最 高 行 政 法 院 裁 定

108年度裁字第991號

上　訴　人　復盛精密工業股份有限公司
代　表　人　李亮箴
訴訟代理人　陳志愷　會計師
被 上訴 人　財政部北區國稅局
代　表　人　王綉忠

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3月15日臺北高等行政法院108年度再字第6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；依同法第243條第2項規定，判決有該條項所列各款情形之一者，為當然違背法令。又提起上訴，應以上訴狀表明上訴理由並應添具關於上訴理由之必要證據，復為同法第244條第1項第4款及第2項所明定。且依同法第307條之1準用民事訴訟法第470條第2項第1款、第2款規定，上訴理由應表明原判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實。是當事人提起上訴，如以原判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；如以原判決有行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀應揭示合於該條款之具體事實。上訴狀或理由書如未依上述方法表明，或其所表明者顯與上開法條規定之違背法令情形不相合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。

二、緣上訴人民國101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）80,708,050元，經被上訴人否准

認列其中於99年11月1日受讓自新復盛公司分割電子事業部門之相關營業（包含資產、負債、相關股東權益調整項目及營業）所取得商譽之本年度攤折數74,396,938元，乃核定各項耗竭及攤提6,311,112元，併同其餘調整，應補稅額14,559,669元。上訴人不服，循序提起行政訴訟，經臺北高等行政法院105年度訴字第504號判決（下稱前判決）駁回後，復經本院107年度判字第287號判決（下稱原確定判決）駁回確定在案。嗣上訴人以原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第1款、第14款規定之事由，對之提起再審之訴。本院就上訴人主張原確定判決涉有行政訴訟法第273條第1項第14款事由部分，於107年11月28日以107年度裁字第1870號裁定移送臺北高等行政法院。經原審法院判決（下稱原判決）駁回後，乃提起本件上訴。

三、上訴意旨雖主張：上訴人已依財務會計準則公報第7號（下稱第7號公報）第16段第1項但書規定提出原經營股東在新復盛公司與百分之百持有該公司股權之荷商000000000000 0000000 000 000000 0.0.董事會擔任之董事席次皆未能過半之相關證物（詳前判決證物9及18），及載有○○資本管理有限公司（0000000 0000000 0000000000,000，下稱○○公司）擁有股份之「強賣權（drag-along right）」條款之股東協議書部分頁次（詳前判決證物14）之反證證明。原判決明知法令上容許此反證證明之提出，且在第7號公報第16段第1項但書及第2項但書規定，均係就其本文所定持有股權比例過半與否，於是否具有控制能力之相同事物本質，所為原則性構成要件之例外性排除適用之情況下，可得出屬概括規定之第1項反證證明，並未排除屬列舉規定之第2項但書所列證據呈現不具可操控性之相反內容適用之應有事實推理，卻仍以「第7號公報第16段第1項乃規定投資公司直接或間接持有被投資公司有表決權之股份『有』超過百分之五十之情形，第2項則規定投資公司直接或間接持有被投資公司表決權之股份『未』超過百分之五十之情形，故在具體個案中第1項

、第2項不可能同時適用；再者，除非提出反證，否則凡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百分之五十者，即推定對被投資公司有控制能力。」之理由相繩，一方面未具備其何以認定第7號公報第16段第1項但書所定證據應排除其第2項但書所列證據適用之理由，背離法律規範相同本質事物之應有價值判斷，亦未就上訴人所提證據何以不構成第7號公報第16段第1項但書之反證證明論述其理由，導致本案最終仍係以持有股權比例過半之外觀形式作為判斷原經營股東具有控制能力之依據，自構成判決不適用法規及適用不當、違反論理法則之違背法令，及不備理由之當然違背法令。雖原判決指摘前判決卷內未見上訴人所提新復盛公司合併當時董監事資料之證物18，惟依上訴人存證送交前審文件，確有此證物之提出，並經言詞辯論為言詞上之陳述。況且上訴人於前程序中，已於證物9提出新復盛公司經改選後之董監事資料及其控股公司之董事資料，故證物18實為補充證據性質，仍不影響所欲證明事實之判斷。原判決所引述前判決及原確定判決之理由，皆有前述相同之理由不備情形，致未能就上訴人提出之反證證明，於第7號公報第16段第1項但書規定之適用，為符合三段論法原理之認事用法之判斷，顯有需經斟酌後始能判斷是否影響於判決之重要證物漏未斟酌之情事，致構成判決違反論理法則及證據法則之違背法令。再者，原判決明知公開收購說明書已載明「執行長將直接向董事會報告，並依董事會決議管理公司之事務」之事項（第6.(1)(A)(d)點），即應知悉新復盛公司財務、營運及人事方針等重大經營事項需經董事會決議，並非掌控於執行長等特定人士，則對於上訴人所提出原經營股東在新復盛公司及其控股公司董事會擔任之董事席次皆未能過半之相關證物，當應依第7號公報第16段第1項但書「有證據顯示其持股未具有控制能力」之反證證明規定為認事用法之判斷；況且同說明書另載明原復盛公司、新復盛公司及控股公司之前揭重大經營事項需取得○○公司同意之具有相關聯性之內

容（第6.(3)(b)及(c)點），而為原判決於本件事實認定所應依職權調查之事項。惟原判決對此等有利事證一再漠視，顯有任意截取片斷證據而未究明完整事實全貌之重要證物漏未斟酌之情事，亦構成判決違反經驗法則及證據法則之違背法令等語。

四、惟查原判決理由已論明：上訴人雖主張原確定判決漏未調查，新復盛公司董事席次擔任狀況之證物9（新復盛公司之經濟部商業司公司資料查詢結果列印及法人證明文件）及證物18（依上訴人狀旨，為新復盛公司合併當時之董監事資料，惟經調閱前判決相關卷宗，上訴人於前判決，並未提出此項證物）。惟舊復盛公司主要股東於併購後，主要股東間接持有新復盛公司股權已超過50%，應適用第7號公報第16段第1項規定，而與第2項規定無關，如欲獲判決有利認定，僅能依第1項但書，以舉反證證明其持股未具有控制能力，捨此之外別無他途。又前判決已論明，舊復盛公司原經營團隊於該公司與勇德國際股份有限公司合併後，持有新復盛公司之股份已超過50%，達51.8%，且上訴人主張及所提證據，均不足以證明原經營團隊持有之該51.8%比例股份未具有控制能力，自應認原經營團隊對新復盛公司具有控制能力　見前判決六、(五)（原判決誤載為五、(五)）論述Ⅴ；及原確定判決復敘明「原判決並就上訴人援引財務會計準則公報第7號第16段第1項規定：『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，但有證據顯示其持股未具有控制能力者，不在此限。』及新復盛公司與○○公司之契約有關強賣權之約定而為舊復盛公司對新復盛公司並無控制能力之爭執，何以不足採取，予以指駁甚明，核無違誤，要無上訴人所指有判決不適用法規或不備理由之違法。」（原確定判決五、(二)論述）。從而，前判決、原確定判決並非漏未論列上訴人於起訴階段之證物9及證物18，而係論明縱然上訴人證明其舊復盛公司之經營團隊，於新復盛公司董事會中董監成員未超過半數而無有

控制董事會能力，因適用第7號公報第16段第1項規定之結果，仍無法予其有利之認定。因此，上訴人所指摘漏未斟酌之證物9及未提出之證物18，縱經斟酌亦不足影響原確定判決之內容，不符合行政訴訟法第273條第1項第14款有關「足以影響於判決」之要件。本件再審之訴，難認該當行政訴訟法第273條第1項第14款之再審事由等語，即已詳述其得心證之理由及法律上之意見，並就上訴人之主張，何以不足採取，分別予以指駁甚明。觀諸前開上訴意旨無非重述其在原審主張之歧異見解，對原審評價證據、認定事實及適用法律之職權行使，指摘為不當，並就原判決已論斷者，泛言其未論斷，核與所謂原判決「違背法令」之情形顯不相當，均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、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　　7　　月　　11　　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　劉　介　中

法官　帥　嘉　寶

法官　林　文　舟

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　12　　日

書記官　楊　子　鋒