細的說明。財務報表保險制度之關鍵功能在於調整審計契約之法律關係，以避免利益衝突，此部分並不因市場之狀態而有所差異，亦為肯定與否定見解所不爭。又市場效率狀態雖然影響訊息傳遞之時間，但仍無礙市場投資人與消費者終局取得會計師責任保險之資訊，並據而檢視投保公司之狀態。

另一問題在於，如果市場確實有所問題，則現行的審計制度之功能是否

註41：林祥友、阿都建林（2007），「财务报表和审计报告双重保险制度设计」，《财会月刊》，2007年10月，58。

註42：同前註。

註43：同前註。

註44：类似之修正见解颇多，另可参照宋华，同前註38，80。

airiti

可能亦受到妨礙？如果將審計受查人與支付審計費用者之角色分離，還不能夠防止會計師之利益衝突或業務考量，則現行由受查公司付費給予會計師之制度，是否更能維持獨立性？實不無疑問。再例如削價競爭的問題，Ronen 教授已經有所回應：財務報表保險或許無法全然根絕保險業為取得更多業務，而收取與承保風險不相當保費之風險；但與現有之架構比較，財務報表保險發生此問題的機會顯然較少(註45)。至於在財務報表保險中，保險業之角色與監督問題，則可藉由監理法規加以規範。故就理論而言，本文認為財務報表保險仍有可參考之處，而在我國之背景下則應更有發揮之空間，此將於後文詳細討論之。

二、對我國之必要性與實益

本文認為，財務報表保險在臺灣應有考慮之必要與實益。主要理由在於財務報表保險與既有之董監事以及會計師責任保險架構根本不同，其功能亦難以取代。再者，董監事與會計師責任保險係以被保險人為中心，而財務報表保險乃是以投資人為中心，而更有利於保護投資人之整體設計。最後，在我國董監事或會計師責任保險定位不明之情形下，財務報表保險則為值得考慮之根本改革方式。

（一）架構與功能之獨特性

首先，財務報表保險與董監事或會計師責任保險相比，在承保事故、架構、功能等面向均不相同，而對於其他機制如強制性之設計亦有連帶影響。就承保事故而言，董監事與會計師責任保險主要承保者為其責任事故，固然可能涵蓋涉及財務不實之責任，但與財務報表保險主要以財報不實之發生為事故不同。在架構上董監事責任保險以填補董事之損失而以其為被保險人為主，會計師責任保險亦以填補會計師之責任為目的，均非以利害關係人或投資人為理賠對象。而財務報表保險中，係以投保公司為被保險人，但可請求理賠者為因財報不實而受損之投資人，可見係以保護投資人為中心，此正為

註45：同前註 2，頁 53。

airiti

關鍵差異。亦可見在保險標的與保險利益關係上亦有所不同。而財務報表保險更具有改善審計關係之功能，更可見其獨特性，而為董監事或會計師責任保險所無法取代。

（二）有利於以投資人為中心之法制設計

財務報表保險既然係以投資人為中心，故在體系架構上，應更適合以投資人為中心之後續規劃。一般之董監事或會計師責任險，係以保護被保險人為目的。但現今因董監事或會計師之行為而受損者多為投資人，其卻無法直接向保險人請求理賠。雖然在理論上有使受害之投資人可向保險人請求理賠之直接請求權，但應符合另外之通知、約定，或責任確定或範圍之一定條件(註46)。相對之下，財務報表保險在架構設計上即以財務報表不實之受害人為理賠對象，故可說更為清晰。亦可見傳統商業責任險係以保護被保險人為中心，雖非不得如強制汽車責任保險而改以保護受害人為中心，仍須要諸多除外或特別規定方能有類似效果。再者，在涉及被保險人之故意或非法行為時，此並非責任險所承保；但如貫徹保護受害人之理念，則仍應理賠而再進行代位求償。本文認為，如欲減輕我國近來諸多弊案對投資人之損害，則應以投資人而非以董監事或會計師為保護對象。同樣的，雖有將董監事或會計師責任保險界定為強制保險之呼聲，但在非以投資人為保護對象的情形下，是否合理基礎不無疑問。而財務報表保險除了可更直接地理賠投資人以外，更具備調整審計關係、揭露制度之重要功能，故其實更有作為強制保險之基礎。因此，財務報表保險可說比任意責任險更適合作以投資人為中心之設計，此將於後文詳細論述之。

（三）既有險種定位之問題

更重要的是，在我國董監事以及會計師責任保險定位不明之情形下，財務報表保險之特色與功能實更為明顯，而可考慮作為根本之改革方式。關於董監事責任保險，我國過去原無特殊規定，故屬任意險之性質。但近來我國

註46：請詳見後文關於直接請求權之討論。

airiti

相關弊案導致投資人損失頻傳，漸有要求乃至於強制投保董監事責任保險之呼聲(註47)。新近在臺灣證券交易所之要點中，已要求上市公司應為全體董事、監察人於其任期內就執行業務範圍依法應負之賠償責任購買責任保險(註48)。故在此部分已有強制之性質。2018 年修正之公司法第 193-1 條亦規定:「公司得於董事任期內就其執行業務範圍依法應負之賠償責任投保責任保險。公司為董事投保責任保險或續保後，應將其責任保險之投保金額、承保範圍及保險費率等重要內容，提最近一次董事會報告。」亦可見董監事保險之重要性。

然而，董監事責任保險是否應訂為強制保險，仍有考慮空間。因強制保險乃課予人民或公司有投保的義務，涉及對於營業自由與財產權的干預，規範時自當謹慎。強制保險之保護對象為何，強制之必要性與效果為何，即為關鍵(註49)。歐美雖然董監事之訴訟風險頗高，但甚少要求強制投保責任保險。就實證證據而言，我國董監事之訴訟風險是否足以支持強制保險之政策，仍有疑問(註50)。且弊案往往涉及故意與犯罪行為，而此一般為董監事責任保險的不保事項，故即使強制投保亦無助解決此部分之風險(註51)。又董監事與公司本來就可以自行決定是否投保責任保險，此純為自身之風險安排，如不投保即需自行負擔被求償之責任。如非有強化受害人保護等正當理由，否則強制保險之基礎似非明確。目前之董監事責任保險以董監事為被保險人，雖然或可減輕董監事對潛在訴訟之憂慮而勇於任事，而充實董監事之資力也或有助於投資人求償權之實現，但仍與以投資人為中心而可直接求償有相當差距。事實上，我國在公司法中僅規定公司得為董事購買責任保險，而係藉由證交所之要點以達到要求上市公司投保之效果，也似乎顯示出其正當

註47：彭禎伶（2016），「曾銘宗：新上市櫃董監 應投保責任險」，《工商時報》，第 A2 版，2016 年 10 月 14 日。

註48：臺灣證券交易所股份有限公司上市公司董事會設置及行使職權應遵循事項要點。

註49：陳俊元（2017），「聖誕季節的裝飾？強制投保董監責任險應三思」，《蘋果即時論壇》，2017 年 11 月 6 日。https://tw.appledaily.com/new/realtime/20171106/1235715/

註50：Chun-Yuan Chen, D&O Insurance, *Corporate Governance and Mandatory Disclosure: An Empirical Legal study of Taiwan*, 7(1) ASIAN J. L. & ECON. 19, 53 (2016). Chun-Yuan Chen, *Functions of Directors' and Officers' (D&O) Liability Insurance and Litigation Risk: An Empirical Legal Study of Taiwan*, 12 NTU L. REV. 1, 39-40 (2017).

註51：同前註 49。

airiti

性尚不足以支持以正式立法全面強制投保。由上可知，我國董監事責任保險既非以保護受害人為中心，卻有接近強制險之性質，但強制險之法理基礎又非堅實，故定位上實有混亂之嫌。在此情形下，財務報表保險制度既能確保對投資人之理賠，在以投資人為中心之架構下，也更便利於承保範圍與強制性等相關設計，可使投資人之保護能更為完整，故不失為斧底抽薪之解決方式。

同樣的，在會計師責任保險亦有類似之問題。我國曾有將其規定為強制保險之倡議，但亦有如董監事責任保險欠缺合理性之問題(註52)。特別就我國而言，會計師責任保險之發展仍為不足。在 2014 年共 1,048 家之會計師事務所中，投保責任保險者為 56 家，比例約為 5.34%；2015 年之事務所總數 1034 家，有投保責任保險者 64 家，比例約為 6.19%；2016 年之事務所總數 1050 家，投保責任保險者仍只有 66 家，比例約為 6.28%(註53)。投保比率持續偏低且增加甚緩，顯示會計師責任保險之發展與接受度仍非常有限。此亦與歐美專業責任保險甚為發達的情況顯然有別。故恐更難期待會計師責任保險擔任補償投資人損失之主要管道。在我國會計師責任保險發展不足之情形下，財務報表保險除了能消化財務報表不實之風險，更能進一步改善審計法律中的利害衝突，應能作為會計師責任保險以外的另一發展方向。

肆、財務報表保險法律關係之建構與建議

在肯認財務報表保險的方向下，本節將對於財務報表保險之細部法律關係，嘗試予以建構。值得注意的是，美國學者曾對財務報表保險草擬法規，以供未來可能之保單參考。這對我正在考慮此制的我國而言，應相當具有參考之價值。故本節將先就美國學者之建議予以介紹，再加以評論、提出對我國法之建議。

註52：詳見陳俊元（2018），「強制保險或強制揭露？我國會計師責任保險定位之再省思」，《政大法學評論》，第 152 期，頁 246。

註53：金融監督管理委員會，103 年會計師事務所服務業調查報告，頁 28-29，2014 年 12 月。金融監督管理委員會，105 年會計師事務所服務業調查報告，頁 28-29，2017 年 12 月。

airiti

一、Lawrence A. Cunningham 教授草擬之財務報表保險法

隨著 Ronen 教授提出財務報表保險之概念後，Lawrence A. Cunningham 教授進一步就細節予以建構，甚至草擬「（模範）財務報表保險法（Model Financial Statement Insurance Act）」之以供各方參酌(註54)。該草案包含監理機關、保額、約款、揭露制度等細節，目的在於確保未來個別之財務報表保險保單都能符合制度目的，並有助監理(註55)。Cunningham 教授就此詳細而深入的規劃，有助於吾人更清楚瞭解財務報表保險制度之運作，可供我國立法政策之評估參考。據此，本草案之重要契約條款可整理如下：

（一）授權、資格與有效性

1. 證券管理機關

財務報表保險法以美國證管會為主要管理機關，負責審查財務報表保險之保單、確保其滿足法定的最低要件。證管會並有權發佈停止命令，當保險人之資格不符、財力不足或欠缺獨立性時，可以禁止其發行財務報表保險產品。在監管機關未發佈停止命令時，財務報表保險的申請會被視為符合資格，而提出申請者即可進入尋求利害關係人同意的階段(註56)。

2. 利害關係人之同意

採取財務報表保險需要該公司利害關係人同意。取得同意時，該公司即可以財務報表保險取代傳統的財務報表審計，並豁免關於財務報表審計的相關規定；未取得同意時，公司仍適用既有的財務報表審計制度。公司的股東以及利害關係人均有同意之權利(註57)。而公司是否選擇財務報表保險，更會影響財務報表發生不實而造成損失時，利害關係人的求償對象。如公司選擇傳統審計制度，利害關係人可向會計師或公司求償；但在財務報表保險的

註54：Lawrence A. Cunningham, *A Model Financial Statement Insurance Act*, 11 CONN. INS. L.J. 69, 73 (2004).

註55：同前註。

註56：同前註，頁 74。

註57：同前註，頁 73。

airiti

架構下，利害關係人應直接向保險人求償，而非向會計師或公司求償(註58)。利害關係人對於財務報表保險制度進行同意時，可有以下三種選擇方式：第一為接受最高之保額，並支付相應的保費；第二為選擇較低保障的方案；第三則為不購買保險。當選擇不購買財務報表保險時，則如前文所述，公司仍然適用現有的財務審計架構(註59)。

3. 會計師之審計

選擇財務報表保險制度之公司，自該年度開始適用此制度，並須在次一年度的前幾個月內完成。審計計畫與業務由會計師決定與執行，並受保險公司之監督。重要的是，財務報表保險必須包含一重要的條款：財務報表保險僅在會計師給予無保留意見(unqualified financial statement)時方為有效。當會計師未出具無保留意見時，財務報表保險仍不生效，公司仍按照原有的財務報告審計制度負責(註60)。

4. 保額

本法授權證券管理機關，針對財務報表保險之最高或最低保額加以規定(註61)。其他可能的考量因素包含公司的財務狀態、資本多寡、公司治理狀況等等。

（二）當然條款

為了確保財務報表保險能夠達成其政策目的，即使本法允許個別約定條款；但就以下的重要事項，本法所定之事項屬於最低限度規定。換言之，下列事項並不允許除外或免責之約定。

1. 採用發生基礎而非索賠基礎

就財務報表保險之性質而言，求償是針對過去損害之請求，重點在於過去損害之填補，故應該採取事故發生基礎而非求償基礎(註62)。

註58：同前註，頁 74-75。
註59：同前註。
註60：同前註。
註61：同前註。
註62：同前註，頁 76。

airiti

2. 為主要保險而非超額保險

財務報表保險對審計作業至關重要，除了會計師的聘僱、對投資人之賠償、乃至於以保費、保額與其他條件對資本市場發出信號。因此，財務報表保險應該屬於主要保險，而非屬於次要地位的超額保險。也因此，如保單中含有其他保險條款將為無效(註63)。

3. 求償

與一般的保險求償流程比較，財務報表保險之求償流程更為簡便有效。當投資人提出補償請求時，保險人與被保公司分別選擇獨立之專家以調查損失與其額度，然後向財務報表保險人報告即可(註64)。

4. 通知

一般保險條款多課予被保險人事故發生通知義務。但在財務報表保險，損失發生之通報可能有更多的來源，例如會計師、公司之管理階層、監理機關的調查或是律師。這些都可能會觸發財務報表保險人啟動調查，因此本法要求，本保單皆應包含比一般保險之通知義務更為寬鬆的條款(註65)。

5. 第三人之求償

一般保險都包含禁止第三人直接向保險人求償的條款。但一般保險中禁止向保險人求償之條款，與財務報表保險之本旨相抵觸。財務報表保險的設計目的，就是為了取代現行的審計制度，使投資人可以直接向保險人求償。因此，本法規定受損失之利害關係人可以直接向保險人求償。

6. 公司之破產

基於公共政策之理由，財務報表保險條款必須包含被保險公司之破產或失去清償能力時，不影響公司義務之條款(註66)。

7. 可受領賠償之人

在財務報表保險，被保險人為投保公司；而可請求理賠之人為因財務報

註63：同前註，頁 76-77。
註64：同前註，頁 77。
註65：同前註。
註66：同前註，頁 78。

airiti

告不實而受損害之利害關係人，此類似於一般保險下的受益人(註67)。

8. 對投資人之注意義務

由於財務報表保險之目的在於賦予保險人市場守門人之地位，以及與傳統財務審計制度相關的投資人保護功能，因此保險人對於投資人甚至負擔比被保險人更高的注意義務(註68)。

（三）個別約定與揭露

1. 保費、保額與個別約定之揭露

財務報表保險之制度設計，相當依靠保險資訊的揭露，使得投資人能對被保險公司的狀況有所知悉，並促使公司主動改善其治理品質。而保費與保額往往最能彰顯保險人對公司風險狀況的評估，故應該予以揭露。再者，保險人與被保險公司個別約定的事項也能反映公司的風險狀態，故若有應該予以揭露(註69)。

2. 風險自留、自負額與共保條款

保險人常使用風險自留、自負額與共保條款等方式，使被保險也承擔部分風險，以遏止道德危險。本法對此類約定並不禁止，但應予揭露(註70)。同樣的，此類資訊可以反映保險人對被保險人風險狀態之評估，故揭露能給予投資人更多的參考依據，也能提供被保險公司更多改善自身治理品質之動機。

3. 保險人之防禦義務

責任保險之保險人原則上負有幫助被保險人防禦之義務。但在實務運作上，許多大型被保險公司有更多的資力與知識，未必需要保險人為其進行訴訟防禦。如此一來，保險之目的就偏向純為補償，而無協助防禦之效果。而在財務報表保險的規劃上，本法建議當事人應揭露關於保險人防禦義務的約

註67：同前註。
註68：同前註。
註69：同前註，頁 79。
註70：同前註，頁 79-80。

airiti

定及其效果(註71)。

4. 後報告義務

由於財務報告不實的發現，具有長尾性質，應規定保險人在保險期間後如果發現任何會計資訊之不實仍有揭露之義務。否則，將可對保險人處以相當的罰鍰(註72)。

二、對我國立法之建議

前述美國學者對財務報表保險之規劃建議，使得新穎的財務報表保險概念更為具體化。我國如欲引進此概念，仍應顧及我國目前之法制架構。財務報表保險之部分要素在我國保險法已有相當依據，故可以目前保險法之概念構築財務報表保險之體系，之後再以特別法確認與調整，而無須修正保險法。而在強化對投資人保護之理念下，以下即針對重要原則與應修正之處，列舉說明如後。

（一）基本定位—保障投資人理念之強化

本文以為，我國在考慮引進財務報表保險時，應可更強調保障投資人的理念。依照美國學說之設計，本保險係以被保險人之財務報告責任為標的之責任保險。當財報不實發生時，投資人或利害關係人可直接向保險人向請求理賠。顯見本保險已經以保護投資人為重要之考量。如考慮財務報表之提供者、公司以及市場上之投資人，應以投資人更有保障之必要。因此，在一般責任保險中，基本上仍以保護被保險人為原則，但在特殊或政策型之責任保險中，立法設計可能更偏向保護受害人，強制汽車責任保險即著例。在我國近來許多公司治理弊端與投資人團體訴訟中，可發現投資人實有加強保護之必要。因此本文以為，財務報表保險在我國法制設計上，應貫徹以保護投資人為中心，相關法制亦應相應調整，而與一般的責任保險不同。在此理念下，具體法制細節則可分以下分別討論之。

註71：同前註，頁 82。
註72：同前註，頁 80。

airiti

1. 直接請求權

首先，就美國學說所建議的利害關係人直接求償權，亦能在我國保險法尋得基礎。為了避免第三人先向被保險人求償，再由保險人理賠給被保險人之周折，責任保險本有直接請求權之設計，使得受害第三人能直接向保險人求償。我國保險法第 95 條原規定：「保險人得經被保險人通知，直接對第三人為賠償金額之給付。」但此處仍以「保險人得經被保險人通知」為要件，通說認為此只是縮短三角關係之給付過程，尚非第三人直接請求權之規定(註73)。而 2001 年修法增訂之保險法第 94 條第 2 項，始為第三人直接請求權之規範(註74)。該項規定：「被保險人對第三人應負損失賠償責任確定時，第三人得在保險金額範圍內，依其應得之比例，直接向保險人請求給付賠償金額。」但此仍以責任確定等為條件。就現行法而言，可以解釋之方式達成財務報表保險之效果。其既然屬於責任保險，則財報不實之受害人—意即投資人，當可據此直接向保險人請求理賠。就長期而言，財務報表保險既然為特殊之險種，相對於被保險公司，投資人更有保護之必要，故應以直接理賠投資人為原則。為落實美國法以投資人為中心之理念，可以參考強制汽車責任保險法關於請求權人之規範意旨，在特別法中進一步放寬直接請求權為妥。

2. 保險法律關係之調整

一般而言，保險本為消化被保險人之不確定損害，且為了避免道德危險、顧及危險共同團體，故被保險人之故意行為與除外事項乃不予承保。故在一般責任保險中，如因被保險人之故意行為與除外事項所致之事故，保險人不負理賠責任。但在政策型責任保險中，為了強調對於受害人之保障，避免受害人之請求權受到影響，故上述原則即受有調整。由於著重之保障對象為受害第三人，故即對被保險人故意行為或除外事項，保險人仍負理賠責任，但得在理賠後向被保險人代位求償。另外，當保險契約關係有所瑕疵，例如要保人未繳交保費等情形時，在一般保險時，保險人當可依據契約法原理行使

註73：施文森、林建智（2009），《強制汽車責任保險法》，台北：元照，156。

註74：同前註。另關於直接請求權性質之討論，亦可參照江朝國（2015），「責任保險中第三人直接請求權之性質及消滅時效─評臺北地方法院一○○年度北保險簡字第四○號判決」，《月旦裁判時報》，第 32 期，24-27。

airiti

權利。但於政策型保險之此類「不健全保險關係(註75)」中，為了確保受害第三人仍可取得保險理賠，保險人之權利受到限制，例如原則上保險人不得解除保險契約。又保險契約關係受到調整，例如要保人亦不得解除契約、未適當投保時受害人另可向補償基金求償等。

同樣的，財務報表保險本質上目的就是在於保護投資大眾，故以投資人保護為中心的考量應更具備合理性。因此，即使被保險人因故意財報不實造成投資人之損失時，仍應使保險人仍負理賠責任較妥(註76)。換言之，保險人此時對投資人仍有理賠義務，但可以在理賠後代位向被保險人求償，使投資人保障更為完善。反面而言，如果財務報表保險仍尋一般保險原則，在被保險人故意造成保險事故發生(註77)時即可免除理賠責任，恐對投資人保護不足。且當被保險人之公司或利害關係人，因故意導致投資人之損害，應比因過失所致之情形更有保護投資人之必要。如此時保險人無庸理賠，恐失事理之平。再者，就保險人與被保險人間之關係而言，保險人本有協助被保險人處理理賠事宜之義務，在責任保險時保險人更有協助訴訟防禦、進行和解之義務。在保險人可因被保險人故意免責的情形下，當財務報表保險人面對投資人的求償時，或將極力主張被保險人為故意，實易造成角色的混亂、以及保險人與被保險人間之衝突。

當然，如果採取此一制度，如何控制道德危險將成為重要課題，除外不保條款自然扮演重要之角色。若被保險人因故意導致損害發生保險人仍需要理賠，則被保險人可能更無謹慎行為的誘因。再者，可能造成保險人更大的成本與支出，特別是故意所造成之損害往往更為重大。此時，經驗費率之建置與代位求償將更為重要。故可將事故發生情況詳加記錄，以作為下一年度保費調整之參考。一來對於造成較大損失之被保險人收取較高之保費，以提

註75：關於不健全保險關係之抗辯，係指要保人或被保險人違反契約上義務，或因契約不存在或終止，保險人得對被保險人主張之抗辨事由。江朝國（2002），「保險法最新修正評釋（上）」，《月旦法學雜誌》，第 87 期，100。

註76：黎明（2008），「财务报表保险中虚假陈述损失的确定及赔偿责任的认定」，《商场现代化》，第 559 期，371。

註77：例如股東、利害關係人與會計師故意或詐欺共謀，提供不實財務報表以掩飾公司弊案，以致投資人因信賴財務報表而受損。

airiti

供矯正行為之誘因；二來也能彌補保險人因理賠此類事故所造成之成本與損失。另外，對於此類造成事故之被保險人，更應善盡代位求償責任，以維持危險共同團體、確保保險經營之穩定。

3. 強制之性質

財務報表保險是否應強制投保？在上文的脈絡下，此一問題更關係著整個財務報表保險之定位與健全，實甚為關鍵。Ronen 教授認為，在採用財報表保險的初期應採取強制的方式，以發展保險市場、並培養個別公司判定是否需要此保險的能力。而 Cunningham 教授只表示公司可以選擇使用財務報表保險或是傳統的審計制度(註78)。其認為，由於成本效益評估會因為個別公司的股東與資本結構而有不同，故以自由選擇的方式會比強制的方式更為妥適(註79)。不過，Cunningham 教授在後來的研究中，也進而認為強制性的財務報表保險有助於重整審計產業，遏止道德危險並改善審計運作(註80)。另外，學者 Amy Shapiro 則認為，財務報表保險的功能必須在強制投保的前提下方能發揮，而選擇制將造成雙重監理的狀況。首先，如果公司可以自由選擇財務報表保險，當其選擇不循此管道而仍使用傳統的審計方式時，證券管理機關仍必須對此類公司加以監理(註81)。此時選擇不投保財務報表保險的公司，可能是因為無法取得適當而足夠的保險，方做出此一選擇；但卻能誤導投資人認為其治理狀況，與跟有投保的公司相比較，即使沒有比較好至少也是一樣好的(註82)。雖然，投保財務報表保險與傳統的財務審計制度，或許沒有絕對的優劣之分；而有相當知識之投資人或許可以自行就此判斷，但其他的投資人卻可能無此能力而可能被誤導，甚至誤認為不選擇財務報表保險是較佳的(註83)。此將觸發探底的競賽，使財務報表保險只適用於少數

註78：Amy Shapiro, *Who Pays the Auditor Calls the Tune?: Auditing Regulation and Clients' Incentives*, 35 SETON HALL L. REV. 1029, 1087 (2005).

註79：同前註 5。

註80：Lawrence A. Cunningham, *Too Big to Fail: Moral Hazard in Auditing and the Need to Restructure the Industry before It Unravels*, 106 COLUM. L. REV. 1698, 1739 (2006).

註81：同前註 78，頁 1088。

註82：同前註。

註83：同前註。

airiti

公司(註84)，如此對於是否選擇財務報表保險的不確定狀態，可能破壞財務報表保險制度下重要的信號效果。換言之，在強制揭露制度的配合下，投資人原本可以透過公司取得保險的內容，判斷公司的風險狀態；但在此非強制的情形下，是否投保此保險將可能不足以成為投資人評估的依據。

綜合學說之見解，肯定或否定見解均有其依據：如採取自願投保或選擇制，使財務報表保險在市場機制下自動實行，恐怕在實踐上會有困難；相對的，如果採取強制投保的方式，雖然可以避免上述問題，但可能會面對必要性的質疑(註85)。但以目前多數見解而言，似以強制保險說較為可行。就監理成本而言，採取自願投保財務報表保險的制度，將導致雙重監理的狀況，可能造成監理成本的浪費與架構的混淆。相反的，在強制財務報表保險的情形下，監理機關只要制訂最基本之規範(註86)，例如最低保額與、最短投保期間、必要之條款等等，即為已足。公司自然必須投保到前述標準以上的保險，而此一尋找適合保險的過程，自然有助於保險監督機能的發揮。認為財務報表保險不應採強制立場者，多以保留公司自我評估之彈性為理由。不過，即使採取強制說的立場，仍無礙公司依照本身狀況客製化其保險內容，例如選擇保險人、保單條款與保額等等(註87)。就積極面而言，採取強制保險的方式，可以進一步幫助財務報表保險發揮功能。投資人更有機會在因不實財報承受損失時，得到賠償。財務報表保險人所得到的保險容量會更大，所得到的資訊也會更全面而完整，也能夠提供給投資人更多更完整的資訊。在資訊更大量流通的狀況下，更有利於保險監督與信號效果的發揮。被保險公司將更有動機改善自己之品質，以爭取較佳的投保條件與較低的保費。如此既可保障其利益，又能在保險人的訊息釋放下，在資本市場取得較佳的印象(註88)。因此，如果未來在費率精算後，確實能夠支持財務報表保險制度，我國立法或可往強制方向定位財務報表保險。或先由選擇制開始，逐步推行

註84：同前註。

註85：范丽（2010），「财务报表保险制度研究的梳理、评述和展望」，《商业文化》，2010 年第 12 期，125。

註86：同前註 78，頁 1089。

註87：同前註。

註88：同前註，頁 1094。

airiti

並考慮市場反應後，再往強制保險推行。

4. 未能獲得保險之處理

承續前述關於強制保險的討論，如果有公司無法取得財務報表保險時，應當如何處理，亦為關鍵之問題。如果採取保護公司之立場，則國家應盡量減少無法取得財務報表保險之情形，以促進對於產業的保護。然而，如果認為國家應為此類無人願意承保之公司尋找保險，甚至是保險人或危險分派團體不得拒絕承保，則恐將使得前述財務報表保險的監督功能減損。因為即使公司之治理與營運狀況再差，或是之前已有許多以故意詐欺造成投資人損失之記錄，保險人仍必須承保，而無法依照核保結果拒保。再者，保險人也難以藉由經驗費率的調整，反映損失並節制被保險人的道德危險。因此，採取保險人不得拒絕之立場，恐有相當問題，值得深思。

對此，本文建議本於保護投資人為中心的立場，以建構無法取得財務報表保險之結果。詳言之，負有取得財務報表保險義務者應為公司，而保險人並無必須承保之義務。唯有取得足夠額度財務報表之公司方能進行經營或上市上櫃(註89)。如此一來，公司必須促進其審計品質、減少風險、維持良好的公司治理，以求取得適合的財務報表保險，並爭取降低保費。保險人並沒有強制承保之義務，故沒有保險人接受不良風險之顧慮。一旦會計師或公司無法取得責任保險或財務報表保險，或無法維持法規所要求的一定保額，則就無法再繼續執業，自然形成監察會計師審計品質或公司治理品質之守門效果。而保險人對於公司之篩選與監督之功能，仍能藉由核保、風險增加報告義務等機制發揮；如此也能契合及促進保險之在公司治理之監理功能。

（二）強制揭露之配合

另外，財務報表保險制度之另一關鍵，就是強制揭露承保狀態，以供投資人決策之參考。因此，如欲採行財務報表保險制度，亦應要求強制揭露保險契約之重要部分，例如保險人、保費、保險條款、除外條款、自負額等等，

註89：因上市上櫃公司更涉及投資大眾之權益，故應可優先推動為財務報表保險之對象。至於其他公司則可依據推動情形與反應再適度考慮。

airiti

以供投資人參考。藉由重要資訊的揭露，也能加強保險對公司的監督效果。如果公司之體質不佳，導致無法取得財務報表保險或取得較佳的承保條件，就可能影響投資人之觀感而改變投資決策。如此應更能加強公司改善治理品質之誘因。

（三）補償基金或危險分派計畫

依照本文之見解，由於保險人並無承保義務，因此可能產生公司無法取得財務報表保險，或是沒有購買財務報表保險之情形。但此類公司仍可能發送不實財務資訊，以致投資人權益受損。由於財務報表保險制度之宗旨係以保護投資人為中心，公司根本沒有保險時，其行為與治理對投資人之風險其實更大，應設法因應。對此本文以為，可以參考政策保險之規劃，建立補償基金、風險管理基金或危險分派計畫，以在公司未依法投保財務報表保險時，對受害人進行補償。在資金來源方面，或可考慮就所有財務報表保險之保費加收一定之比例，作為補償基金的資金來源。應予注意的是，此一補償屬於代為給付之性質，該基金仍應於補償利害關係人後，代位利害關係人向公司求償。如此除了保護消費者與投資人權益、避免其等求助無門；更能使公司終局對損失負責、弭平基金墊付補償之損失。

（四）監理議題與推展進程

在監理議題上，美國對證券法之監管主要屬於聯邦政府，而保險法規之監理權限則主要屬於州政府，因此如果推展以財務報表保險為中心的審計制度，如何統整監理架構即成問題(註90)。但就我國而言，證交法與保險法的監理機關均屬於中央，故應較無顧慮。再者，在財務報表保險為強制規範的架構下，公司是否能順利取得財務報表保險，為其經營或上市櫃之決定性因素。又財務報表保險機制另一特色在於資訊的傳遞，公司之保險資訊傳遞給資本市場後，投資人可以據此做投資決策之判斷，如透過被保險人之保費，即可窺知被保險公司之體質。但是，此一功能的前提是該公司能正確判斷被

註90：同前註 5。

airiti

保險公司之狀態，例如保險人可正確評估被保險公司之體質，並提出適當之保險金要求(註91)。如此一來，此一資訊方能真正反映被保險公司之狀態，也才有供投資人參考之價值。綜上可知，保險公司的判斷乃財務報表保險制度之關鍵，雖然在保險公司有理賠被保險人之責任，與被保險人利益與共，但核保理賠是否公平合理、是否會不當拒絕承保，均有賴監理機關之審慎監督，以免保險公司濫用其地位。另外，保險制度主要是將許多類似之風險歸類，以產生消化風險的效果。若財務報表保險公司未能適當地分類風險，可能造成消化風險之能力不佳，並造成被保險人的損失。因此，或應該規定保險公司須將財務報表保險業務與非財務報表保險業務分別經營處理(註92)。美國學者並認為，如美國的證管會之證券監管機關，應無庸直接介入財務報表保險公司的監理，但應負則認定適格財務報表保險的要件(註93)。換言之，證券監管機關雖無庸直接介入，但應與各州之保險監理機關合作(註94)。就我國而言，由於財務報表保險制度係替代審計制度，且與資本市場有直接關連，故似可由金管會證券期貨局負責財務報表保險之規範內容；而關於保險公司內部核保作業等之監理，仍歸屬於金管會保險局。

伍、結語與展望

在保險的發展過程中，產品與保障的豐富與多樣性，往往與社會財富成正比。當社會整體財富越豐盈，就越有潛力將風險與損失消化吸納(註95)。美國本於資本市場的豐沛資源，保險商品已經有非常多樣化的發展。而基於改善審計獨立性而提出的財務報表保險，就可以將對資本市場極為重要的審計風險，以保險的方式消化吸納。我國資本市場具有一定規模，但近年公司治理與審計弊端頻傳，一般投資人欠缺專業知識常受弊案所累，既有之會計

註91：同前註 78，頁 1091。
註92：同前註，頁 1092。
註93：同前註。
註94：同前註。
註95：同前註 5。

airiti

師責任保險等機制又發展有限；在此情形下，嘗試脫離既有困境，參考學理新創之財務報表保險，或許是可以考慮的方向。在財務報表保險由學理構想轉為實際政策推動中，即使學理上有不同見解，但應循序漸進、漸次推動，應該是可以考慮的方向。我國或可以試點的方式，如前文所述的以上市櫃公司為主來嘗試推動，再視效果來修正改進。而強制投保之關鍵，應還是在於是否能建立品質優良而足以取代現行財報審計制度、且以保護投資人為中心的財務報表保險制度(註96)。如此方有改採財務報表保險的動機與實益，而強制投保與強制揭露也才有正當基礎。本文嘗試引介美國學理對於財務報表保險的理論、架構、細節與中國大陸財務報表保險相關討論，並為我國提出相關建議。盼能藉由本文之研究，為我國審計制度改善與投資人保護提供新的方向。

參考文獻

一、中文部分

王利（2013），「财务报表保险审计制度的潜在问题研究」，《中国乡镇企业会计》，2013 年 6 期，170-171。

叶蓓（2016），「论财务报表保险审计新模式及其可行性」，《会计师》，2016 年 6 期，55。

刘玉红（2012），「论我国财务报表保险制度构建的研究」，《会计之友》，2012 年第 11 期，107-108。

刘花（2008），「财务报表保险制度的可行性探析」，《现代商业》，2008 年第 24 期，245-247。

朱同明、李鹏雁（2006），「财务报表保险制度面临的难题分析」，《学术交流》，第 7 期，113-115。

江朝國（2002），「保險法最新修正評釋（上）」，《月旦法學雜誌》，第 87 期，89-110。

註96：同前註。

airiti

江朝國（2015），「責任保險中第三人直接請求權之性質及消滅時效─評臺北地方法院一〇〇年度北保險簡字第四〇號判決」，《月旦裁判時報》，第32 期，23-30。

江朝聖、林建中、洪令家、林育廷（2017），《專業守門人與公司治理》，台北：新學林，344-346。

宋华（2007），「基于罗恩 FSI 模型的修正」，《财会通讯(学术版)》，2007 年 1 期，79。

李万铃、高国舟（2009），「浅谈财务报表保险制度」，《绿色财会》，2009 年 8 期，6-8。

李启航（2006），「由财务报表保险制度谈审计责任体系构建」，《山东经济》，第 134 期，117-119。

李志钢（2005），「财务报表保险制度有效性存疑」，《审计月刊》，2005 年 8 期，13。

林祥友、阿都建林（2007），「财务报表和审计报告双重保险制度设计」，《财会月刊》，2007 年 10 月，58-59。

施文森、林建智（2009），《強制汽車責任保險法》，台北：元照，156。

范丽（2010），「财务报表保险制度研究的梳理、评述和展望」，《商业文化》，2010 年第 12 期，125-126。

陳俊元（2017），「聖誕季節的裝飾？強制投保董監責任險應三思」，《蘋果即時論壇》，2017年11月6日。https://tw.appledaily.com/new/realtime/20171106/1235715/

陳俊元（2018），「強制保險或強制揭露？我國會計師責任保險定位之再省思」，《政大法學評論》，第 152 期，187-253。

彭禎伶（2016），「曾銘宗：新上市櫃董監 應投保責任險」，《工商時報》，第 A2 版，2016 年 10 月 14 日。

潘炼（2013），「财务报表保险制度在我国当前不可行」，《财会月刊》，2013 年第 1 期，80。

黎明（2008），「财务报表保险中虚假陈述损失的确定及赔偿责任的认定」，《商场

airiti

现代化》，第 559 期，371。

孙杰（2014），「财务报表保险制度治理独立审计失效的再审视」，《财政监督》，2014 年 2 期，38-40。

张健、张华、范伟庆（2011），「提高审计独立性的新思路：财务报表保险制度」，《经济研究导刊》，2011 年 11 期，128-129。

张婷、余玉苗（2006），「论财务报表保险制度中的契约设计及其有效性」，《经济评论》，2005 年 3 期，110-116。

谢辉（2012），「探究财务报表的保险制度创新」，《经营管理者》，2012 年第 8 期，270-271。

二、英文部分

Baer, Miriam Hechler (2004), "Insuring Corporate Crime", *Indiana Law Journal*, Vol. 83, 1035-1096.

Baker, Tom & Griffith, Sean J. (2007), "The Missing Monitor in Corporate Governance: The Directors' and Officers' Liability Insurer", *The Georgetown Law Journal*, Vol 95, 1795-1842.

Ben-Shahar, Omri & Logue, Kyle D. (2012), "Outsourcing Regulation: How Insurance Reduces Moral Hazard", *Michigan Law Review*, Vol. 111, 197-249.

Birke, David F., Comments (2004), "The Toothless Watchdog: Corporate Fraud and the Independent Audit - How Can the Public's Confidence be Restored?", *University of Miami Law Review*, Vol. 58, 891-921 (2004).

Chen, Chun-Yuan (2016), "D&O Insurance, Corporate Governance and Mandatory Disclosure: An Empirical Legal study of Taiwan", *Asian Journal of Law & Economics*, Vol. 7(1), 19-62.

Chen, Chun-Yuan (2017), "Functions of Directors' and Officers' (D&O) Liability Insurance and Litigation Risk: An Empirical Legal Study of Taiwan", *NTU Law Review*, Vol. 12(1), 1-51.

Coffee, John C. (2006), *Gatekeepers: The Professions and Corporate*

airiti

Governance, Oxford University Press, Oxford, United Kingdom.

Cunningham, Lawrence A. (2004), "A Model Financial Statement Insurance Act", *Connecticut Insurance Law Journal*, Vol. 11, 69-104.

Cunningham, Lawrence A. (2004), "A New Product for the State Corporation Law Market: Audit Committee Certifications", *Berkeley Business Law Journal*, Vol. 1, 327-368.

Cunningham, Lawrence A. (2004), "Choosing Gatekeepers: The Financial Statement Insurance Alternative to Auditor Liability", *UCLA Law Review*, Vol. 52, 413-475.

Cunningham, Lawrence A. (2006), "Too Big to Fail: Moral Hazard in Auditing and the Need to Restructure the Industry before It Unravels", *Columbia Law Review*, Vol. 106, 1698-1748.

Cunningham, Lawrence A. (2007), "Securitizing Audit Failure Risk: An Alternative to Caps on Damages", *William & Mary Law Review*, Vol. 49, 711-780.

Dontoh, Alex, Ronen, Joshua, & Sarath, Bharat (2004), "Financial Statements Insurance", available from URL: https://archive.nyu.edu/bitstream/2451/27449/2/SSRN-id303784.pdf.

Evans, Alicia Davis (2007), "The Investor Compensation Fund", *Journal of Corporation Law*, Vol. 33, 223-296.

Faure, Michael & Heine, Klaus (2011), "Insurance Against Financial Crises? " , *NYU Journal of Law & Business*, Vol. 8, 117-150.

Green, Daniel Austin (2009), "Whither and Whether Auditor Independence", *Gonzaga Law Review*, Vol. 44, 365-410.

Grundfest, Joseph A. (2002), "Punctuated Equilibria in the Evolution of United States Securities Regulation", *Stanford Journal of Law, Business & Finance*, Vol. 8, 1-8.

Kahn, David B. & Lawson, Gary S. (2004), "Who's the Boss?: Controlling

airiti

Auditor Incentives Through Random Selection", *Emory Law Journal*, Vol. 53, 391-432.

Martin, Cary (2012), "Is Systemic Risk Prevention the New Paradigm? A Proposal to Expand Investor Protection Principles to the Hedge Fund Industry", *St. John's Law Review*, Vol. 86, 87-142.

McCoy, Patricia A. (2003), "Realigning Auditors' Incentives", *Connecticut Law Review*, Vol. 35, 989-1012.

Partnoy, Frank (2004), "Strict Liability for Gatekeepers: A Reply to Professor Coffee ", *Boston University Law Review*, Vol. 84, 365-376.

Ribstein, Larry E. (2002), "Market vs. Regulatory Responses to Corporate Fraud: A Critique of the Sarbanes-Oxley Act of 2002", *Journal of Corporation Law*, Vol. 28, 1-67.

Ronen, Joshua & Sagat, Kenneth A. (2007), "The Public Auditor as an Explicit Insurer of Client Restatements: A Proposal to Promote Market Efficiency", *Journal of Accounting, Auditing & Finance*, Vol. 22, 511-526.

Ronen, Joshua (2008), "Post-Enron Reform: Financial Statement Insurance, and GAAP Re-visited", *Stanford Journal of Law, Business & Finance*, Vol. 8, 31-58.

SEC, "Roundtable Discussion on Financial Disclosure and Auditor Oversight", available from URL: https://www.sec.gov/spotlight/roundtables/accountround040402.htm.

Shapiro, Amy (2005), "Who Pays the Auditor Calls the Tune?: Auditing Regulation and Clients' Incentives", *Seton Hall Law Review*, Vol. 35, 1029-1095.

Skeel, David A., Jr. (2011), "Inside-Out Corporate Governance", *Journal of Corporation Law*, Vol. 37, 147-202.

airiti

A Preliminary Study on Financial Statement Insurance

Chun-Yuan Chen

Department of Risk Management and Insurance, National ChengChi University

For responding to the call of reform of auditing system after Enron, Professor Joshua Ronen and other scholars propose the “financial statement insurance” to replace the current auditing system, in which firms hire and pay for accountants for their own auditing. In contrast, the mechanism of financial statement insurance means that, firms purchase financial statement insurance from insurer, and it is insurer to hire accountants for auditing firms to avoid interest conflict. Investors can claim against insurer directly when they suffer loss from financial statement fraud. This mechanism may improve also the independence of auditor, corporate governance, and signal effect. This proposal is supported by many scholars but different arguments still remain. This study aims to introduce financial statement insurance and its relevant arguments, assess the possibility of this mechanism in Taiwan, and explore legislation direction in the future. Hopefully, this research can construct a possible alternative to the current auditing liability and insurance system for Taiwan.

Key Words: financial statement insurance, auditing, auditor, mandatory insurance, mandatory disclosure.