最 高 行 政 法 院 裁 定

109年度裁字第287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　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11月18日臺北高等行政法院108年度再字第87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年間合併吸收復盛股份有限公司（下稱原復盛公司），並同時更名為復盛股份有限公司（下稱新復盛公司）。其後，上訴人

於99年11月1日受讓自新復盛公司分割運動器材與精製品事業部門等現金產生單位，其中所受讓之商譽帳列數新臺幣（下同）2,496,655,672元，係新復盛公司主張於97年度吸收合併原復盛公司產生之商譽7,640,725,120元，以原復盛公司購買價格分攤報告列示各營運部門之人力資源分配數與交易當時之未來5年稅後淨現金流量折現值，計算應分攤至各營運部門之商譽價值。嗣上訴人99年度營利事業所得稅結算申報，列報各項耗竭及攤提29,609,026元，被上訴人以其中27,740,619元有關前述99年間受讓新復盛公司分割之營業而取得之商譽攤折數，其鑑價報告不足採證、商譽具有與企業不可分之特性，及新復盛公司系爭合併案實係組織內部調整，無產生商譽可能等由，而否准認列上訴人99年度辦理營利事業所得稅申報認列之商譽攤提數，核定上訴人99年度各項耗竭及攤提為1,868,407元，併同其餘調整，補徵稅額2,744,062元。上訴人不服，循序提起行政訴訟，經原審法院103年度訴字第1323號判決駁回，提起上訴，經本院104年度判字第211號判決廢棄發回原審法院更為審理。嗣原審法院104年度訴更一字第51號判決駁回其訴，提起上訴，經本院105年度判字第412號判決廢棄發回原審更為審理，原審法院105年度訴更二字第67號判決駁回其訴，並經本院108年度判字第72號判決（下稱本院108年判決）駁回其上訴確定。上訴人以本院108年判決有行政訴訟法第273條第1項第1款、第14款再審事由向本院提起再審之訴，經本院將關於行政訴訟法第273條第1項第14款事由部分裁定移送原審法院審理（關於行政訴訟法第273條第1項第1款再審事由部分本院另以判決駁回），遭原審法院108年度再字第87號判決認再審顯無理由駁回。

三、上訴人對原判決上訴，主張：上訴人已提出原復盛公司具有控制能力之原經營股東雖間接持有新復盛公司51.8%股權，但在有意參加新復盛公司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，原經營股東對新復盛公司及持有其百分之百股權之境外控股公司相關董事會，所佔有之董事席次已皆未能過半；亦已提出原復盛公司原經營股東與橡樹公司簽訂之股東協議書，載有橡樹公司擁有股份強賣權約款。可知，橡樹公司參與新復盛公司之經營後，新復盛公司經營管理及決策權行使已發生實質改變，新復盛公司實有併購原復盛公司之經濟實質，而非單純股東結構轉換之導管公司，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，是原經營股東對新復盛公司已不具控制權。然本院108年判決對於財務會計準則公報第7號第16段第1項但書之規定核心僅一語帶過，原判決對於本院108年判決就此重要證物漏未斟酌之情卻不查，認定事實顯有違論理法則、經驗法則、證據法則及理由不備之違背法令等語。雖以原判決違背法令為理由，惟查，上訴人係以本院108年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　　2　　月　　27　　日

最高行政法院第二庭

審判長法官　吳　東　都

法官　陳　秀　媖

法官　王　俊　雄

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　109　年　2　月　27　日

書記官　張　玉　純