最 高 行 政 法 院 裁 定

108年度裁字第1500號

上　訴　人　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
被 上訴 人　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，上訴人對於中華民國108年7月29日臺北高等行政法院108年度再字第32號判決，提起上訴，本院裁定如下：

主　文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第2項所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人對於高等行政法院判決上訴，如依行政訴訟法第243條第1項規定，以高等行政法院判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣；倘為司法院大法官解釋，則應揭示該解釋之字號或其內容。如以行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條項各款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已對高等行政法院判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。

二、訴外人荷蘭商Cooperatieve Valiant APO Global U.A.於民國96年5月間設立訴外人勇德國際股份有限公司，於97年間吸收合併復盛股份有限公司（下稱原復盛公司），同時更名為復盛股份有限公司即上訴人。上訴人97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）719,604,978元、利息支出178,876,006元、投資損失113,970,400元、合於獎勵規定之免稅所得42,413,430元、研究與發展支出183,625,357元、可抵減稅額55,087,607元及本年度抵減稅額379,158元，經被上訴人分別核定23,389,970元、178,876,006元、63,648,400元、71,333,190元、0元、0元及0元，應補稅額179,783,470元（下稱第1次核定）；嗣以利息支出中136,419,817元非屬營業所必需，重行核定利息支出42,456,189元，應補稅額34,104,954元（下稱第2次核定）。上訴人不服，就第1次核定及第2次核定申請復查，經被上訴人104年6月30日財北國稅法一字第10400241 86號復查決定，追認免稅所得48,243,839元、研究與發展支出118,999,056元、可抵減稅額35,699,717元及本年度准予抵減稅額24,975,753元，其餘復查駁回。上訴人仍不服，就各項耗竭及攤提、利息支出及投資損失部分，循序提起行政訴訟，經原審法院105年度訴字第937號判決（下稱原審105年判決）駁回，且經本院107年度判字第245號判決（下稱本院107年判決）駁回上訴人之上訴確定。上訴人仍不服，對本院107年判決提起再審之訴，經本院將本於行政訴訟法第273條第1項第14款事由部分裁定移送原審法院，遭原審法院判決駁回。

三、上訴人對原判決上訴，主張：上訴人已提出對原復盛公司具有控制能力之原經營股東雖間接持有上訴人51.8%股權，但在有意參加上訴人經營之新投資方橡樹資本管理有限公司（Oaktree Capital Management,LLC，下稱橡樹公司）加入並持有48.2%股權後，原經營股東於上訴人董事會擔任董事席次已皆未能過半，已符合中華民國會計研究發展基金會發布之財務會計準則公報（下稱財務會計準則公報）第25號、第7號第16段第1項但書之反證證明，惟原判決明知財務會計準則公報第7號第16段第1項但書及第2項但書規定均容許上訴人提出上揭反證證明對公司已不具控制能力，卻對此攸關控制能力之重點，僅照錄本院107年判決內容予以帶過而未職

權調查證據，顯有就足以影響判決之重要證物漏未斟酌，認定事實顯有違論理、經驗、證據法則及理由不備之違背法令。又本院107年判決僅憑形式上經濟部投資審議委員會（下稱投審會）之核備紀錄及上訴人未能提示部分原始投資成本資料，即推斷本件投資損失所依據之6,000,000美元之實際投資成本無從認定，卻未職權調查上訴人提示投資處分時，Pac-Link對全體股東發出載明當時所投資基金募集之總資本額及上訴人投資比例之通知文件，仍能核計出上訴人投資成本金額為6,000,000美元且經會計師查核屬實之事實證明，確有事實與證據不相符、違背論理及經驗法則，原判決對此重要證物卻漏未審酌，自有遺漏事實及理由不備之違背法令等語。

四、惟查原判決已論明上訴人對原審105年判決提起上訴時，即主張該判決僅以合併後原復盛公司之原經營股東仍間接持有上訴人51.8%股份，作為判斷其仍掌有控制能力之依據，進而認定併購交易之經濟實質均未改變，其會計處理不適用第25號公報而無商譽等無形資產產生之餘地，刻意省略第7號公報第16段第1項但書之規定；且原審105年判決僅憑形式上投審會之核備紀錄及未能提示部分原始投資成本資料，即推斷上訴人列報投資Pac-Link而生損失，計算所依據之6,000,000美元無從認定，未依職權調查上訴人所提示Pac-Link對全體股東通知文件及所顯示投資成本金額經會計師查核簽證之實質證明，顯有判決不適用法規及適用不當之違背法令情事，則上訴人執其已於上訴程序主張之相同事由，援引作為對本院107年判決提起再審之訴之依據，與行政訴訟法第273條第1項但書規定及再審制度之補充性質已有違背，難謂有據。本院107年判決理由六、（三）：「上訴意旨主張原復盛公司之原經營股東並無權任免董事會超過半數成員，而對上訴人不具有控制能力，本件應有第7號公報第16段第1項但書『但有證據顯示其持股未具有控制能力者，不在此限。』規定之適用云云。惟此實係對於第7號公報第16段第1項及第

2項規定之誤解，該公報第16段第1項前段已明定：『投資公司直接或間接持有被投資公司有表決權之股份超過50%者，即對被投資公司有控制能力。』縱原經營股東並無權任免上訴人董事會超過半數成員，亦非所問；上訴人若欲推翻上開推定，自應提出足夠之證據以證明之，惟上訴人僅提出與橡樹公司簽訂之契約有強賣權之約定及97年至100年間上訴人召開之董事會議事錄及錄音檔為證；關於強賣權之約定，原判決已敘明該約定旨在保障投資人，使投資人於一定條件下，得行使強賣權，於其將股份售予第三人時，併要求原股東一併出賣股份，尚難僅因契約中有強賣權之約定，即謂原股東持股如已超過50%對公司仍屬無控制能力等語；至於董事會議事錄，僅能證明橡樹公司之股東在會議中之發言及意見，受到相當之重視而未被忽略而已，此與橡樹公司對於上訴人是否具有控制能力係屬兩事，上訴人將其混為一談，亦非可取。上訴意旨主張原判決違反經驗及論理法則，有判決不憑證據、不備理由之違法云云，核屬無據。」已敘明肯認原審105年判決就原復盛公司經營團隊仍具有控制能力等事實之認定理由與依據，並就上訴人主張合併後原經營團隊已喪失控制能力等情何以不足採，予以指駁，上訴人主張上述本院107年判決理由，對第7號公報第16段第1項但書規定核心及同段第2項但書第3、4點規定之事實重點均一語帶過，且未審究原復盛公司之原經營股東無權任免伊董事會超過半數成員之事實，徒以其僅提出與橡樹公司簽訂之契約有強賣權之約定及其於97年至100年間召開之董事會議事錄及錄音檔為證，否定原復盛公司之原經營股東已不具控制能力之事實，係屬違誤云云，核係指摘原審105年判決程序取捨證據及認定事實之職權行使事項不當，而非有何就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌之情事。再者，上訴人所提Pac-Link對全體股東之通知文件，業經原審105年判決斟酌後，於理由說明其上所載股本35,500,000美元及上訴人持有比例16.95%，因與原復盛公司向投審會申請對外投資英屬開曼群島設立

Pac-Link所檢附之股東名冊資料，記載Pac-Link股本38,500,000美元，其中原復盛公司持股比例為15.58%者不符，故無法證明上訴人所主張其為取得Pac-Link股權而投資之成本為6,000,000美元，則本院107年判決於理由六、（五），以原審105年判決綜合上開調查證據結果，及上訴人未能提示前述投資之原始成本、持有股數、賣回管理團隊之股權書面移轉資料及價格合理性說明，致無法審酌其主張出售之實際股份數、每股價格及因而產生之投資損益，認被上訴人否准認列該項投資損失，核屬有據，經核並無違誤，自無上訴人所指就其提出之Pac-Link對全體股東通知文件及其上所載投資成本金額經會計師查核簽證等證物，漏未斟酌之情事，故與行政訴訟法第273條第1項第14款所定「就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」之要件，亦顯有未合，因之判決駁回上訴人再審之訴。核上訴人之上訴理由，無非係就前訴訟程序之事實認定及證據取捨事項再為爭執，而就原判決駁回其再審之訴之論斷理由，究有如何合於不適用法規、適用法規不當，或行政訴訟法第243條第2項所列各款之情形，則未具體指明，難認對原判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首開規定及說明，應認其上訴為不合法。

五、據上論結，本件上訴為不合法。依行政訴訟法第249條第1項前段、第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　24　　日

最高行政法院第二庭

審判長法官　吳　東　都

法官　鍾　啟　煌

法官　陳　秀　媖

法官　林　妙　黛

法官　胡　方　新

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　24　　日

書記官　張　玉　純