琉球大学学術リポジトリ

会計監査人の損害賠償責任

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 琉球大学法文学部 公開日: 2009-05-18 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 武田, 昌則, Takeda, Masanori メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/20.500.12000/10007

会計監査人の損害賠償責任

琉球大学大学院法務研究科　**武　田　昌　則**

（目次）

１．会計監査人の地位・資格・任期等
２．会計監査人の職務
３．会計監査人の損害賠償責任の根拠
４．会計不正の看過の場合の会計監査人の損害賠償責任の判断の一般的な基準
５．会計不正の看過の場合の会計監査人の損害賠償責任の判断基準とこれに基づく判断の具体的検討（ナナボシ判決の検討を踏まえて）
６．会計監査人の損害賠償責任と会社の責任との関係に関するその他の主張の検討（ナナボシ判決の検討を踏まえて）
７．会計監査人に対する損害賠償請求訴訟における判断方法の特殊性（医療事故訴訟との類似性）

１．会計監査人の地位・資格・任期等

（１）会計監査人の地位

会計監査人とは、会計監査人設置会社（会計監査人を置く株式会社又はこの法律の規定により会計監査人を置かなければならない株式会社（会社法２条11号））の計算関係書類につき、会社との契約により委任を受けて職業専門人として監査を行う株式会社の機関[1]である。

[1] 会計監査人は株式会社の「役員」とは区別されているが（会社法329条１項）、株式会社の「機関」として位置づけられていると解される（会社法326条１項）。

会社法は、大会社（最終事業年度に係る貸借対照表[2]に、資本金として計上した額が５億円以上であるか、負債の部に計上した額の合計額が200億円以上である株式会社（会社法２条６号））に対しては、公開会社であるか否かを問うことなく、会計監査人の設置を義務付けている（会社法328条１項・２項)。大会社においては、通常、株主・会社債権者等その計算の適性に利害関係を有する者が多いからであるとされる[3]。大会社でなくても、公開会社であるか否かを問うことなく、定款の定めにより会計監査人を設置することができるとされる（会社法326条２項)。委員会設置会社（委員会（指名委員会、監査委員会及び報酬委員会）を置く株式会社（会社法２条12号））においても会計監査人の設置が義務づけられ（会社法327条５項)、委員会設置会社でない株式会社が会計監査人を設置する場合には、監査役を設置しなければならない（同条３項)。会計監査人は、業務監査権を有する機関（監査役ないし監査役会、あるいは監査委員会）とセットでなければ本来の機能を果たしえないと考えられるからである[4]。

（２）会計監査人の資格・報酬

会計監査人は、公認会計士[5]または監査法人でなければならない（会社法337条１項)。監査法人が会計監査人に選任された場合には、監査法人の社員の中から会計監査人の職務を行うべき者を選定し、会社に通知しなければならない(同条２項)。ただし、公認会計士法の規定により計算書類の監査を行うことができない者、当該株式会社の子会社もしくはその取締役、会計参与、監査役もしくは執行役から公認会計士もしくは監査法人の業務以外の業務により継続的

[2] 会計監査人設置会社において取締役会の承認を受けた計算書類が法令及び定款に従い株式会社の財産及び損益の状況を正しく表示しているものとして定時株主総会に報告された貸借対照表（会社法439条１項前段・同436条３項）をいい、株式会社の成立後最初の定時株主総会までの間においては、株式会社の成立の日における貸借対照表をいう(会社法２条６号)。

[3] 江頭「株式会社法」547頁。

[4] 同上。

[5] 外国公認会計士を含む（公認会計士法16条の２)。

な報酬を受けている者もしくはその配偶者、監査法人でその社員の半数以上がこれらに該当する者である場合は、会計監査人になることはできない（同条３項)。これらの規定は、会計監査人が職業専門人としての信頼に足りるものであることを求めると同時に、被監査会社からの独立性を維持することを求めるものと解される。

取締役が会計監査人に支払うべき報酬等を定める場合には、監査役[6]・監査役会・監査委員会の同意を得なければならない（会社法399条)。被監査会社の経営陣が、会計監査人が会社に対して十分な質・量の役務を提供できないようなレベルにまで報酬を抑制するような事態を防止するための規定である。他方で、報酬が高すぎでも会計監査人と経営陣との癒着の原因となりかねないことから、公開会社においては会計監査人の報酬等の額は事業報告の内容として開示される（会社法施行規則126条２号・３号)。

（３）会計監査人の選任・解任等

会計監査人は株主総会の決議により選任され（会社法329条１項)、株式会社との関係は委任に関する規定に従う（会社法330条)。監査役設置会社[7]において取締役が会計監査人の選任に関する議案を株主総会に提出するには、監査役[8]・監査役会の同意を得なければならない（会社法344条１項１号・３項)。また、監査役[9]・監査役会は、取締役に対し、会計監査人の候補者を特定しその選任議案を株主総会に提出するよう請求すること、または会計監査人の選任を株主総会の目的とすることを請求することができる（会社法344条２項１号２号・３項)。会計監査人の任期は、選任後１年以内に終了する事業年度のうち最終のものに

[6] 監査役が２名以上ある場合にはその過半数。
[7] 監査役を置く株式会社（その監査役の監査の範囲を会計に関するものに限定する旨の定款の定めがあるものを除く。）又はこの法律の規定により監査役を置かなければならない株式会社（会社法２条９号)。
[8] 脚注６に同じ。
[9] 同上。

関する定時株主総会の終結の時までである（会社法338条１項)。その定時株主総会において別段の決議がされなかったときは、当然に再任されたものとみなされる[10]。取締役が会計監査人の不再任を総会の議題とするには、監査役[11]・監査役会の同意を必要とし（会社法344条１項・３項)、監査役[12]・監査役会は、取締役に対し、会計監査人の不再任を株主総会の目的とすることを請求できる(同条２項・３項)。会計監査人は、何時でも、株主総会の普通決議をもって解任することができるが（会社法339条１項)[13]、正当な理由のない解任の場合には会社に損害賠償義務が生じる（同条２項)。取締役が会計監査人の解任議案を株主総会に提出するには監査役[14]・監査役会の同意を必要とし（会社法344条１項２号・３項)、監査役[15]・監査役会は、取締役に対し、会計監査人の解任を株主総会の目的とすることを請求できる（同条２項２号・３項)。なお、委員会設置会社においては、株主総会に提出する会計監査人の選任・不再任・解任の議案の内容の決定権限は、監査委員会にある（会社法404条２項２号)。また、会計監査人は、その選任・不再任・解任につき、株主総会において意見を述べることができる（会社法345条５項・１項）ほか、任期中に辞任した会計監査人は、辞任後最初に招集される株主総会に出席して、辞任の理由等を述べることができる（同条５項・２項・３項)。会計監査人が職務上の任務を怠ったときや、会計監査人に非行や心身の故障がある場合には、監査役（委員会設置会社においては監査委員）全員の同意により会計監査人を解任することができる（会社法340条１項・２項・４項・５項)[16]。

これらの会計監査人の選任・不再任・解任に関する規定は、会計監査人の被

[10] 同条２項。
[11] 脚注６に同じ。
[12] 同上。
[13] 会計監査人からも何時でも辞任することができる（民法651条)。
[14] 脚注６に同じ。
[15] 同上。
[16] 会計監査人への信頼を失わせる事由が発生しても、その解任のための臨時株主総会を招集することが容易でない場合も多いことから設けられた規定である。

監査会社の経営陣（代表取締役ないし業務執行取締役及び取締役会）からの独立性を確保するとともに、会計監査人の選任につき会計監査人と密接な関係を有する業務監査機関（監査役・監査役会・監査委員会）の意思を反映することを図ったものである。

（4）会社法上の会計監査人の位置づけ

このように、会社法は、多様な機関設計のメニューが設けられた株式会社における会計監査人の地位・資格・選任等に関する規定を通じて、会計監査人を、強度の独立性と高度の職業専門性を有する機関として、監査役・監査役会・監査委員会といった業務監査機関と協働しながら、株式会社の財務情報の信頼性を高め、コーポレート・ガバナンスを支えるものとして位置づけているといえよう。

2．会計監査人の職務

（1）監査報告の作成及びこれに関する職務

会計監査人が担う基本的な職務は、株式会社の計算書類[17]及びその附属明細書[18]、臨時計算書類[19]並びに連結計算書類[20]を監査し、法務省令で定めるところにより、会計監査報告を作成することである（会社法396条１項)。上記の計算書類等の監査にあたり、会計監査人は、いつでも、会計帳簿またはこれに資する

[17] 貸借対照表、損益計算書、株主資本変動計算書、株主資本等変動計算書、個別注記表をいう（会社法435条２項、会社計算規則91条１項)。
[18] 計算書類の内容を補足する重要な事項を表示する書類（会社計算規則145条)。
[19] 臨時決算日（最終事業年度の直後の事業年度に属する一定の日）における貸借対照表及び臨時決算日の属する事業年度の初日から臨時決算日までの期間に係る損益計算書(会社法441条１項)。
[20] 会計監査人設置会社及びその子会社から成る企業集団の財産及び損益の状況を示すために必要かつ適当なものとして会社計算規則で定めるものであり、連結貸借対照表、連結損益計算書、連結株主資本等変動計算書、及び連結注記表である（会社法444条１項、会社計算規則93条)。

資料（書面又は電磁的記録）の閲覧及び謄写をし、または取締役及び会計参与並びに支配人その他の使用人に対し、会計に関する報告を求めることができる(同条２項)。さらに、会計監査人は、その職務を行うために必要があるときは、被監査会社の子会社に対して会計に関する報告を求め、または被監査会社もしくはその子会社の業務及び財産の状況の調査をすることができる（同条３項)[21]。

従来の会計監査人の監査報告は、計算書類が法令、定款に従って表明されるものと規定されていた（旧商法281条の３第２項及び監査特例法13条２項２号)。この点、平成18年に制定された会社計算規則では、計算関係書類が被監査会社の財産及び損益の状況をすべての重要な点において適正に表示しているかどうかについての意見を述べることとされ、また、意見の形態も、下記の類別が設けられた（会社計算規則154条１項２号)。

記

イ　無限定適正意見　監査の対象となった計算関係書類が一般に公正妥当と認められる企業会計の慣行に準拠して、当該計算関係書類に係る期間の財産及び損益の状況をすべての重要な点において適正に表示していると認められる旨

ロ　除外事項を付した限定付適正意見　監査の対象となった計算関係書類が除外事項を除き一般に公正妥当と認められる企業会計の慣行に準拠して、当該計算関係書類に係る期間の財産及び損益の状況をすべての重要な点において適正に表示していると認められる旨並びに除外事項

ハ　不適正意見　監査の対象となった計算関係書類が不適正である旨及びその理由

さらに、上記の意見がないときは、その旨及びその理由を記載すべきものと

[21] 但し、子会社は、正当な理由があるときは、同項の報告又は調査を拒むことができる(同条４項)。

される（同項３号）とともに追記情報[22]についても記載すべきものとされ（同条１項４号）[23]、金融商品取引法上の監査報告の内容と同一のものとなっている[24]。また、従来は、一旦法的な地位を与えられた計算関係書類等の修正が困難とされていた点につき、過年度において株主総会で承認または会計監査人が適正なものと報告した計算関係書類等についても、会計方針の変更等の正当な理由で修正した事項に関して会計監査人が監査しなければならないことを明確に規定している（同条３項）。さらに、従来の商法では、会計監査人が不適法意見を表明しても、株主総会での承認決議を得れば、計算関係書類が承認され、利益処分ができた。ところが会社計算規則では、会計監査人が不在のとき、会計監査人が不適正意見を表明したとき、あるいは意見がないこと及びその理由につき計算書類の公告に明らかにすることを規定し、会計監査人の意見の外部公表を通じて、不適正な計算関係書類に基づく利益処分に対する抑止力とすることが期待されている（会社計算規則176条）[25]。

このように、会社法・会社計算規則は、会計監査人の行う監査報告の作成に関し、会計監査人の意見を多様化して被監査会社の財務状況が的確に示されることを求めるとともに、その開示を強めることにより、適正な会計監査を担保しようとするものである。

（２）不正な行為等の報告義務等

また、会計監査人は、その職務を行うに際して取締役[26]の職務の執行に関して不正の行為または法令もしくは定款に違反する重大な事実があることを発見し

---

[22] 継続企業の前提に係る事項・正当な理由による会計方針の変更・重要な偶発事象・重要な後発事象その他の事項のうち、会計監査人の判断に関して説明を付す必要がある事項又は計算関係書類の内容のうち強調する必要がある事項（会社計算規則154条２項）。
[23] 会社法計算規則154条。
[24] 山浦久司「会計監査論」[第４版] 112頁。
[25] 同上113頁。
[26] 委員会設置会社においては執行役も含む。

たときは、遅滞なく、これを監査役[27]に報告しなければならない一方、監査役[28]は、その職務を行うため必要があるときは、会計監査人に対して、その監査に関する報告を求めることができる（会社法397条１ないし４項)。会計監査人は業務監査の職責を負うものではないのが原則であるが、会計監査の際に取締役等の不正行為を発見することがあり得ることから設けられた規定である。

なお、会計監査人が監査役[29]に対して会計監査報告を行うに際して、以下の事項を通知するものとされている（会社計算規則159条)。

一　独立性に関する事項その他監査に関する法令及び規程の遵守に関する事項

二　監査、監査に準ずる業務及びこれらに関する業務の契約の受任及び継続の方針に関する事項

三　会計監査人の職務の遂行が適正に行われることを確保するための体制に関するその他の事項

上記三の「会計監査人の職務の遂行が適正に行われることを確保するための体制」は被監査会社側の内部統制システムを指すものであり、これに対する会計監査人の報告が盛り込まれたことは、被監査会社の内部統制システムの在り方が会計監査報告に与える影響の大きさを正面から認めたものとしてその意義は大きい。

３．会計監査人の損害賠償責任の根拠

以上に述べた会計監査人の地位・資格・職務等の内容に基づき、会社法は会計監査人の損害賠償責任につき、以下のとおり規定している。

---

[27] 会社の機関設計に応じて、監査役会や監査委員会に置き換えられる。
[28] 同上。
[29] 同上。

（1）会社に対する損害賠償責任

まず、会計監査人がその任務を怠ったときは、株式会社に対し、これによって生じた損害を賠償する責任を負う（会社法423条)。この責任は、総株主の同意がなければ免除できない（会社法424条)。ただし、この責任は、会計監査人が職務を行うにつき過失がないときは、賠償責任を負う額から、会計監査人がその在職中に株式会社から職務執行の対価として受け、または受けるべき財産上の利益の１年間当たりの額に相当する額として法務省令（会社法施行規則113条・114条）で定める方法により算定される額に２を乗じて得た額（最低責任限度額）を控除して得た額を限度として、株主総会の特別決議（会社法425条１項・309条２項８号)、取締役・取締役会の決定[30]または事前の責任限定契約により免除することができる（会社法427条)。会計監査人への濫訴を避け、かつ、責任を負うリスクの高い会社にも会計監査人が就任しやすいように配慮した規定である。

（2）第三者に対する損害賠償責任

さらに、会計監査人は、その職務について悪意または重大な過失がある場合には、これによって第三者に生じた損害を賠償する責任を負う（会社法429条１項)。また、会計監査報告に記載し、または記録すべき重要な事項についての虚偽の記載、または記録について、注意を怠らなかったことを証明しない限り、第三者に生じた損害の賠償責任を負う（同条２項４号)。

（3）会計不正の看過の場合の損害賠償責任の判断基準の検討の必要性

会計監査人の会社に対する損害賠償責任も、第三者に対する損害賠償責任も、いずれも、会計監査人がその任務を怠ったことを要件とするものである。ここ

---

[30] 監査役設置会社または委員会設置会社では取締役の数が２人以上の場合に限り、その過半数の同意で免除できる旨を定款で定めることができる（会社法426条１項)。

に任務を怠ったとは、具体的な法律または定款の規定に違反した場合はもちろん、会計監査人が会社との委任関係に基づいて負担するところの一般的な善管注意義務（会社法330条・民法644条）に違反した場合も含めて、法令または定款に違反した場合に認められるとされるが、その内容は極めて抽象的であるといわざるを得ない。

それゆえ、具体的にはいかなる基準により会計監査人の損害賠償責任の存否が判断されるべきかが検討されなければならない。

もっとも、会計監査人が計算関係書類について重要な虚偽記載が存在することを認識していながら、あえて無限定適正意見（以下、特に断りの無い限り、「適正意見」と表示する。）を表明した結果、分配可能額を超える剰余金の配当を生じさせたような場合には、いわば故意により善管注意義務に違反したことにより会社に損害を与えたことが明らかであるから、会社[31]及び第三者に対して損害賠償責任が生じることは明らかである。

これに対し、会計監査人が、計算関係書類につき、会社の取締役（執行役）や使用人の不正（により生じた重要な虚偽記載の存在を認識しておらず、これを看過して適正意見を表明した場合において、会計監査人の損害賠償責任の存否・程度を決することは決して容易ではない。そこで、以下、このような会計不正の看過の場合の会計監査人の損害賠償責任の存否・程度の判断基準について検討する。

---

[31] もっとも、後述するとおり、会社の経営陣が虚偽の計算書類を故意に作成していたような場合には、信義則ないしクリーンハンズの原則から、会社自体による損害賠償責任の追及が否定されうるものと解される。

４．会計不正の看過の場合の会計監査人の損害賠償責任の判断の一般的な基準

（１）一般に公正妥当と認められる監査の基準

会計監査人の監査報告につき、会社法396条１項を受けて定められた会社計算規則においては、前述のとおり、会計監査人が適正意見を表明する場合には、監査の対象となった計算関係書類が「一般に公正妥当と認められる企業会計の慣行」に準拠して、当該計算関係書類に係る期間の財産及び損益の状況を適正に表示していると認められる旨を示さなければならないことが規定されている(会社計算規則154条１項２号)。そうすると、会計不正の看過の場合の会計監査人の損害賠償責任の存否・程度の判断においても、結局は、会計監査が「一般に公正妥当と認められる企業会計の慣行」に準拠した基準に沿って行われたかどうかという基準で決せられることとなる。それでは、このような「一般に公正妥当と認められる企業会計の慣行」に準拠した基準として具体的に定められたものは何か。

（２）企業会計審議会の制定する「監査基準」

この点、公認会計士が計算関係書類の監査業務を行うに際して準拠すべき基準として、金融庁企業会計審議会が「監査基準」を設定している。この監査基準は、「監査実務の中に慣習として発達したものの中から、一般に公正妥当と認められるところを帰納要約した原則」[32] であるとされており、会計監査人が監査業務を行う場合には常に従わなければならない原則であるとされている。「監査基準」は、本来的には職業監査の規範であって、会計監査人の法的責任の存否・程度の判断基準とされることを目的に作成されたものではない。しかし、職業専門人として監査を行う会計監査人の善管注意義務違反ないし過失の存否は結

[32] 「監査基準の制定について」(昭和31年12月25日企業会計審議会中間報告)。

局のところ、前述の会社計算規則の規定に鑑みれば、監査が「一般に公正妥当と認められる監査基準」に準拠して行われたかどうかにかかってくると考えられる。つまり、会計監査人の監査業務において、「一般に公正妥当と認められる監査基準」に準拠して監査手続を行ったものと評価される場合には、善管注意義務違反の問題は生じないことになり、その場合には、監査証明の対象となった計算関係書類に重要な虚偽記載が存在し、会計監査人の適正意見が客観的には誤ったものであったとしても、会計監査人が損害賠償責任を負うことはない。逆に、会計監査人が「一般に公正妥当と認められる監査基準」に準拠しないで監査手続を行った結果、重要な虚偽記載を看過することとなった場合には、善管注意義務違反ないし過失の問題が生じることになる。

それゆえ、「監査実務の中に慣習として発達したものの中から、一般に公正妥当と認められるところを帰納要約した原則」である「監査基準」が会計監査人の損害賠償責任の存否・程度の基準として第一に考慮されるべきであると解される。なお、「監査基準」は、平成14年に改訂されるまで実施基準及び報告基準を補足するものとして、「監査実施準則」と「監査報告準則」を設けてきたが、同年の改訂により、両準則は削除された。その理由につき、「監査基準」の前文に、「監査基準とこれを具体化した日本公認会計士協会の指針により、わが国における一般に公正妥当と認められる監査の基準の体系とすることが適切と判断した。」とされていることに鑑みれば、「監査基準」を具体化した日本公認会計士協会の指針も、会計監査人の損害賠償責任の存否・程度の基準として考慮されるべきであろう。

たしかに、会計監査人は、会計監査報告において、計算関係書類が会社の財政状態・経営成績を適正に表示しているか否かに関する意見を表明するものの、その意見は上記のような取締役（執行役）や使用人による不正・誤謬がないことを保証するものではない。しかし、上記のような不正・誤謬が計算関係書類の適正性に影響を及ぼし、ひいては会社や第三者（株主や会社債権者等）に損

害を生じさせうる以上、会計監査人は、上記のような不正・誤謬による重要な虚偽記載が計算関係書類に含まれる危険性を評価し、その評価に基づき、不正・誤謬による重要な虚偽記載を発見できるように、監査手続の種類・実施時期・範囲等の監査計画を立案しなければならない[33]。したがって、「昭和52、３年当時、不正発見目的の特約のない通常の財務諸表監査において、監査人は、一般に公正妥当と認められた監査基準に従い、職業的専門家の正当な注意をもって監査を実施すれば足り、監査人が右注意義務を尽くしていれば、幹部職員、従業員等の不正行為を発見できないまま無限定の適正意見を表明したとしても、責任を負うことはないというべきである。」との見解[34]は、現代においては妥当しないというべきである。他方、計算関係書類の適正性に影響を与えるような不正・誤謬を通常発見できると考えられるような監査を実施し、その結果を適切に評価していた場合には、過失がないもの（任務を怠ったことの内容として善管注意義務違反が問題となる場合にはその違反がないもの）として損害賠償責任を負うことはないのは当然である[35][36]。

この点、監査基準には「監査人は、財務諸表の利用者に対する不正な報告あるいは資産の流用の隠蔽を目的とした重要な虚偽の表示が、財務諸表に含まれる可能性を考慮しなければならない」[37] とする規定がみられ、実務指針にも「監査人は不正によるか誤謬によるかを問わず、全体としての財務諸表に重要な虚偽の表示がないことについて合理的な保証を得る」[38] とする規定がみられるよう

---

[33] 日本公認会計士協会監査基準委員会報告書第10号「不正及び誤謬」。

[34] 日本コッパース事件控訴審判決（東京高判平成７年９月28日判例時報1552号128頁　監査法人が、もっぱら親会社の連結財務諸表を作成する目的で子会社の任意監査を委任された事案)。

[35] 弥永真生「不正発見と会計監査人（下)」ジュリスト1116号78頁。

[36] もちろん、会社の株主や債権者を含めた利害関係人に最も深刻な影響を与える計算関係書類の虚偽記載は故意の不正によるものであり、その影響の大きさは誤謬によるもののよりもはるかに大きい（畑知成「公認会計士の監査証明業務に関する損害賠償責任について」NBL879号)。

[37] 監査基準「第二　一般基準」第４項。

[38] 日本公認会計士協会監査基準委員会報告書35号「財務諸表の監査における不正への対

に、会計監査人は被監査会社の取締役・執行役や使用人の不正による重要な虚偽記載が存在する危険性を評価しつつ、それに応じた監査手続を実施することにより、結果として計算関係書類の適正について監査意見を表明することが要求されているのであり、その過程に善管注意義務違反ないし過失が認められ、これにより損害が発生した場合には、会計監査人が損害賠償責任を負うことになるのである。

（3）「監査基準」の抽象性・概括性

そこで、会計不正の看過の場合の会計監査人の損害賠償責任の存否・程度の判断基準として重要である「監査基準」の内容及びその解釈が問題となる。この点、「監査基準」の内容及びこれを受けて定められた日本公認会計士協会の指針（以下、「監査基準等」という。）だけで、個別事件における「一般に公正妥当と認められる監査の基準」を示すことは到底不可能であることがまず認識されなければならない。会計監査人が現実に行う監査手続の具体的内容は、対象となる被監査会社の事業規模や業務内容、業績、資産・負債の構成等により様々となりうるにもかかわらず、「監査基準等」は、全ての被監査会社に妥当しうるものとして抽象的・かつ概括的に規定されたものとならざるを得ないからである[39]。

応」21項。

[39] たとえば、監査基準は『監査人は、自己の意見を形成するに足る合理的な基礎を得るために、経営者が提示する財務諸表項目に対して、実在性、網羅性、権利と義務の帰属、評価の妥当性、期間配分の適切性及び表示の妥当性等の監査要点を設定し、これらに適合した十分かつ適切な監査証拠を入手しなければならない』（第三　実施基準、一　基本原則３項）と定めておきながら、「自己の意見を形成するに足る合理的な基礎」を得るために入手しなければならないとされる監査証拠がいかなるものを指すのか、それを得るために実施しなければならない具体的な監査手続がいかなるものであるかについては何ら具体的に示されていない。この点、日本公認会計士協会の定める監査基準の実務指針も「必要な監査証拠の量は、虚偽表示のリスクの程度によって影響を受け（リスクの程度が高いほど、より多くの監査証拠が要求される）、また、その監査証拠の質によって影響を受ける（質が高いほど、少ない監査証拠で済む）」（日本公認会計士協会監査基準委員会報告書第31号「監査証拠」３項）とする一方で、「監査証拠の証明力は、情報

したがって、会計監査人が現実に行った監査手続が適切なものであったか否か、すなわち、善管注意義務違反ないし過失の存否・程度については、「監査基準」等の趣旨を踏まえつつも、具体的な監査意見が職業専門家たる会計監査人の判断として相当なものであったと評価できるか否かによって結論が分かれることになる。つまり、その判断は、結局のところ平均的な会計監査人を念頭に置いて、監査基準等の趣旨を斟酌しつつ、当該監査手続が適切であったか否かを事後的に評価するという方法によらざるを得ない[40]。

５．会計不正の看過の場合の会計監査人の損害賠償責任の判断基準とこれに基づく判断の具体的検討（ナナボシ判決の検討を踏まえて）

では、監査基準の内容と解釈だけでは、善管注意義務違反ないし過失の存否・程度の基準となる「一般に公正妥当と認められる監査の基準」を明確にすることはできないとしても、その内容が問題となった具体的な事例を検討することで、その手がかりは得られるはずである。そこで、上場企業の法定監査（本稿で検討する会社法監査のほか、金融商品取引法上の監査も含む。）に関して、監査法人に対して過失による損害賠償責任を認めた最初の判断である大阪地裁平成20年４月18日判決（以下、「ナナボシ判決」という。）[41] を検討する。

源、種類及び入手する状況により異なる。様々な種類の監査証拠の証明力については、一般化することはできるが、重要な例外は存在する」（日本公認会計士協会監査基準委員会報告書第31号「監査証拠」７項）として、監査証拠の証明力を画一的に判断することはできないことを明らかにしている。そして、個別の監査における監査証拠の証明力の判断については、結局のところ、「監査人は監査意見を裏付けるために、監査証拠の量及び質、すなわちその十分性と適切性を評価するに当たって、職業的懐疑心を発揮し、職業専門家として判断する」（日本公認会計士協会監査基準委員会報告書第31号「監査証拠」14項）として、監査を担当する公認会計士の専門的判断に委ねている。以上につき、畑知成「公認会計士の監査証明業務に関する損害賠償責任について」NBL879号。

[40] 畑知成「公認会計士の監査証明業務に関する損害賠償責任について」NBL879号。

[41] 判例時報2007号104頁。

（1）ナナボシ判決の事案の概要

ナナボシ判決の事案の概要は、民事再生を申し立てた再生債務者である株式会社ナナボシ（以下「ナナボシ」という。）の管財人が、ナナボシと監査契約を締結していた監査法人に対し、ナナボシにおいて平成10年３月期から平成13年３月期に行われた粉飾決算を看破できなかったことにつき、監査契約上の注意義務違反の債務不履行があり、これによって、違法配当金相当額及び粉飾実行に伴う社外流出金相当額の損害がナナボシに生じたとして、その賠償を請求したというものである。なお、ナナボシ判決では、直接的には監査契約法上の債務不履行責任が問題となっているが、そこでの判断の中核は善管注意義務違反の存否であり、そこでの議論は、会社法上の責任である会計監査人の損害賠償責任についても妥当すると解される。また、ナナボシ判決の事案は上記のとおり民事再生法上の管財人が会社に代わって会計監査人に損害賠償責任を請求したものであるが、ここでの検討内容は、立証責任の転換や重過失を要件とすることによる注意義務違反の緩和を踏まえることにより、一般株主や会社債権者といった第三者が会計監査人に損害賠償を請求する場合にも応用することができよう。

（2）ナナボシ判決における「通常実施すべき監査手続」の意義とその内容をなすリスク・アプローチの意義

ナナボシ判決では、監査の対象として問題とされているのが平成10年３月期から平成13年３月期に行われた決算であることから、平成14年の監査基準の改訂より前に設けられていた監査実施準則[42]の規定に照らし、「通常実施すべき監査手続」が実施されていたかどうかが問題とされているが、その実質は、「一般に公正妥当と認められる監査の基準」と同一のものを指していると考えてよいであろう。

[42] 監査実施準則一。

ナナボシ判決は、「通常実施すべき監査手続」の内容について、次のとおり判示する（以下の引用を含め、下線は全て筆者が付したものである。）。

「通常実施すべき監査手続」とは、監査基準・一般基準の適格性基準に適合した職業監査人を前提として、監査人がその能力と実務経験に基づき十分な監査証拠を入手するために「正当な注意」[43]をもって必要と判断して実施する監査手続をいうものと認められる。そして、「通常実施すべき監査手続」に従って、個別の被監査会社の状況に応じて、監査計画を策定し、画一的なものではない多様な監査証拠を入手し、監査要点に応じて必要かつ十分と考えられる監査手続を実施することが、監査人に課せられた善管注意義務であると解される。

平成３年の監査基準の改正において、それまでの「通常の監査手続」という言葉から、「通常実施すべき監査手続」と言葉が改められ、監査手続の例が削除されたことからすれば、監査手続の設定に当たり、単に定められた監査手続を全て実施すればよいということではなく、監査の効率性を加味し、被監査会社ごとに監査上の危険性を考慮した個別の監査手続を行うことを目的として、監査基準等の改正が行われたものといえる。したがって、「通常実施すべき監査手続」といえるかの判断に当たっては、平成10年３月期ないし平成13年３月期において、リスク・アプローチが妥当していたと認められる。監査人は、監査の効率性の観点から、かつてのように必要な監査手続を全て実施しなければならないということではなく、固有のリスクや内部統制上のリスクを正確に検

[43] 日本公認会計士協会監査基準委員会報告書第10号。なお、平成17年に改訂された「監査基準」においては、「監査人は、職業的専門家としての正当な注意を払い、懐疑心を保持して監査を行わなければならない。」ことが規定されている（監査基準　第二　一般基準３）。

証し、監査上の危険性を最小限に抑えるべく、リスクの高いところに監査資源を集中させて、財務諸表の記載の正確性について合理的な監査意見を形成することが求められるようになった。そのためには、監査人は、個別の被監査会社の固有のリスクと内部統制上のリスクを正確に評価し、監査上の危険性を最小限にした上で、監査要点のリスクに応じて監査計画を立案し、どの監査要点を集中的に監査すべきでどの監査要件は内部統制に依拠すべきかを区別した上で、必要かつ十分な監査証拠を収集し、合理的な監査意見を表明するための心証形成を行う必要がある。

よって、ナナボシの監査に当たっても、リスク・アプローチに基づき、ナナボシの固有のリスクと内部統制上のリスクを考慮した上で、監査計画を設定すべきであり、それが「通常実施すべき監査手続」であったといえる。

上記の判示のうち、「通常実施すべき監査手続」の内容として述べている部分(上記第一段）は、至極当然の内容として普遍性を有するものであり、これがそのまま「一般に公正妥当と認められる監査の基準」の内容をなすものといってよいであろう。次に、「通常実施すべき監査手続」といえるかの判断にあたって妥当する「リスク・アプローチ」に関する部分（上記第二段）は、まさに会計監査の分野において妥当すべき判断基準である。

ナナボシ判決では、被告となった監査法人は、「会計監査には、様々な限界(強制的捜査権がないこと、被監査会社の協力を得て行うこと、効率性（監査資源の有限性）が要求されること、試査が原則であること、内部統制に依拠せざるを得ないこと、不正を防止・発見する責任は経営者にあること、善管注意義務を果たしてもすべての虚偽記載は発見できないこと）が存在するので、監査人が基準等の定める手続に則った監査を行ったか否かの判断にあたっては、監査の限界を十分考慮する必要がある」ことを主張しているが、これに対して、

次のように判示している。

被告は、監査には様々な限界がある旨主張する。しかし、以下に述べるように、それらの限界は、被告の過失を否定する理由にはならない。

任意監査とは異なり、商法上の会計監査人は、法令上の権限を有しているのであるから、強制的な捜査権限はなくとも、監査意見の表明のために必要な監査証拠の収集の権限はあるといえる。そして、必要な監査資料の提供を受けられないような場合は、被監査会社の対応を疑い、監査意見の表明を差し控えるという手段もとりうる。

財務諸表に対する粉飾などの不正は、経営者が主導して行うことが一般的であるから、もともと経営者に対する確認では、不正がないことの確認の効を奏するはずがない。また、ナナボシのように会長が強大な権限を有しており、業績が低迷し始めているような会社においては、財務体質を健全なものに見せかけようと粉飾決算をする傾向が強いと考えられることは前述のとおりである。それゆえ、ナナボシの内部統制に依拠するとしても、それには自ずと限界があるのであり、特に、経営状態が悪化しているような場合は、内部統制への依拠を縮小するべきであった。監査人は、経営者を信用し協力して監査を行うべき立場もあるとしても、第三者の視点から財務諸表が適正かつ適法に作成されているかを監査する役目をまず負っているのである。

リスク・アプローチは、監査の効率性を念頭に置いて、重点的に監査すべき部分と内部統制に依拠した監査でもよい部分とを区別して、不正や誤謬のないような監査を行うことを義務づける概念であるから、監査の効率性を理由に必要な監査手続を実施でき

ないというのは、この概念に反するものである。また、試査や内部統制に依拠した監査手続を行うことも、リスク・アプローチに根ざした上で、採用するべきであって、試査や内部統制に依拠した監査手続を前提とするから、本来行うべき追加監査手続は行えないとすることは、本末転倒であり、事案毎の柔軟な対応を求めるリスク・アプローチにそぐわないものである。

この点については、ナナボシ判決の指摘するように、被告監査法人の主張する監査の限界は、いずれもリスク・アプローチの考え方に盛り込まれている以上、リスク・アプローチの考え方が損害賠償責任の判断基準として妥当する限り、いずれも被告監査法人の責任を否定する理由とはならないというべきである[44]。

（3）「監査基準」における「リスク・アプローチ」の改訂

もっとも、「リスク・アプローチ」の内容は「監査基準」の平成14年の改訂で明確化され[45]、平成17年の改訂で「事業上のリスク等を重視したリスク・アプローチの導入」等を含めてさらに発展した形で規定されている[46]。特に平成17年の改訂の考え方は、これが妥当する平成19年３月決算以降の監査[47]において重要な点

---

[44] もっとも、ナナボシ判決の事案においては、被告監査法人は、平成10年３月期ないし平成13年３月期には、リスク・アプローチはまだ浸透していなかったと主張していた。平成14年の「監査基準」の改訂の前文において、リスク・アプローチの考え方が「なおも我が国の監査実務に浸透するには至っていない」とされていること（企業会計審議会「監査基準の改訂について」平成14年１月25日）からすれば、全く理解できない主張ではないが、平成３年の監査基準の改正に際して、リスク・アプローチが導入されてから、ナナボシ判決で問題となったナナボシの平成10年３月期までに７年が経過しており、リスク・アプローチは、すでに実務で運用されていたことからすれば、相当浸透していたといえるのであり、被告監査法人自身、自己の監査マニュアルの作成に当たってはリスク・アプローチを取り入れていたことに照らせば、被告監査法人の善管注意義務違反の存否の判断基準としてリスク・アプローチの考え方が用いられたことは妥当である。

[45] 企業会計審議会「監査基準の改訂について」平成14年１月25日。

[46] 企業会計審議会「監査基準の改訂について」平成17年10月28日。

[47] 同上　三　実施時期等。

を含むと考えられるので、ここに紹介する[48]。

1　事業上のリスク等を考慮したリスク・アプローチの導入

財務諸表の重要な虚偽の表示が経営者レベルでの不正や事業経営の状況と糊塗することを目的とした会計方針の適用等に関する経営者の関与等から生ずる可能性が相対的に高くなってきていること、他方、」これに対し監査人の監査上の判断は財務諸表の個々の項目に集中する傾向があり、このことが経営者の関与によりもたらされる重要な虚偽の表示を看過する原因となることが指摘されていることから、リスク評価の対象を広げ、監査人に、内部統制を含む、企業及び企業環境を十分に理解し、財務諸表に重要な虚偽の表示をもたらす可能性のある事業上のリスク等を考慮することを求めた。

2　「重要な虚偽表示のリスク」の評価

従来のリスク・アプローチでは個々的に評価されていた固有リスク（関連する内部統制が存在していないとの仮定の上で、財務諸表に重要な虚偽の表示がなされる可能性をいい、経営環境により影響を受ける種々のリスク、特定の取引記録及び財務諸表項目が本来有するリスクからなる。[49]）と統制リスク（財務諸表の重要な虚偽の表示が、企業の内部統制によって防止または適時に発見されない可能性をいう。[50]）につき、両者が実際には複合的な状態で存在することが多く、また両者が各々独立して存在する場合であっても両者を分けて評価することにこだわると、リスク評価が形式的になり、発見リスク（企業の内部統制によって防止又は発

---

[48] 同上　二　主な改訂点とその考え方。
[49] 企業会計審議会「監査基準の改訂について」平成14年１月25日　二３（２）①。
[50] 同上　二３（２）②。

見されなかった財務諸表の重要な虚偽の表示が、監査手続を実施してもなお発見されない可能性をいう。[51]）の水準の的確な判断ができなくなるおそれもあると考えられたことから、両者を結合した「重要な虚偽表示のリスク」を評価したうえで、発見リスクの水準を決定することとした。

３　「財務諸表全体」及び「財務諸表項目」の２つのレベルでの評価

財務諸表における重要な虚偽の表示は経営者の関与等から生ずる可能性が相対的に高くなってきていると考えられる一方、監査人は自らの関心を財務諸表項目に狭めてしまう傾向や、財務諸表に重要な虚偽の表示をもたらす要因の検討が不十分になる傾向があることから、広く財務諸表全体における重要な虚偽の表示を看過しないための対応が必要と考え、財務諸表における「重要な虚偽表示のリスク」を「財務諸表全体」及び「財務諸表項目」の２つのレベルで評価することとした。

財務諸表全体レベルにおいて重要な虚偽表示のリスクが認められた場合には、そのリスクの程度に応じて、補助者の増員、専門家の配置、適切な監査時間の確保等の全般的な対応を監査計画に反映させ、監査リスクを一定の合理的に低い水準に抑えるための措置を講じることが求められている。

また、財務諸表項目レベルでは、統制リスクの評価に関する実務的な手順を考慮して、まず、内部統制の整備状況の調査を行い、重要な虚偽表示のリスクを暫定的に評価し、次に、当該リスク評価に対応した監査手続として、内部統制の有効性を評価する手続と監査要点の直接的な立証を行う実証手続を実施することとして

[51] 同上　二３（２）④。

いる。

４　「特別な検討を必要とするリスク」への対応

会計上の見積りや収益認識等の重要な会計上の判断に関して財務諸表に重要な虚偽の表示をもたらす可能性のある事項、不正な疑いのある取引、関連当事者間で行われる通常ではない取引等の特異な取引等は、監査実施の過程において特別な検討を行う必要があることから、「特別な検討を必要とするリスク」として、それが財務諸表における重要な虚偽の表示をもたらしていないかを確かめるための実証手続の実施、及び、必要に応じて内部統制の整備状況の調査や運用状況の評価を実施することを求めている。

（４）ナナボシ判決における、リスク・アプローチに基づき立案されるべき監査計画とこれにしたがって実施されるべき監査手続の指針

次に、ナナボシ判決では、被告となった監査法人が「通常実施すべき監査手続」を行ったかどうかを判断するにあたって、まず、立案すべき監査計画とこれに従って実施すべき監査手続の内容について、平成10年３月期ないし平成13年３月期の監査において妥当するリスク・アプローチを前提として、次のとおり判示している。

ナナボシは、平成８年３月期こそ、阪神大震災の復旧のための特需により、最高利益を上げたものの、平成７年12月ころからの電力自由化の影響を受け、顧客がコスト削減により設備投資を減らしたため、請負業界が全体的に不況であり、主軸であったメンテナンス部門の売上が減少し、プラント部門もその影響により売上が減少していた。加えて、平成９年３月期においては、東海地区における工事で余計な支出が嵩み、ナナボシは、創業以来初めての赤字決算となった。そして、ナナボシは、事業部門制をとっ

ていたとはいえ、Ａが経営の実権を握っていたワンマン会社であり、同人は、上場２期目にして赤字を出したことで株価が下落したことで誇りを傷つけられており、ナナボシの経営方針の転換ができず従来どおりの経営方針に固執し、公表した売上予算の業績目標を達成するために、売上を増やそうとしていた。一般的に、工事請負業界においては、架空工事を作り上げて、受注があったとして、売上に計上することは、比較的容易になし得る粉飾の手段である。

これらの事実を考慮にすれば、ナナボシは、業界が全体的に不況で、経営状態が悪化し、株価維持の必要に迫られていたという固有のリスクがあり、また、Ａのワンマン企業であったという点で内部統制上のリスクも相当程度高かったことになる。そのため、ナナボシが架空売上を計上するなどして、粉飾決算を実行するという監査上の危険性は、相当高かったといえる。したがって、被告としては、リスク・アプローチに則り、ナナボシが業績をよく見せるために財務諸表上に虚偽の記載を行う監査上の危険性を高めに設定する必要があったといえる。そして、設定した監査上の危険性に見合う監査計画を立案し、監査手続を実行すべきであった。

（５）ナナボシ判決において、リスク・アプローチの考え方に従い、過失があるとされた監査手続と過失がないとされた監査手続との比較検討

ア　問題となった粉飾決算のスキーム

もっとも、ナナボシ判決では、以下に述べる御坊地区の組合名を利用した架空工事スキーム（平成10年３月期から平成13年３月期）（平成10年３月期から平成13年３月期）による粉飾決算を被告監査法人が看過したことについての善管

注意義務違反の存否が主な争点となったものであるが、この架空工事スキームの内容につき、次のとおり認定している。

和歌山県の御坊地区に実在する組合名や架空の組合名を利用して、これらの組合からナナボシが架空の土木工事等を受注し、これを外注先に発注したことにして、架空の売上及び原価を作出するスキームである。

このスキームでは、御坊地区の工事に関する外注費の支払の形をとって、ナナボシから外注先に送金し、これを外注先が御坊地区の組合を仮装して、当該組合の振込名義を使ってナナボシに振込送金した。

ナナボシに振込送金する際には、ナナボシの利益分を上乗せして支払う必要があるため、送金を受けた外注費に加えて他の工事名義で受領した外注費も合わせて振り込むことになった。

ナナボシの取締役11名のうち、A（以下「A」という。）代表取締役会長、B取締役執行役員事業開発部長（以下「B」という。）を含む９名がこの粉飾決算について共謀し、実行していた。また、事業統括室副室長参与C、プラント事業部長代理D、産機事業部部長代理E、東京事業部部長F、事務管理課課長Gなど、主要な従業員も加担していた。加えて、紀州機鋼株式会社及び名田周辺土地改良区を初めとして、６取引業者が粉飾決算を共謀し、実行していた。

イ　当初の監査計画及びこれに従った監査手続について善管注意義務違反(過失）はないとされたこと

被告監査法人が上記架空工事スキームの内容となった御坊地区の工事に関する監査手続について、ナナボシ判決では、次のとおり、当初の監査計画及びこれに従った監査手続について善管注意義務違反はないと判示した。

御坊地区の工事については、平均受注金額がおよそ３億円と規模が大きかったため、全件について試査が行われた。被告の行った売上や売掛金の実在性の監査要点に関する監査手続の内容は、工事の注文書や見積書、工事完了証明書を入手し確認すること、紀州機鋼に対する残高確認状を送付して返信を受けること、そして残高確認状の数字と実際の入金額との突合であった。通常の請負工事代金の実在性の監査としては、注文書や見積書等で工事の存在を確認でき、残高確認状及び入金額を調べることで、工事代金の入金を確認でき、工事が実在したことの裏付けとなるから、以上の監査が必要十分なものと認められる。

原告は、工事仕様書の確認や関係者の聴取といった手続も行うべきであったと主張するが、工事仕様書は注文書や見積書の信頼性を高めるための裏付けにすぎないこと、関係者の聴取及び現場視察等は、後述する御坊地区の工事の異常性が顕在化してきた時点で考慮すべき監査手続であるから、これらを御坊地区の工事全件について初めから行うべきであったとはいえない。

よって、リスク・アプローチを前提にしても、被告の監査手続は、一般的な工事請負代金の実在性の監査手続としては、「通常実施すべき監査手続」に該当するといえ、特段簡素な監査手続であったとはいえない。

この点、ナナボシ判決が、立案すべき監査計画とこれに従って実施すべき監査手続の内容について、「ナナボシは、業界が全体的に不況で、経営状態が悪化し、株価維持の必要に迫られていたという固有のリスクがあり、また、Ａのワンマン企業であったという点で内部統制上のリスクも相当程度高かったことになる。そのため、ナナボシが架空売上を計上するなどして、粉飾決算を実行するという監査上の危険性は、相当高かった」としたことや、ナナボシにおいて

平成10年１月から平成13年９月までに計上された架空売上合計106億2918万円のうち、96億9118万円の架空売上が上記架空工事スキームによって生じていることなどにみられる御坊地区の工事の重要性に鑑みれば、工事仕様書の確認や関係者の聴取及び現場視察といった手続を行わなくても「通常実施すべき監査手続」に該当すると判断したことの根拠が不足しているように思われる。

ウ　過失があるとされた監査手続

その上で、ナナボシ判決は、御坊地区の工事に見られた支払遅延に関する異常性が、追加監査手続を実施する必要のあるものであったかにつき、次のとおり検討している。

> 御坊地区の工事については、売上高が大きいにもかかわらず、平成11年３月期から、支払遅延が生じているものがあった。平成12年３月期においては、支払遅延の期間が長くなっていき、平成13年３月期においては、ほぼ全件の工事について、支払遅延が生じた。しかし、平成11年３月期及び平成12年３月期の支払遅延については、監査意見が表明される段階までには、全て入金がなされた。被告は、平成13年３月期の支払遅延の理由について、ナナボシからは、国や自治体からの補助金の入金が遅れているからとのみ聞き出し、補助金の入金遅れの理由についてさらに調査しなかったが、平成13年６月末ころ、証券取引法上の監査意見を表明する段階になっても入金がなされていない段階で初めて、補助金の未入金の理由を追及した。支払遅延の理由をさらに聴取したのは、平成13年３月期の証券取引法上の監査報告書を作成し、監査意見を表明した後である。
>
> したがって、被告は、平成13年３月期の決算までは、御坊地区の工事の支払遅延を問題視しておらず、平成13年９月期の中間決算期になって初めて、問題視するようになったことになる。

ナナボシは、御坊地区の工事の他にも多くの滞留債権を抱えていたとはいえ、本来、確実な入金が見込めるはずの公共工事での支払遅延は、明らかに不自然である。

また、御坊地区の工事は、期首の予算に計上されず、期中に売上として計上されることが多く、期首の予算に計上された場合でも実際に計上された売上とは数字が異なっていた。確かに、請負工事代金は、予算の段階の見積と実際の売上とが異なる場合もあり得ることから、予算と実際の売上の数字が異なるだけでは、実在性を疑わせるような異常性があったとはいえない。しかし、他の工事よりも明らかに高額な売上が上がっている工事なのに工期は非常に短く、それが常に期首の予算に計上されないことが多く、決算間近の期中に売上計上され、加えて当初の全体の売上予想に近い数字になるよう計上されていたことからすれば、やはり不自然な工事であったというべきである。御坊地区の工事は、そもそも決定差額が生じた工事と異なり、予め工事内容が合意され、代金も決定された注文書が出されていたのであり、しかも公共工事であったということからすれば、急に売上が上がったという点も不自然である。

そうすると、被告としては、単に入金を確認するのみならず、契約の実在性についても監査手続を行うべきであったといえる。公共工事であるという性格からすれば、本当にそのような工事を実施しているのかは発注先である自治体に問い合わせれば容易に判明することであり、監査の効率性を損なうような調査ではない。

平成13年３月期では、売上計上された御坊地区の工事全てについて工事代金が入金されず支払遅延が生じ、平成13年６月末日においても、予定通りの入金がされず、被告が入金遅れの理由を詳

しく調査したのは、平成13年３月期の監査意見の表明後であったと認められる。前記のとおり、被告は、公共工事でありながら度重なる入金遅れに対して疑念を抱くべきであったといえ、少なくとも入金されない理由を詳しく問い合わせる等の追加監査手続をとるべきだったといえる。また、(被告監査法人の）H主任は、それより先に御坊地区の組合の存在について別途調査していたとはいえ、現場視察において、ただちに工事現場の位置が図面と異なることや工事の規模と比して工事代金が高額であるということを指摘したことが認められるから、被告が現場視察を期間帰属の監査要件との関係で位置づけていたとしても、現場において客観的に不自然な点が認められれば、これを実在性の監査要件との関係で指摘することが可能であり、また、そうするべきであったといえる。

したがって、平成13年３月期において、御坊地区の工事の実在性について追加監査手続を実施しなかったことは、「通常実施すべき監査手続」を満たしているとはいえず、被告の監査手続に過失が認められる。

この部分の判断については、リスク・アプローチの考え方を基準になされたものとして、妥当ということができよう。

エ　過失がないとされた監査手続

他方、ナナボシ判決は、平成10年３月期から平成12年３月期において御坊地区の工事の実在性について追加監査手続を実施しなかったことについては、次のとおり、過失を否定している。

平成10年３月期においては、ナナボシは、御坊地区の工事の他、決定差額を利用した粉飾も行っており、御坊地区の工事のみを取上げて、実在性を疑わせるものとまでいうことはできないし、支

> 払遅延も生じていないことからすれば、追加の監査手続をすべきであったとはいえない。平成11年３月期及び平成12年３月期においても、いくつかの工事について、工事代金の支払遅延が生じていたとはいえ、同年５月ないし６月の監査意見の表明の時点では、入金が確認され回収されていたことから、御坊地区の工事につき、追加の監査手続をとるべきだったとはいえない。御坊地区の工事は、年度が進むにつれ、工事の異常性が顕著になってはいるが、その異常性が監査の危険性を高める決定的なものとなっていない限り、リスク・アプローチの観点に立っても、追加監査手続をとるべきであったとまではいうことは困難である。

この点、ナナボシ判決の平成13年３月期に関する判断と平成11年３月期ないし平成12年３月期に関する判断とを比較する限り、被告監査法人が監査意見を表明する時点までに工事代金の入金があったかどうかが決定的なメルクマールとされているかのようにみえる。しかし、公共工事において、監査法人が監査意見を表明する時点までに工事代金の入金ができないという事態は、もはや粉飾決算に基づく資金の還流が断たれつつある状況を意味するものであり、その段階に至るまで追加監査手続をとるべきだったとはいえないとしているところについては、疑問の余地があろう。もう少し早い時点、支払遅延がある程度恒常化した時点で追加監査手続を行うべきものとする余地があったのではなかろうか。

（６）ナナボシ判決における損害の認定

次に、ナナボシ判決においては、原告が、ナナボシの損害として、粉飾決算に基づく違法配当金及び粉飾の工作のために用いられた社外流出金相当額を主張したのに対し、次のとおり判示して、平成13年３月期の決算に基づく違法配当金についてのみこれを認めた。

このうち、違法配当金については、被告が粉飾決算であることに気づき、監査意見の表明を差し控えていれば、ナナボシには配当可能利益がなかったのであり、株主総会で利益処分案が承認されることはなかったといえることから、被告の監査契約の不履行と相当因果関係のある損害である。上記判示のとおり、被告に過失が認められるのは、平成13年３月期の監査のみであるから、この監査に基づいた決算による配当可能利益につき、原告に損害が認められる。その金額は、8575万3896円である。原告が配当を受けた株主に対して有する不当利得返還請求権と被告に対する損害賠償請求権は、いわば不真正連帯債務の関係にあり、不当利得返還請求権が存在するからといって、損害がないという関係にはない。

社外流出金については、御坊地区の工事の売上が計上された時点で、すでに外注費として支出されていたのであり、粉飾に基づいて支出されたものであるが、被告が監査意見を差し控えることによって、その支出を阻止できた関係にあるとはいえない。被告が早期に粉飾の事実についての疑念を抱いていれば、流出後であっても、紀州機鋼などの受注先に対して速やかに不当利得返還請求を行うなどして回収をすることはありえないわけではないが、紀州機鋼などの受注先の資力等も不明であり、平成13年５月ないし６月の監査意見表明時において、平成12年４月から平成13年３月までの支出につき回収したり、なんらかの損害の補填を求めることが可能であったと認めることも困難である。被告の監査手続に過失と、監査意見表明前の損害との間には因果関係は認められない。

この損害自体の認定に関する判断は、実質的な相当因果関係の存否を柔軟に判断した妥当なものであるといえよう。

（７）ナナボシ判決においてなされた過失相殺

その上で、ナナボシ判決は、次のとおり、上記損害がもっぱらナナボシ経営陣の故意による粉飾決算によってなされたものであることを理由として、８割の過失相殺を認めている。

> 本件の粉飾決算は、Ａがナナボシの株価を維持し、経営者としての誇りや上場企業の体面を保つという極めて利己的な動機によって引き起こしたものであり、Ｂも、Ａの手足となって積極的に粉飾の工作を立案し、他の取締役や従業員も巻き込んで組織ぐるみで実行していることからすれば、監査契約の誠実義務に最初に故意に違反したのは、ナナボシ側であることは明らかである。被告の監査手続にも責任があるとはいえ、それは過失にとどまっているが、Ａらが違法配当を行ったことや社外流出金を生じさせたのはいずれも故意であり、ナナボシに結果的に大きな損害を与えた責任の大半は、ナナボシ側のＡやＢにあるといえる。
>
> よって、本件では、上記の事情を斟酌し、で過失相殺を行うべきであり、その割合は、８割と評価するべきである。したがって、被告の賠償すべきナナボシの損害額は、1715万0779円（8575万3896円×［１－０．８］）となる。
>
> 民事再生法上の管財人は、再生債務者の権利を代わりに行使する限度での権限が与えられているから、原告の損害賠償請求権は、ナナボシの被告に対する監査契約の債務不履行に基づく損害賠償請求権を行使することになる。とすれば、監査契約の債務不履行において、ナナボシの旧経営陣に過失が認められる場合は、原告側の過失として、過失相殺を行うべきである。そして、本件は、被告の監査手続に過失があったとしても、ナナボシの旧経営陣が被告に発覚されないように、巧妙な工作をこらした粉飾であった

ことから、ナナボシ側の落度は重大である。また、監査人が公益的な立場としての責任を負っているとはいえ、粉飾を発見することが相当困難な場合も考えられるから、およそ一切の過失相殺を否定することは、監査人に不可能を強いることになるし、経営者が自ら不正を行っておきながら、監査人に一切の責任を負担させることはやはり不合理である。

たしかに、会社との関係での責任の大半が会社の行為によるものであることは否定できない。そのことが、会社の請求権を行使する管財人との関係でも妥当しないとすることは不当である。しかし、その理を、ナナボシ判決のように管財人が損害賠償を請求してきた場合や、一般株主による株主代表訴訟の場合にも広く用いてよいかどうかは検討の余地があろう。粉飾の原因は会社の経営陣が作出した場合であっても、監査人の専門性を考えれば、監査人の帰責事由が過失でしかないことに基づいて８割もの過失相殺を行ったことが妥当であったかどうかは疑問である。

６．会計監査人の損害賠償責任と会社の責任との関係に関するその他の主張の検討（ナナボシ判決の検討を踏まえて）

以上がナナボシ判決における被告監査法人の過失の存否と損害の認定に関する判断とその分析であるが、ナナボシ判決においては、以下に述べるとおり、被告監査法人から、その責任を否定するための抗弁として信義則ないしクリーンハンズの原則、監査契約の錯誤無効ないし詐欺取消といった主張もなされているので、その点に関する判断も検討してみたい。

（１）信義則ないしクリーンハンズの原則について

被告監査法人は、粉飾決算はナナボシが組織的に行ったものであり、会社に

代わって請求を行う管財人が債務不履行責任を追及することはクリーンハンズの原則に反する旨主張したのに対し、ナナボシ判決は次のとおり判示して、被告の主張を排斥している。

> 民事再生法における管財人は、裁判所の管理命令によって選任されるものであり、再生債務者たる会社は、自らは業務遂行権や財産の管理処分権を失い、管財人の業務に矛盾抵触しない限度で経営を行うことができるにすぎなくなることから、再生債務者たる会社とは同一の立場にはないことが明らかである。したがって、管財人が再生債務者の有する権利を行使したとしても、再生債務者が行使する場合と必ずしも同視できるものではない。また、管財人が選任された場合は、株主は、代表訴訟などを提起して、監査人の責任を追及することができなくなると解され、債権者も債権者平等及び紛争の統一的な解決の観点から被告に対する損害賠償請求権は行使できないと解されるから、そのような状況下で、管財人が監査人の監査契約上の責任を追及することは、むしろ株主や債権者の利益にかなうことであり、法の予定するところであるといえる。それに、管財人は、再生債権者に対する弁済率を極大化するために必要な業務遂行を行うものであるから、再生債務者との監査契約の不履行を行った被告の責任を追及することも、これに含まれ、特に本件では、ナナボシは解散しており、会社として存続されることもないことも考慮すると、クリーンハンズの原則にも反するものではない。
>
> 自ら粉飾を企図した本人が、粉飾を発見できなかったことについて監査人の債務不履行責任を追及するものであれば、不合理であるが、粉飾を企図したのは、ナナボシの旧経営陣であり、管財人ではない。後述のとおり、監査人は、漫然と形式的な旧商法上及

び旧証券取引法上の監査を行えばよいというものではなく、リスク・アプローチの考え方に則り、監査を効率的に実施するために、監査上の危険を最小限に抑えるような監査手続を立案し、粉飾の兆候があると認めれば、株主や会社債権者といった、いわゆるステークホルダーのためにも、その点を解明するための監査手続を行うべき義務を有していると解するべきである。粉飾の規模や手段の巧妙さは、監査人が「通常実施すべき監査手続」を行ってもなお発見することができたかという点を判断する要素とはなり得ても、被監査会社の管財人による監査人の責任追及そのものを否定する事情とはなり得ない。被監査会社が監査契約に違反して粉飾決算を行いながら、その管財人が監査人の責任を追及するということは、過失相殺の被害者側の過失の事情にはなり得ても、クリーンハンズの原則に反して請求そのものが許されないということにはならない。

上記の判断そのものは、原告の属性を踏まえたものとして妥当であるといえよう。このことは、原告が一般株主として、会計監査人に対して株主代表訴訟を提起した場合においても、これを別異に解する理由はないから（被監査会社の存続により経営陣が利益を受けうるような状況があれば、それは個別に排斥することも可能であろう。)、同様に妥当するものと解すべきであろう。

（2）監査契約の詐欺取消ないし錯誤無効の主張について

次に、被告監査法人は、ナナボシとの間で締結された監査契約について、ナナボシの旧経営陣が粉飾決算を行う意思を有しながらこれを秘して、被告から財務諸表について適法意見ないし適正意見を詐取しようとしていたとして、詐欺による取消しまたは錯誤による無効を主張したのに対し、次のとおり判示してこれを排斥している。

監査契約は任意に締結されるものではなく、法律上の要請に基づくもので、監査契約においては、経営陣の不正を糾すという目的もその性質上当然含まれているものである。被告の詐欺又は錯誤の主張は、いずれも監査契約の趣旨や性質についての前提とすべき理解を異にするものである。

被監査会社は、監査人に対して、粉飾のない財務諸表を作成して監査を受ける協力義務を負っているとはいえるが、これに違反して、公表した業績目標が達成できないことを認識して粉飾決算を行う意思があったからといって、それは、監査契約上の義務違反にはなり得ても、監査契約自体の意思表示の瑕疵とはいえない。そもそも、財務諸表が正確に作成されているか、虚偽記載がないかを監査することが被告の監査契約上の債務なのであるから、経営者が粉飾を行う可能性があることも念頭に置いて監査契約を締結すべきであり、経営者が粉飾の意思を秘して監査契約を締結したことが欺罔行為にあたるとはいえない。

ナナボシが被告に対して欺罔行為を行ったとは認められず、詐欺による取消しの主張には理由がない。

被告は、また、被監査会社の監査上の危険性も考慮して、監査契約を締結すべきであったと解されるから、被監査会社の監査上の危険性が高まっており、粉飾を行うおそれが強い場合、被監査会社が粉飾をしないであろうという信頼は成り立たない。ナナボシは、上記のとおり、経営状態が悪化し、粉飾を行う危険性があり、監査上の危険性が高まっていたと認められるから、被告においては、ナナボシの経営者を安易に信頼せずに、ナナボシが粉飾を行う可能性があることも念頭に置いて、監査契約を締結すべきであったといえる。

よって、被告が本件各監査契約の「要素」について錯誤に陥ったとも認められない。被告の錯誤の主張には、理由がない。

この点に関するナナボシ判決の結論が妥当であることには異論の余地が少ないであろう。もっとも、錯誤無効の主張を排斥した根拠に関しては、「監査契約は任意に締結されるものではなく、法律上の要請に基づくもので、監査契約においては、経営陣の不正を糾すという目的もその性質上当然含まれているものである。」ことに鑑みれば、会計監査人が被監査会社との間で締結する監査契約一般につき、被監査会社が粉飾をしないということが意思表示の内容になるということ自体があり得ず、そもそも、粉飾する意思を隠したことを理由とする錯誤無効の主張は成立しえないと解する余地もあるのではなかろうか。

７．会計監査人に対する損害賠償請求訴訟における判断方法の特殊性（医療事故訴訟との類似性）

ナナボシ判決の検討を踏まえて、民事訴訟における会計監査人の損害賠償責任の判断方法の特殊性として、以下の内容が留意されるべきであろう。

（１）事後の監査調書の分析に基づく評価

前述したとおり、会計監査人が現実に行った監査手続が適切なものであったか否か、すなわち、善管注意義務違反ないし過失の存否・程度については、「監査基準」等の趣旨を踏まえつつも、具体的な監査意見が職業専門家たる会計監査人の判断として相当なものであったと評価できるか否かによって結論が分かれることになる。つまり、その判断は、結局のところ平均的な会計監査人を念頭に置いて、監査基準等の趣旨を斟酌しつつ、当該監査手続が適切であったか否かを事後に評価するという方法によらざるを得ない。具体的には、問題となる監査手続が実施された当時の被監査会社を取り巻く経営環境、被監査会社の

内部統制の状況、重要な虚偽記載がなされた監査項目に関する事情等を前提として、その中で、会計監査人が当該監査項目について一般に公正妥当と認められる以上の監査手続を実施し、監査項目の正確性を担保するに足りる十分かつ適切な監査証拠を得たものと評価できるか（虚偽記載について十分かつ適切な監査証拠を得たと判断したことが相当であると評価できるか）が問われることになる。[52]

そこで、会計監査人に対して損害賠償を請求する者は、上記の評価の前提となる現実に行われた監査手続の内容を特定しなければならないが、会計監査人の監査手続の結果である監査意見は対外的に公表されるものの、その監査意見を表明するために公認会計士が具体的に実施した監査手続の内容は一般に開示されることはなく、公認会計士や監査法人に属する者以外がこれを知ることは容易ではない。そこで、会計監査人に対して損害賠償を請求する者は、会計監査人による監査手続の内容等が網羅的に記載された書類である監査調書[53]を入手しこれを分析することが必要かつ不可欠となる。損害賠償の請求を行う者がこの監査調書を会計監査人から入手できない場合には、証拠保全や文書提出命令といった裁判上の証拠収集方法によりこれを入手することになろう。

（2）監査手続の高度の専門性

会計監査人を行った監査手続が善管注意義務に違反するかどうか、ないしは過失の存否を判断するにあたっては、会計監査人に就任する監査法人ないしは公認会計士の行為が職業専門家として要求される基準に従ってなされていたかどうかが判断されなければならない。つまり、その判断にあたっては会計監査の専門性に関する知見が要求されることになる。会計監査に関する知見を何ら

---

52 畑知成「公認会計士の監査証明業務に関する損害賠償責任について」NBL879号。

53 監査基準は「監査人は、監査計画及びこれに基づき実施した監査の内容並びに判断の過程及び結果を記録し、監査調書として保存しなければならない」旨を規定している(監査基準　第二　一般基準５項)。

有しない者が職業専門家の務める会計監査人の行為の当否を判断できるはずもないことは明らかである。そして、その判断の専門性は、経営者・取引先ぐるみでの粉飾決算の増加、ＳＰＥ（特別目的事業体）の利用に伴う財務戦略等と会計不正の境界判断の専門化・困難化、ソフトウエア等ソフトな資産の増加とこれに関連する将来情報の反映の必要性の増加、情報化の進展による証拠の確保技術の専門化・困難化といった状況によりますます高められているといえよう[54]。

（３）監査基準の時代による変化

次に、会計監査人の善管注意義務違反ないし過失の存否の基準となる監査基準そのものが最近頻繁に改正され、時代による変化にさらされていることも留意されなければならない。この傾向は、会計基準の国際化の波の浸透や、前述した会計監査の専門化と相まってさらに激化することも予想される。

（４）医療事故訴訟との類似性

以上に述べた、事後の監査調書に基づく分析、監査手続の高度の専門性、監査基準の時代による変化といった特殊性は、医療事故事件における特殊性（事後の診療録に基づく診療の分析、医療行為の高度の専門性、医療水準の時代による変化[55]）と共通するところが多いのではなかろうか。

それゆえ、会計監査人の損害賠償責任の判断にあたっても、医療事故訴訟におけるのと同様の工夫が考えられてしかるべきであろう。具体的には、医療事故訴訟における医療側の損害賠償責任の存否について、多くの事件で鑑定人による鑑定意見が決定的に重要な証拠とされていることが参考とされるべきであ

---

[54] 浜田康「会計不正」161ないし178頁。

[55] 医療事故訴訟における「注意義務の基準となるべきものは、一般的には診療当時のいわゆる臨床医学の実践における医療水準である」とされる（最判昭和57年３月30日裁判集民事135号563頁）。

ろう。

また、医療事故訴訟において、刑事記録や行政処分に関する記録の利用の危険性が提唱されているが、会計監査人の損害賠償責任請求訴訟においても同様に考えられるべきであろう。医師と同様に、刑事処分や行政処分をめぐって争うリスクが非常に高い会計監査人にとっては、刑事記録や行政処分に関する記録に真実が反映されているとは限らない可能性が十分に考慮されなければならないからである[56]。

他方で、不正の作出につき経営陣が故意で主導していたことに基づく過失相殺については、ナナボシ判決のような管財人による請求や、一般株主による代表訴訟の場合には、過大な割合を用いるべきではないと解される。会計監査人に対する損害賠償請求訴訟は、いわば、自己の行為等により「粉飾決算」という病を抱えるに至った株式会社というクライアントに対して、高度に専門的な見地から「粉飾決算」という病を抱えているかどうか、抱えているとしてどの程度の病なのかを適切に診断したかどうかが判断される場なのであるから、その診断が過失により誤った場合には、たとえその病気が患者の行為により生じたものであろうと、それ相応の責任を負担すべきものであると解されるからである。

以上

[56] ナナボシ判決においても、「被告の監査手続にナナボシとの間の契約に基づく民事責任があるかということと、行政処分の対象となる公認会計士法違反の違法な行為があったかということは、それぞれ別個の法制度に基づくものであるから、行政処分を受けたことをもって、直ちに被告の過失を推定する根拠とはならない。」ことが判示されており、至極妥当な判断であるというべきである。