最 高 行 政 法 院 裁 定

109年度裁字第2209號

上　訴　人　復盛應用科技股份有限公司
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　宋秀玲

上列當事人間營利事業所得稅事件，上訴人對於中華民國109年8月31日臺北高等行政法院109年度再字第24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、上訴人102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）166,443,711元，係商譽之無形資產攤折數，被上訴人以系爭商譽係上訴人於民國99年11月1日因分割受讓源自復盛股份有限公司　下稱新復盛公司；原名勇

德國際股份有限公司，97年併購當時掛牌上市之復盛股份有限公司（下稱原復盛公司），為存續公司Ｖ之商譽，惟新復盛公司97至99年度申報之無形資產─商譽，業經被上訴人否准認列，系爭商譽即無所附麗，列報商譽攤折數乃否准認列，核定各項耗竭及攤提為0元，應補稅額28,295,430元（下稱原處分）。上訴人不服，循序提起行政訴訟，經原審105年度訴字第1518號判決駁回，並經本院108年度判字第412號判決（下稱本院原確定判決）駁回其上訴而確定在案。嗣上訴人以本院原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第1款及第14款規定之事由，向本院提起再審之訴，本院就行政訴訟法第273條第1項第1款事由部分，以109年度判字第154號判決駁回，至同條項第14款事由部分，則以109年度裁字第444號裁定移送原審審理，遭原審以109年度再字第24號判決（下稱原判決）認再審之訴顯無理由，予以駁回。

三、上訴人對原判決上訴，主張：本件原復盛公司經營股東於新投資方美商橡樹資本管理有限公司（下稱橡樹公司）參與投資經營後，雖間接持有新復盛公司51.8％股權，惟其餘48.2％股權則全數由橡樹公司持有，故有關新復盛公司之股東會職權，依據公司法第128條之1規定，係由董事會行使，並非原復盛公司經營股東所能掌控。在此改變下，雙方訂有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31號所定為「防止任何一合資控制者單獨控制整個經濟活動」之合資契約協定（即股東協議書）。而該股東協議書，依其第5.2條第（b）款項次（i）、（ii）、第（e）款項次（i）、（ii）、（iii）、第（f）款等內容，與上訴人於前程序已提出原復盛公司經營股東對新復盛公司及其境外控股公司董事會佔有之董事會席次皆未過半，及橡樹公司擁有股份強賣權等實際例證，實堪認定該股東協議書為判斷原復盛公司經營股東依據財務會計準則公報第7號第16段第1項但書規定，已不具有對新復盛公司財務、營運及人事方針加以主導及監管之控制能力之必要及重要

證據。惟原判決一方面未論明財務會計準則公報第7號第16段第1項但書規定所代表之意義，亦未在能詮釋出該但書規定實質意義所必需承接之財務會計準則公報第31號及其相關釋示規定，關於為「防止任何一合資控制者單獨控制整個經濟活動」而訂定合資契約協定之理解下，就與原復盛公司經營股東於併購後不具有對新復盛公司控制能力之事實判斷上攸關至鉅，並具有其在相關公司董事會擔任之董事席次皆未過半及橡樹公司擁有股份強賣權等實際例證，經言詞辯論程序予以依職權調查，以就上訴人提出之證據論述其理由，而僅係照錄前程序第一審及上訴審未依職權調查之判決理由，即作出上訴人所主張之事由顯無理由之判斷，顯有判決適用法規不當及不備理由之當然違背法令等語。惟查，上訴人係以本院原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款「原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」之事由，對之提起再審之訴，並經原判決以依其主張核與該款規定之再審事由要件不合，認其再審之訴顯無再審理由予以駁回。而上訴人之上訴理由，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。

四、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　　109　　年　　12　　月　　10　　日

最高行政法院第二庭

審判長法官　胡　方　新

法官　簡　慧　娟

法官　王　俊　雄

法官　林　妙　黛

法官　陳　秀　嫈

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　109　年　　12　　月　　10　　日

書記官　陳　映　羽