臺北高等行政法院判決

108年度再字第33號

再 審原 告　復盛應用科技股份有限公司
代　表　人　李亮箴（董事長）
訴訟代理人　陳志愷　會計師
再 審被 告　財政部臺北國稅局
代　表　人　許慈美（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10日最高行政法院107年度判字第269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。

理　由

一、再審原告民國100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）177,770,233元，其中166,443,711元係商譽之無形資產攤折後，再審被告以系爭商譽係99年11月1日因分割受讓源自於復盛股份有限公司【原名勇德國際股份有限公司，於96年間透過公開收購及現金合併之方式，併購當時掛牌上市之復盛股份有限公司（下稱舊復盛公司），併購後更名為復盛股份有限公司（下稱新復盛公司）】之商譽，惟新復盛公司97至99年度申報之無形資產──商譽，業經再審被告否准認列，故再審原告列報本年度商譽亦無所附麗，乃否准認列，核定其各項耗竭及攤提為11,326,522元（177,770,233元-166,443,711元），另前10年核定虧損本年度扣除額98,908,624元，經再審被告核定為0元，應補稅

額45,109,897元。再審原告不服，申請復查未獲變更，遂提起訴願，經決定駁回後，提起行政訴訟經本院105年度訴字第1022號判決（下稱原判決）「訴願決定、原處分（即復查決定）均撤銷」。再審被告提起上訴，經最高行政法院107年度判字第269號判決（下稱原確定判決）廢棄原判決，並駁回再審原告在第一審之訴。再審原告以原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第1款及第14款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108年度裁字第26號裁定移送本院審理。

二、再審原告主張略以：原判決對於舊復盛公司之原經營股東於併購後已不具有對新復盛公司控制能力事實之判斷上，攸關至鉅之財務會計準則公報第7號第16段第1項但書之規定核心及第2項但書第（3）點及第（4）點規定之事實重要，均一語帶過，即認「難謂」原經營股東對於新復盛公司具有控制能力，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等語。

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於判決詳述（見該判決第19、20頁六、㈢），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，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，請予駁回等語，資為抗辯。

四、本院之判斷：

㈠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27

3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。

㈡次按所謂證物乃指用供證明待證事實之證據資料而言，財務會計準則公報第7號第16段第1項但書及第2項但書第（3）點及第（4）點，涉及判決適用法令之問題，財務會計準則公報並非行政訴訟法第273條第1項第14款之證物；且原確定判決業已審酌上開規定，判斷原經營股東對新復盛公司已不具控制能力之事實，並無漏未審酌之情事，原確定判決審酌如下：「六、本院按：……（三）被上訴人主張舊復盛公司之原經營股東並無權任免董事會超過半數成員，而對被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被上訴人董事會超過半數成員，亦非所問；被上訴人若欲推翻上開推定，自應提出足夠之證據以證明之，被上訴人雖提出新復盛公司以荷商公司於2007年所制定公司章程第10.2條之規定，惟該章程受拘束者為荷商公司本身，且縱使橡樹公司行使強賣權，原經營股東亦可選擇優先承購，尚無橡樹公司行使強賣權，即足以致使原經營團隊喪失持股情事，是難僅因契約中有強賣權之規定，即謂原經營股東持股超過50％對公司仍屬無控制能力，故持有股權之多寡即具備主導權。至於被上訴人所提97年至100年董事會議事錄，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，此與橡樹公司對於被上訴人是否具有控制能力係屬兩事，被上訴人將其混為一談，亦非可取。上訴意旨主張原判決認定舊復盛公司並無控制能力，顯有與事實不符、理由矛盾、不當解釋法令及適用法令不當之違法等語，亦非無據。」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。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。

五、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。

六、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　　6　　月　　6　　日

臺北高等行政法院第二庭

審判長法　官　許　瑞　助

法　官　鍾　啟　煌

法　官　林　妙　黛

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	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。

政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	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　　6　　月　　6　　日

書記官　劉　育　伶