

会計監査人の職務と責任(二)

——アメリカ合衆国における進展——

片木 晴彦

第一章 序 論

第一節 はじめに

第二節 会計監査の構造

第三節 欠陥の指摘

第二章 監査人の対第三者責任

第一節 監査人のコモニロー上の責任

(以上第九卷第二号)

第二節 会計士とSEC規則10b-5訴訟

第三節 監査人の対第三者責任の限界(以上本号)

第三章 会計監査制度の改革

第一節 自己規制の強化

第二節 会計監査の職務拡大

第四章 結 語

第二章 監査人の対第三者責任(つづき)

第二節 会計士とSEC規則10b-5訴訟

一 会計士のSEC規則10b-5にもとづく責任

(1) 会計士は、自己が監査証明を附した連邦証券諸法上の届出書類に不実表示があったとき、同不実表示によって損害を被った投資者一般に対し、損害賠償責任を負うことが、明定されている。(The Securities Act of 1933 Sec. 11, Securities Exchange Act of 1934 Sec. 18)⁽⁸⁸⁾ 会計士は、自己の側で自己の無過失を立証しない限り、かかる責任を免れることはできない。

しかし、会計士の連邦証券諸法上の民事責任において、実際に機能したのは、かかる明示の法定責任ではなく、一

九三四年証券取引所法一〇条⁽⁶⁴⁾と、同条に関するSEC規則10b-5の違反行為について、判例法として成立した私的訴訟であった(以下では「規則10b-5訴訟」と略称する⁽⁶⁶⁾)。

(2) 一九三四年証券取引所法一〇条(b)とSEC規則10b-5とは、証券取引における詐欺的行為の禁止を規定するのみで、同法及び同規則に違反した者の民事責任を規定していない。しかし連邦裁判所は早くから、同規則に違反した者に対する損害賠償の請求を、解釈上認めてきた⁽⁶⁷⁾。規定が存在しない以上、同規則に基づく責任の要件・効果も、すべて裁判所の解釈による。それだけに、証券諸法に基づく私的救済に対する、裁判所の政策判断が、如実に反映されてもくる⁽⁶⁸⁾。

(3) 会計士の規則10b-5に基づく責任は、原則として不実の監査証明を届出書類の財務諸表に附したことより生じる。この場合彼は、自ら証券の発行・売買・仲介といった証券取引を行ったわけではないから、その責任は二義的である。多くの訴訟では、会計士は主たる行為者の詐欺行為を幫助(aid and abet)したとして、責任が追及されて⁽⁶⁹⁾いる。しかし必ずしも幫助者としてしか、規則10b-5訴訟の被告たり得ないわけではない。Fisher事件⁽⁷⁰⁾で被告Peat, Marwick, Mitchell会計事務所は、不実の財務諸表作成の幫助者としてではなく、規則10b-5の直接の違反者として責任を問われた。判決は、被告が監査証明により自ら表示を行っていることから考えても、必ずしも被告の幫助行為の主張が必要なわけではないという⁽⁷¹⁾。

(4) 原告は、不実表示を信頼して現実に株式を購入又は売却した者であればよく、コモンロー上の過失不実表示の場合のように、被告の主観的認識に基づいて、原告の範囲が制限されることはない。少なくとも重要な事実の不実表示の場合については、信頼の要件の積極的立証は必要でないとした判決がある⁽⁷²⁾。

(5) 規則10b-5に基づく責任を認める為には、被告に故意が必要か、過失で足りるか。この問題に対する回答が、

監査人の同規則に基づく責任を追及した訴訟において、下された。連邦控訴裁判所と最高裁判所とが、対照的な判断を示している。両者のくい違いの背景には、連邦証券諸法における民事責任法制の中で、規則 10b-5 が占める位置に對する、根本的な評価の差異が存する。

二 Hochfelder 事件⁽⁷⁴⁾⁽⁷⁵⁾

(1) 本事件は、証券会社の社長が行った詐欺行為について、会社の監査人が詐欺の幫助者としての責任を問われたものである。事件の主要な争点は、被告監査人は、被監査会社の内部統制システムの欠陥ともなり得る奇妙な社内慣行を、調査開示する義務を負うか否かという点にあった。

(2) 第七巡回区控訴裁判所は、被告が規則 10b-5 上の詐欺の幫助者たり得る為には、(i) 被告に調査義務があること、(ii) 同調査義務は原告らの利益の為にあること、(iii) 被告は同調査義務に反したこと、(iv) 被告は同調査義務に反するとともに、適切な開示を行う義務にも反していたこと、(v) 調査・開示義務の違反と当該詐欺行為の遂行との間に、因果関係が存在すること、即ち、十分な調査と開示がなされていたなら、本件詐欺行為が防止され、又は早期に発見されていたであろうこと、が必要であるとする⁽⁷⁶⁾。そして本件では、証券取引業者に一定の届出義務を課した一九三四年証券取引所法一七条(a)に基づく届出書類について、監査を被告が引き受けたことから、被告に対する前記義務の存在が肯定された⁽⁷⁸⁾。判決は、被告がかかる義務に反していないかどうかを審理すべきであるとして、一審判決を破棄し、事件を一審に差し戻した。

(3) T. Fitts は本判決を評して、規則 10b-5 訴訟における被告の責任を、故意又は過失概念により一元的に解するのではなく、事案の具体的情況に依じて被告の行為義務を弾力的に決定する考え方を、典型的に適用したものである、という⁽⁷⁹⁾(前節二(8))。

連邦証券諸法の分野で弾力的行為義務理論を最も明白に展開したのは、一九七四年の White 事件である。⁽⁸⁰⁾ 同判決によると、故意・過失といった「事態を明白にするよりはむしろ紛糾させがちな、伝統的帰責概念に行為基準を縛りつけるのではなく、様々の事実関係に対応した、弾力的で可変性のある基準を採用すべき」である。⁽⁸¹⁾ 主たる責任者と二義的責任者の区別、直接取引と間接取引の区別、被告の故意・過失も、被告の行為義務の内容・範囲を決定する一要素となる。⁽⁸²⁾

弾力的行為基準論は、義務の内容を決定する要素を、根拠法規でなく、法規外の社会的評価からとりこむ。控訴裁判所は、証券取引所法一七条(a)に基づく監査の構造自体に、過失責任設定の根拠を見出した。

しかし、かかる拡散的な責任設定は、連邦証券諸法における民事責任体系を全く無視する形で、会計士の第三者に對する過失責任を認める結果となり得る。⁽⁸³⁾

(4) これに對し、最高裁判所は、規則 10b-5 に基づく被告の責任を認める為には、被告の過失行為の主張だけでは足りず、被告の故意の主張・立証が必要であるとして、原審判決を破棄・自判し、原告の請求を棄却した。

判決は、証券取引所法一〇条(b)や規則 10b-5 の文言、制定の沿革等、多くの根拠を示している。しかし、一九三四年当時の議会資料は一〇条(b)の目的や、同法違反の行為の効力について、明確に述べていない。又規則 10b-5 の制定事情も、同規則の対象範囲をはっきり示唆するものではない。⁽⁸⁴⁾ 判決自身ははっきりと述べていないが、結局はここで、原告の主張するような過失基準をとったときに、会計士がさらされるリスクの大きさを顧慮したものと思われる。⁽⁸⁵⁾

(5) J. Cox は、Hochfelder 最高裁判決が示唆するのは、証券法一条一二条(2)や取引所法一八条等の明示の民事責任規定の効力が、規則 10b-5 訴訟によって侵害されてはならない、とする考え方である、という。そして規則 10b-5 による解釈上の訴権が有する弾力性を維持しながら、連邦証券諸法内の民事責任構造の統一を求める。⁽⁸⁶⁾

重要な点は、最高裁が、連邦証券諸法体系における過失責任の位置付けを行い、同責任を、明示の責任規定が存在するときに、その枠内でのみ認められる、限定的なものと評価したことである。規則 10b-5 のような包括規定は、故意の存在する本来の詐欺行為のみを対象として、明示責任規定を補充する。

(6) 最高裁判決は、故意の意味について、欺罔の意図を有する主観的状态と理解し、又著しい不注意による行為 (reckless act) が規則 10b-5 訴訟の根拠となるかどうかについては、判断を留保した。⁽⁸⁷⁾ Hochfelder 事件以降の判例傾向を調査した J. Dondaville によると、七つの控訴裁判所が、著しい不注意による行為を故意要件に適合するものとし、故意に含まれることを明確に否定した判決はない。⁽⁸⁸⁾

但し、著しい不注意の内容は統一されていない。よく引用される定義としては、次のようなものがある。

「不開示事例において、著しい不注意による不開示とは次のように定義されよう。即ち、高度に不合理な不開示であつて、単純な過失、あるいは容認しがたい過失さえも越えており、通常の注意基準からも全くかけ離れていて、かつ、被告が知り又は余りに明白なので当然に知り得べきような、誤解を生ぜしめる危険に売り主又は買い主をさらすもの⁽⁸⁹⁾をいう」。

この定義は、単なる重過失行為も含みそうである。しかし本定義を引用しつつ、「我々はこのような情況における『著しい不注意』とは、通常過失の程度が高いものというよりは、むしろ、低次元の意図に近い、と考える⁽⁹⁰⁾」と述べた判決もある。

McLean 事件⁽⁹¹⁾、Hochfelder 事件以後、会計士の故意の内容について、詳細に論じた判決である。第一審は、被告監査人の行動は、「単なる過失以上のものであるが、積極的な詐欺の意図にまでは達しない。彼の行為は、開示されていない重要な事実の認識と、著しい不注意による真実の無視 (reckless disregard of the truth) を含んでい⁽⁹²⁾」と述べ⁽⁹³⁾

べ、被告の故意の存在を肯定した。しかし、控訴裁判所は、ほぼ原審の事実認定を前提としつつ、「被告は」経営者の詐欺を発見し得なかつたことにつき、過失はあつたかもしれないが、著しい不注意により真実を無視したわけではない」と述べ、故意の存在を認めなかつた。

コモンロー上の詐欺訴訟における故意は、相手方を害する積極的意図があるときや、表示が虚偽であることを認識していたときのみならず、表示者が、自己の表示を根拠付けるに足りる情報を有していないことを知りながら、表示を行ったときも含まれる(前節一④)。Hochfelder 事件最高裁判決が、規則 10b-5 訴訟を、コモンロー上の詐欺訴訟になぞらえようとする以上、同規則の故意概念を、積極的な詐欺の意図がある場合に限定する必要はない。しかし現在のところ規則 10b-5 における著しい不注意の概念は、コモンロー上の欺罔の意図の枠内にあり、一部の州の詐欺訴訟にみられるように(前節二②、③)、重過失をも含ませようとはしていない。

(63) 15 U.S.C. §§77k, 78r.

(64) 15 U.S.C. §78j (b).

(65) SEC Rule 10b-5, 17 CFR §240, 10b-5. 同規則では証券の売買に関連して、以下の行為を行うことが禁止される。

(i) 詐欺的な策略、詭計又は術策を用いること。

(ii) 重要な事実について虚偽の表示をなし、また、表示された事実が表示された状況に照らし、誤解を生じさせるものとならないようにする為に必要な、重要な事実の開示を怠ること。

(iii) 人を欺罔し、もしくは欺罔することになるであろう行為、慣行または事業方法を行うこと。」

(66) 規則 10b-5 訴訟に関する包括的な研究として、参照山田廣己「米國 SEC 規則 10b-5 に基づく私的訴訟について」民商八〇巻一八頁、二一七頁(一九七九)。

(67) 規則 10b-5 訴訟以外では、近年解釈による私的救済は次第に否定されている。Touch Ross & Co. v. Redington, 442 U.S. 560 (1979) では、一九三四年証券取引所法一七条(a)について、解釈上の救済を認めることが拒否された。しかし、規則

10b-5に基づく私的救済は、古典化され、その効力は疑われていないようである。参照 L. Loss, *Fundamentals of Securities Regulation*, 1056—108 (1983).

(68) 以上の主張は、我々が規則 10b-5 に基づく訴訟の範囲について、一〇条(b)の文言から議会の明確な意思を読みとりうることを考えていることを意味しない。規則 10b-5 に基づく私的訴訟は、立法というドラッグリの実から、司法という巨大なカシの木が成長してきたものである……。従って、既に述べてきた要素以外に、政策的考慮を行うことが、議会の立法や行政府の規則により、明確な指導基準を示されていない法を明確にするためには「適切である」Blue Chip Stamps v. Mean Drug Stores, 421 U.S. 723, 95 S. Ct. 1917, 1926 (1975)。

(69) *International Investment Trust v. Cornfeld*, 619 F. 2d 909 (2d Cir. 1980) は、(i) 補助の要件として、「(1) 主たる行為者に証券諸法違反行為が存在し、(ii) 違反行為を補助者が認識しており、(iii) 補助者が主たる違反行為の遂行に、実質的な援助を行ったこと」が必要である (id. at 912)。しかし Gromley, *Accountants' Liability: A Ten-Year Review*, 29 Bus. Law. 1205 (1974) は、(i) 財務諸表監査における監査人は、依頼人と協力しながら依頼人の財務諸表について一連の調査・評価・交渉を行う。そして一度財務諸表が不実であると認めると、監査人は共謀者又は補助者としての責任を問われる可能性が非常に高くなる (id. at 1219)。

(70) *Fisher v. Kletz*, 266 F. Supp. 180 (S. D. N. Y. 1967).

(71) *Id.* at 191—92.

(72) 現実の売買が必要で、不実表示により売買をしなかったとして、保護をせよ。Birnbau v. Newport Steel Corp., 193 F. 2d 461 (2d Cir. 1952); *Blue Chip Stamps 事件前掲注*(68)。

(73) *A. Bromberg, Securities Law: Fraud-SEC Rule 10b-5, Sec. 8.6(1)*, pp. 209—10 (1968). *Affiliated Ute Citizens of Utah v. United States*, 406 U.S. 128, 92 S. Ct. 1456 (1972) では、「開示をなした事実が、通常の投資家が投資判断をなす際に重視したであろうと意図し重要であった」ことの必要であるといわれた (92 S. Ct. 1470—72)。*Shores v. Sklar*, 627 F. 2d 462 (5th Cir. 1981), cert. denied, 103 S. Ct. 722 では原告は、不実表示の存する書類の存在を知るなかったことと自己認している。判決は、*Affiliated Ute Citizens 事件*は信頼を推定したにすぎず、少なくとも規則 10b-5 第二号に基づく本来の不実表示については信頼を要件とする、という。但し、発行の基本的要件が欠けていて、論

計がなかったら、発行そのものがなかったときには、発行自体が詭計であつて、その一過程にすぎなく不実表示を信頼したかどうかは、救済を認める不可欠の条件ではなく (Id. at 468—71)。又参照 A. Jacobs, 5 A The Impact of Rule 10b-5 §141. 03, at 6—44—46 (1974)。

- (74) Hochfelder v. Ernst & Ernst, 503 F. 2d 1100 (7th Cir. 1974), 425 U. S. 185, 96 S. Ct. 1375 (1976)。この中の小ぢな証券会社、First Securities Company の社長 L. Nay の自殺をめぐり、Nay は First Securities 社を舞台に、架空の投資口座を開設し、多くの投資家を集めていたことが明らかになった。同口座は First Securities 社とは全く無関係でその帳簿にも記載されておらず、同口座への投資者の支払も Nay 個人の銀行口座宛になられていた。投資者の一人である原告は、First Securities 社と、同社の監査人たる Ernst & Ernst 会計事務所を、Nay の規則 10b-5 に反した詐欺行為の幇助者として、その責任を追及した。前者に対しては、その責任を肯定する判決が既に出ている (SEC v. First Securities Co. of Chicago, 463 F. 2d 981 (7th Cir. 1972))。本件第一審判決は、正統の審理に附せず、請えを即時却とした。本件で問題となった Mail Rule 214 は、First Securities 社の従業員は、Nay 宛に会社を送られてきた郵便物については、彼の留守中も一切開封してはならないとしようとした。原告は、このようなルールが存在が見過じられてきたことは、被告による被監査会社の内部統制システムの調査が、不十分であったことを示すという。

(75) 本判決の紹介として、参照島袋鉄男『アメリカ法』(一九七七年)三二二頁。

(76) 503 F. 2d 1104。

(77) 一九三四年証券取引所法一七条(a) (15 U. S. C. §78 g); SEC Rule 17a-5 (17 CFR §240. 17a-5) は、証券ブローカー・ディーラーが開業時及び毎年 SEC に届け出るべき書類、及び監査証明書の様式を定める。

(78) 503 F. 2d 1104—07。

(79) Fifth 前掲注(9) at 125。

(80) White v. Abrams, 495 F. 2d 724 (9th Cir. 1974)。事件は、被告 P. Abrams の斡旋で訴外 T. Richmond の会社グループに投資し、同グループの倒産を被った原告 White が、被告の不実表示を理由に、規則 10b-5 及び一九三四年証券取引所法一七条(a)に基づき、被告に損害賠償を請求したものである。

(81) Id. at 734。

- (87) *Cox, Ernst & Ernst v. Hochfelder* : A Critique and an Evaluation of its Impact upon the Scheme of the Federal Securities Laws, 9 Sec. L. Rev. 569, 587—88 (1977) 註 White 事件と Hochfelder 事件との區別。後者が監査証明とどう特定の制度を分析対象としたのに対し、前者は個々の訴訟当事者間の具体的事実関係のみに依拠して「前者の考え方を支持する。White 事件の判決が、この程度に具体的事情を分析対象とする意図だったので、必ずしも明確ではないが、会計士の第三者とすることを過失責任を認めるべきであろう」という問題の方針を限り、「制度」の分析に依拠するものとする。
- (88) 最高裁判決に於ける会社士の困難は、Discussion, Responsibilities and Liabilities of Auditors and Accountants, 30 Bus. Law. 169 (1975) とある。D. Scott の著述に於けるものは、*id.* at 181—86。
- (89) 参照 *Cox 前掲(87)* at 574—83; Note, Scientist's Scope and Application in Rule 10b-5 Actions : An Analysis in Light of Hochfelder, 52 Notre Dame Law. 925, 928 (1977)。
- (90) 最高裁判決は、Ultramares 事件を引用しながら、原告の主張たる解釈を採用したとあり、会計士に及ぶ影響の大部分は、この言及による。参照 425 U. S. 214, n. 33. 又 Hampson, Accountants' Liability : The Significance of Hochfelder, Journal of Accountancy, Dec. 1976, 69 号 Ultramares 事件と同業の政策の判断は、最高裁判決の今までの言及を主眼に觀察すべきである。Ultramares 事件 *id.* at 70—71。
- (91) *Cox 前掲(87)* at 593—610。
- (92) 425 U. S. 193, n. 12。
- (93) *Dondaville, Defending Accountant's Liability* : Trends and Implication, 15 Forum 173, 188—89 (1979)。この書 Hochfelder 事件と業の判例傾向を註釋と調料したものであり、参照 Metzger & Heintz, Hochfelder's Progeny : Implications for Auditor, 63 Minn. L. Rev. 79 (1978)。
- (94) *Franke v. Midwestern Oklahoma Development Authority*, 428 F. Supp. 719, 725 (W. D. Okla. 1976)。
- (95) *Sanders v. John Nuveen & Co. Inc.*, 554 F. 2d 790, 793 (7th Cir. 1977)。
- (96) *McLean v. Alexander*, 420 F. Supp. 1057 (D. Del. 1976), 599 F. 2d 1190 (3rd Cir. 1979)。原告 M. McLean は、社外 Technidyne 社の全株式を取得した。同株式取得に当たり、原告は Technidyne 社役員の販売実績報告、同社監査人の

Cashman & Shivi 会計事務所が作成した調査報告を信頼した。ところが同株式取得後、実は Technidyne 社の営業はまじくふるわず、報告の中で現実に販売があったとして売上高に含まれ、売掛金も計上されていた約七万四千ドルの取引が、実際には販売の委託にすぎないことが判明した。同株式取得後間もなく、Technidyne 社は営業を停止した。原告は規則 10b-5 及びロモンローに基づき、Technidyne 社の元役員並びに Cashman & Shivi 会計事務所に対し、損害賠償を請求した。

(92) 420 F. Supp. 1082-84. Technidyne 社の伝票、注文票の一部に違いや、後日修正の跡があった。又売却済のはずの製品が同社会庫に保管してある他、売買契約書も不備であった。被告会計事務所による記録上の販売先に対する照会では、注文の存在は確認されたが、Technidyne 社に対し、買掛債務を負担している旨の確認はとれなかった。

(93) 420 F. Supp. 1080.

(94) 599 F. 2d 1202.

第三節 監査人の対第三者責任の限界

(1) カードーン判事が Ultramares 事件 (第一節一) において会計士の第三者に対する過失責任を限定しようとしたこと背景には、無限の責任拡大がもたらす会計監査業務への悪影響、の懸念があった。

会計監査業務の保護という観点から、監査人の責任の制限を主張することは、今日余り説得的ではなからう。「経験的データによれば、会計監査業務が、責任の増大により弱体化した徴候はない。それどころか、会計業務は、事業として発展している。会計事務所が請求する料金は、会計士の業務が高度化し、それに伴う複雑さとリスクとが増えるに対応して、上がってきている。⁽⁹⁵⁾ 責任保険制度も発展していることを考えると、会計業務の経営基盤は、会計士の責任を拡大させる妨げとはならない。

一方では Rusch Factors 事件 (第一節二) のように、政策的衡量により逆に監査人の過失責任を導く考えも存す

る。特に、過失責任を認めることで、監査の資質向上を図る考えは根強い。⁽⁹⁶⁾

(2) 第二次リステートメントが到達した結論(第一節二)は、情報は表示者の管理を越えて広く流布するものであり、少なくとも経済的損失との関連では、過失不実表示者の責任を、通常の見可能性ルールに則って律することはできない、というものであった。「生じた損害が経済的なものにすぎないとき、裁判所は、不実の表示が伝播する、若しくは伝播すると予測される範囲の広さ故に、又情報を信頼した結果生じる損失の大きさ故に、より制限的なルールの適用が必要であると考えてきた」⁽⁹⁷⁾。

不法行為が個人の生命・身体にかかわるとき、ときに加害者の帰責事由が形式的なものであっても、被害者を保護すべき場合が生じる。それに対して、本稿のような営業上の損失の場合、被監査会社の投資者や取引の相手方は、各々の利得動機に基づき行動しており、自己に生じた損失を当然に他者に転嫁することを求め得る立場にはない。このことは、加害者の方が損失の保険化、社会全体への転嫁を容易になしうるとしても同様である。加害者の実質的な帰責事由が必要である。

(3) 前述したように(第一章第二節)、独立監査人による会計監査は、監査証明附財務諸表が第三者により利用され、それを信頼して第三者が行動することを、構造上前提としている。監査の対象たる財務諸表の性格を監査人が認識している限り、財務諸表の利用が予定されている者に対しては、リステートメントが過失責任を課する為の主観的要件は、満たされていそうである。⁽⁹⁸⁾連邦証券諸法上の法定監査においては、投資者全体による監査証明附財務諸表の利用が、当然に意図されているのである。リステートメントに従う州の裁判所が、法定監査を信頼した投資者に対する、監査人の過失責任を認めないのは、投資家層は「限定的集団」ではないと、判断した為であろうか。

証券情報の開示制度は、もともと広範な投資家層の情報利用を前提としている。情報提供者の主観的意図によって

過失責任の範囲を限定しようとするリステートメントの試みは、少なくとも監査証明や財務諸表に関して成功していないように思われる。情報を受領する集団の限定性のみが、過失責任の範囲にしぼりをかける。しかし、結果的には、過失責任の範囲限定の根拠が、説得力の乏しいものとなってしまった。

(4) 会計監査の資質向上は、法的規制または法的責任を追及される恐れのみに動機付けられるわけではない。監査人の独立性及び監査の高い資質に対する信頼が、会計監査業務の成立基盤であることへの、会計士自身の自覚が、監査資質向上に果たしてきた役割を無視してはならない。AICPA による会計原則・監査基準の設定が、一時期その權威がゆらいだとはいえ、基本的に高い評価を得ていることは、会計士の自律的な資質向上に対する信頼を物語る。

このように自主的に定められた高度の基準に従う会計監査を、監査契約の締結者である被監査会社が求め得ることは、言うまでもない。⁽⁹⁹⁾しかし、監査証明の利用者たる第三者との関係は別問題である。第三者の会計監査に対する信頼が会計監査業務の事実上の前提であるにしても、当然に法的保証としても被監査会社と同等のものを享受しうるだろうか。アメリカの判例やリステートメントは、かかる客観的な信頼関係のみを根拠とする、コモモンロー上の責任には、否定的なようである。

任意監査の場合、会計監査は自己の財務諸表の信頼性を高めるために、被監査会社自身の意志で行われ、原則として、監査証明附財務諸表を信頼する第三者の利益のために行われるのではない。

連邦証券諸法は、資本市場で資金を調達しようとする会社に対し、情報の開示を強制し、又会計監査を決定した。同法は情報の完全開示を通じて、資本市場に対する国民の信頼を維持しようとするものであるが、資本市場の果たす機能、資本市場における取引の構造を変化させるものではない。会計監査の持つ法的な意味も、任意で監査が行われた場合と根本的には変わらないと思われる。

(5) もちろん立法政策として、監査人の一般投資者に対する特別の法定責任を設定して、投資家の保護を強化することは、否定されない。しかし現行証券諸法の法定責任は、立証責任の転換により投資家の負担を軽減する一方、短期時効や、訴訟費用担保等を規定し、きめ細かな調整を行って最適の結果が生じるよう配慮している。従つて法の明示している以外の場所で、過失責任を成立させ、証券諸法内に作りあげられている微妙な民事責任のバランスを崩してはならない。Hochfelder 事件の最高裁判決が意図するところも、この点にあると思われる。

(6) J. Pockson は、イギリスの *Commonlaw* を分析し、Hedley Byrne 事件(第一節二(4))は Glanzer 事件と立場を同じくするものであり、第二次不法行為リステートメント五五二条の先例となるものではないと結論した。⁽¹⁰⁰⁾

Glanzer 事件(第一節一(5))では、公証された豆の重量に従つて売値を決定することが、売買契約当事者の合意事項であつた。被告と原告は、計量証明の発行者と同証明の知られた受領者であるに留まらず、計量契約の当事者又はそれに準じる関係にきつた。Ultramares 事件(第一節一(6))の原告が、被告監査人にとつて、監査証明附財務諸表の予期された利用者の一人にすぎないのとは、やはり質的に異なっている。カードーン判事による両判決の区別を、再評価してみる必要があると思ふ所以である。

(95) Wiener 前掲注(21) at 250.

(96) 一九七六年の Hochfelder 最高裁判決(第二節二)が出た後の上院小委員会報告において、「本小委員会に關する公聴会で述べられた証言から明らかによつて、過失責任の課される可能性こそが、独立監査人をしてその公的責任を有能かつ慎重に遂行せしめる、最も有効な手段である」と述べられてゐる。Subcommittee on Reports, Accounting and Management, 95 th Cong. 1st Sess., Improving the Accountability of Publicly Owned Corporations and their Auditors, 19 (1977).

(97) Restatement Second, Torts §552 comm. a.

(98) *Id. comm. h* の例示によれば、X銀行からの融資を求める被監査会社が、会計士に監査を依頼するとき、融資予定者たるX銀行の名を具体的に挙げた場合、被監査会社が予定を変え、当該会計士が作成した監査証明の附された財務諸表を、Y銀行から融資を受ける為に利用しても、Y銀行に対して会計士が責任を負うことはない。一方同一の事情で、被監査会社が融資者の名を具体的に挙げず、ただ融資を受ける為に財務諸表の監査が必要なのだとのみ説明した場合には、会計士はY銀行に対しても過失責任を負う。しかし、Y銀行に対する会計士の過失責任の有無を、監査契約締結時の偶然事によって判断することは、あまりに法的関係を不安定にする。Wiener, 前掲注(21) at 249も、会計士が偶々第三者の名前を知っていたかどうかで何故責任が異なるのか明白でないと批判する。Wiener自身は、会計士の過失責任を限定する根拠はなく、通常の損失の予見可能性ルールを適用すべきだという (*id.* at 256-57)。

(99) 一部の経営者が、誠実なる限定意見よりは不誠実なる無限定適正意見を求めることは確かであろう。しかし一方、高い料金と厳格な監査にもかかわらず、外的信用を高めるためあえてビッグIIエイトの門をたく小企業も少なくない。参照マクニステイブンス『ビッグ・エイト』二二六—三二頁(一九八二)。

(100) J. Pockson, *Accountants' Professional Negligence: Developments in Legal Liability*, 128-44, 183-85 (1982).