臺北高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5L0;@107年度再字第

再審原告　復盛精密工業股份有限公司

代　表　人　李亮箴（董事長）

再審被告　財政部北區國稅局

代　表　人　王綉忠（局長）

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5月17日最高行政法院107年度判字第289號判決，提起再審之訴，經最高行政法院將行政訴訟法第273條第1項第14款再審事由部分裁定移送本院，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。

事實及理由

一、事實概要：緣訴外人荷蘭商Cooperatieve Valiant APO Global U.A.（下稱荷商Valiant公司）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（下稱舊復盛公司），並同時更名為復盛股份有限公司（下稱新復盛公司）。嗣再審原告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）80,231,489元，經再審被告否准認列其中於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提數74,396,938元，乃核定再審原告102年度各項耗竭及攤提為5,834,551元，應補稅額12,844,124元。再審原告不服，循序提起行政訴訟，經本院以106年度訴字896號判決（下稱原判決）駁回，再審原告不服，提起上訴，經最高行政法院

以107年度判字第289號判決（下稱原確定判決）駁回上訴確定在案。再審原告猶未服，主張原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第1款、第14款之再審事由，向最高行政法院提起再審之訴，就其中行政訴訟法第273條第1項第14款再審事由部分，經最高行政法院107年度裁字第1720號裁定移送本院審理。

二、再審原告主張略以：再審原告於本案上訴時所論述舊復盛公司之原經營股東已不具有對新復盛公司控制能力之事實，除新投資方橡樹公司擁有股份之強賣權及其實際參與新復盛公司董事會運作而影響公司經營決策之情形外，更重要者在於原經營股東於新復盛公司及持有新復盛公司100%股權之荷蘭控股公司擔任之董事席次均未過半之有關事證（起訴階段言詞辯論意旨狀附件3、5及6參照），依據7號公報第16段第1項但書及第2項但書第（3）點及第（4）點規定，堪認再審原告所欲主張事實之證明。惟原確定判決理由五、（二）對財務會計準則7號公報第16段第1項但書之規定核心及其在控制能力事實判斷上整體關連之同段第2項但書第（3）點及第（4）點規定均隻字未提，即照原判決認仍由原復盛公司之原經營股東對於新復盛公司具有控制能力，其不適用所應適用之財務會計準則7號公報第16段第1項但書及第2項但書第（3）點及第（4）點規定，致未能對原經營股東無權任免新復盛公司董事會超過半數成員之事實有所審究，以為正確法律適用之涵攝，實已構成行政訴訟法第273條第1項第14款就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌之再審事由。並聲明求為判決：⑴原確定判決廢棄。⑵原判決廢棄。⑶上廢棄部分之訴願決定及原處分（即復查決定）均撤銷。

三、再審被告則以：原確定判決已就舊復盛公司經營團隊仍具有

控制能力等事實及證據詳述，並就再審原告主張合併後原經營團隊已喪失控制能力等由，予以詳細審酌論駁證據取捨在案，再審原告對於業經判決詳予論述不採之事由再予爭執，核屬法律上見解之歧異，要難謂為原確定判決有適用法規錯誤之情形。再審原告僅一再重述前訴訟程序主張，就已經原確定判決指駁不採者，再為指摘，係就事實認定及證據取捨事項再為爭議，是就程序部分，本件並無行政訴訟法第273條第1項第14款漏未斟酌之再審事由，請續予駁回等語。

四、按「再審之訴專屬為判決之原行政法院管轄。對於審級不同之行政法院就同一事件所為之判決提起再審之訴者，由最高行政法院合併管轄之。對於最高行政法院之判決，本於第273條第1項第9款至第14款事由聲明不服者，雖有前2項之情形，仍專屬原高等行政法院管轄。」行政訴訟法第275條第3項定有明文。本件再審原告主張原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款再審事由，揆諸前揭規定，專屬本院管轄，合先敘明。次按「有下列各款情形之一者，得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服。但當事人已依上訴主張其事由或知其事由而不為主張者，不在此限：……十四、原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌。」同法第273條第1項第14款亦有明定。所謂原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌者，係指當事人在前訴訟程序已經提出，而原判決漏未於理由中斟酌者而言。亦即原判決就該訴訟程序中已經存在並據聲明之證物未予調查，亦未說明不予調查之理由，或已為調查而未就調查之結果予以判斷，如經調查判斷，可使再審原告受較有利益之判決者而言。故如該證物業經原判決斟酌，自無漏未斟酌之情事，縱未經採納，核屬證據取捨問題，亦不得據為再審之理由。

五、經查，再審原告主張舊復盛公司之原經營股東已不具有對新復盛公司控制能力之事實，其所持理由，無非係再度引述再審原告前於不服本院原判決提起上訴時之理由，有行政訴訟上訴狀可參（見最高行政法院107年度判字第289號卷第12頁行政訴訟上訴狀理由三以下）。而就舊復盛公司經營團隊仍具有控制能力之事實，原確定判決理由五、已敘明：「（二）……新復盛公司原名勇德公司，於96年5月8日設立，資本額100萬元，唯一股東為荷商公司，96年7月24日辦理增資21,875,482,460元，用以公開收購舊復盛公司股權，於96年8月31日簽訂合併契約，以97年1月1日為合併基準日，合併後於97年2月間即辦理更名為『復盛股份有限公司』即新復盛公司。惟因上開資金來源係由舊復盛公司董事長李後藤等33人（包括李氏家族28人及家族成員成立之5家投資公司，下稱舊復盛公司經營團隊）透過輾轉於國外成立多層次母子孫公司方式匯款至荷商公司，用於收購舊復盛公司流通在外股份，並於97年1月1日吸收合併舊復盛公司。舊復盛公司經營團隊透過前述轉投資架構，由原持有46.8%股權轉變為間接持有新復盛公司51.8%股權，而新復盛公司另48.2%股權為橡樹公司間接持有；又新復盛公司截至96年12月31日公司員工人數0人，營業收入0元，並無何營業活動等情，為原審依法確定之事實，核與卷內證據資料尚無不符，亦無上訴人所指有違反證據法則、論理法則及經驗法則之情。原判決已敘明其判斷之依據及得心證之理由，認合併後新復盛公司除股東架構之轉換外，仍由舊復盛公司原經營團隊對於合併後的新復盛公司具有控制能力。上開利用股權移轉而為併購等一連串法律形式的安排，依經濟觀察法，其行為實質，合併後存續之新復盛公司僅為舊復盛公司股東架構之轉換，舊復盛公

司實質上未消滅，並無併購之經濟實質，其內部產生之商譽不得認列為資產，新復盛公司無併購商譽攤銷之適用。故上訴人即無因分割而受讓商譽之餘地。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、2項規定及新復盛公司與橡樹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。（三）……上訴意旨再就原審取捨證據、認定事實之職權行使，及已詳為論斷之事項，主張：舊復盛公司於新投資人橡樹公司加入後，已不具對新復盛公司之控制能力，……云云，以其歧異之見解，指摘原判決違法，並無可採」等語。即原確定判決已敘明肯認本院原判決就舊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；及就再審原告主張合併後原經營團隊已喪失控制能力等情何以不足採取，予以指駁在案，並無違誤。是本件自無再審原告所指有「就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」之情事。

六、從而，再審原告主張原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款之再審事由一節，洵屬無據，其提起本件再審之訴，顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

七、據上論結，本件再審之訴為顯無理由，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　　4　　月　　29　　日

臺北高等行政法院第三庭

審判長法　官　李玉卿

法　官　鍾啟煒

法　官　李君豪

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
㈡非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關

	、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　29　　日

書記官　樓琬蓉