最 高 行 政 法 院 判 決

108年度判字第37號

再 審原 告　復盛股份有限公司
代　表　人　李亮箴
訴訟代理人　陳志愷　會計師
再 審被 告　財政部臺北國稅局
代　表　人　許慈美

上列當事人間營利事業所得稅事件，再審原告對於中華民國107年9月21日本院107年度判字第551號判決，提起再審之訴，本院判決如下：

主　文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

理　由

一、緣再審原告　原名勇德國際股份有限公司，後公開收購復盛股份有限公司股權，並簽訂合併契約，合併後於民國97年2月間辦理更名為復盛股份有限公司（即再審原告，或稱新復盛公司），98年度營利事業所得稅結算申報，列報各項耗竭及攤提新臺幣（下同）715,333,286元及利息支出107,074,303元，經再審被告分別核定為19,118,278元及48,128,412元，應補稅額83,963,103元。再審原告不服，遂向臺北高等行政法院（下稱原審）提起行政訴訟，經原審105年度訴字第936號判決（下稱前程序原審判決）駁回，並經本院107年度判字第247號判決（下稱原確定判決）駁回再審原告之上訴確定。再審原告以原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第1款再審事由提起再審之訴（至再審原告依行政訴訟法第273條第1項第14款事由提起再審之訴部分，本院則另為移送之裁定），嗣經本院107年度判字第551號判決（下稱再審判決）駁回。再審原告不服，復提起本件再審之訴。

二、再審原告起訴主張：　依行政訴訟法第19條第6款規定及其立法理由意旨，對於形式上非參與訴訟事件再審前裁判之法官，於接近該前審裁判日期之時間點，曾以相同理由內容之

論述，參與其同一系爭在不同年度訴訟事件之裁判，足認實質上參與該訴訟事件再審前之裁判者，仍應為本條規定之範圍所及，方能維護法院裁判之公正之形象，並於人民應有審級利益為確切之保護。　本案98年度營利事業所得稅事件，原確定判決日期為107年4月26日，而再審判決超過半數法官胡方新、陳秀蕙、程怡怡、張國勳等4人，曾作出再審原告同一系爭100年度及101年度營利事業所得稅之上訴案件，兩者上訴日期相差9個月之久，其判決日期卻與原確定判決日期相近之107年5月17日，而其判決理由均為相似。足見本案再審判決之超過半數法官，於原確定判決日期相近之時間點，曾以全然相同或相同論述之理由內容，參與本案同一爭點在不同年度訴訟事件之上訴判決，而有彼此間理由之相互參照情形，足堪認定實質上有參與本案再審判決前之上訴判決之情事，實構成行政訴訟法第19條第6款所定法官應自行迴避之事由，再審判決實構成行政訴訟法第273條第1項第4款之再審事由等語，求為判決　廢棄再審判決、原確定判決、前程序原審判決。　撤銷訴願決定及原處分（即復查決定）。

三、再審被告則以：援引第1次再審之訴之答辯聲明，未另為答辯。

四、本院查：

按判決已經確定，而有行政訴訟法第273條第1項第4款規定「依法律或裁判應迴避之法官參與裁判」之事由，固得提起再審之訴。惟所謂依法律應迴避之法官，係指法官有行政訴訟法第19條所列各款情形之一，應自行迴避者而言；其中第19條第6款所定法官應自行迴避不得執行職務之情形，為「曾參與該訴訟事件再審前之裁判，但其迴避以1次為限。」而所謂「曾參與該訴訟事件再審前之裁判，但其迴避以1次為限」，係指該訴訟事件經裁判後提起再審，曾參與再審前裁判之法官，不得參與第1次再審之裁判而言（本院65年裁字第327號判例參照）。

次按，行使國家司法權之最高行政法院，負有統一行政訴訟法律見解及從事法續造之任務。其中統一法律見解，乃為避免因司法裁判見解分歧，而損害法治國家所要求之法律預測可能性及法律秩序安定性。法官因審理類似案件，各自獨立形成一致之法律論點。縱相同之法律見解不是各自獨立形成，而有參考其他法官在他案中已表達之抽象法律見解，但只要沒有在個案中參與討論，就其事實認定及法律涵攝，與具名承審法院進行意見交流，也同樣難以定義為「實質參與」。經查，本院107年度判字第247號判決（即原確定判決）為本院107年度判字第551號判決（即再審判決）之審理對象。而作成原確定判決之法官成員為林茂權、劉介中、林文舟、帥嘉寶、林樹埔等5人，作成再審判決之法官成員為胡方新、蘇嫦娟、陳秀蕙、程怡怡、張國勳等5人。單憑形式外觀，即足確認胡方新、陳秀蕙、程怡怡、張國勳等4人並未參與再審前之裁判。再審原告僅以「裁判作成時間相近，理由相同或相互參照」等推測之詞，即謂「胡方新、陳秀蕙、程怡怡、張國勳等4人，曾作出再審原告同一系爭100年度及101年度營利事業所得稅之上訴案件，判決日期相近，判決理由相似，實質上即有參與本案再審判決前之上訴判決之情事」，卻全然無法提出任何證明，於法自非有據。稽之首揭規定與說明，胡方新、陳秀蕙、程怡怡、張國勳等4人自無須依行政訴訟法第19條第6款迴避原確定判決之裁判，再審意旨執以主張再審判決違法，難認有理由，應予駁回。

五、據上論結，本件再審之訴為無理由。依行政訴訟法第278條第2項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　華　民　國　108　年　1　月　24　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　鄭　小　康

法官　沈　應　南

法官　林　文　舟

法官　帥　嘉　寶

法官 劉 介 中

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 108 年 1 月 24 日

書記官 劉 柏 君