

## 最近の判例から

### (16) - 居住用住宅特例 -

# 土地建物を共有する者の中で土地建物を分割し、一方が分割取得した建物部分を取り壊し、その敷地部分を第三者に譲渡した場合において、居住用住宅譲渡の特例が認められた事例

(東京高判 平22・7・15 判時2088-63) 松木 美鳥

同一建物に居住し、その敷地を共有する者の中で、土地建物を分割し、一方が分割取得した建物部分を取り壊し、その敷地部分を第三者に譲渡した場合において、租税特別措置法35条1項の要件を満たすとして、原判決を取り消し、控訴人の請求を認容した事例

(東京高裁 平成22年7月15日判決 原判決取消 確定 判時2088-63)

## 1 事案の概要

(1) Xは、義姉であるAと本件建物とその敷地を共有し、Aと共に本件建物に居住していたが、平成15年12月18日、X、Aそれぞれの本件建物の居住実態に応じて、対応する敷地部分を二つの土地に分割し、それぞれに所有権移転登記を経由した。なお、この時点で本件建物については、Xが四分の一、Aが四分の三の共有持分を有し、その旨の登記がなされていた。

(2) 平成16年6月、Xは、本件建物から退去し、本件建物のうちのX居住部分を取り壊したうえ、同年12月7日、その敷地であるX所有の本件土地について、Bとの間で売買契約を締結し、平成17年1月に本件土地をBに引き渡した。

(3) 一方で、一部取壊し後の本件建物の残存部分については、Aがその後も居住を続け、平成16年7月7日、持分四分の一につき、XからAに対する贈与を原因とする所有権移転

登記手続がなされた。

(4) その後、本件土地を譲渡したとして、その譲渡所得に対する所得税の確定申告をしたXが、当該譲渡は租税特別措置法（以下「措置法」という。）35条1項（平成18年法律第10号による改正前のもの。以下同じ。）に定める居住用財産の譲渡所得の特別控除の要件を満たすとして国税通則法23条1項に基づいて、更正をすべき旨の請求をしたところ、税務署長から更正すべき理由がない旨の通知処分を受け、その後の異議申立て及び審査請求がいずれも棄却されたことから、上記通知処分の取消しを求めた事案である。

(5) 原審（第一審 平成21年11月4日 東京地裁 判決）は、措置法35条1項の趣旨からして、建物の一部取壊しが当該部分の敷地の用に供されていた土地の部分を更地として譲渡するために必要な限度のものであり、かつ当該建物の残存部分はその物理的形狀に照らし居住の用に供し得なくなったということができれば、当該建物全体が取り壊された場合に準ずることができるが、本件建物の残存部分には、Aが取壊し後も居住を続けており、その取壊しにより、本件建物の残存部分が居住の用に供し得なくなったとはいえないとして、Xの請求を棄却するとの判決をした。

(6) そこで、これを不服とするXは、上記裁判を求めて控訴した。

## 2 判決の要旨

裁判所は、次のとおり判示し、原審を取消し、Xの請求を認容した。

(1) 土地上に一棟の建物が存する場合において、土地建物それぞれについて共有持分を有し、同建物に居住する者同士が、お互いの共有持分に相当する土地部分の分割に加え、建物についてもお互いの取得する土地上の建物部分についてこれを建物として区分することに合意し、その上で一方が自ら分割取得した共有土地部分上に存する建物部分を取り壊した上で、その敷地に相当する共有土地部分を譲渡し、他の共有者が同じく分割取得した土地上の残存家屋について単独で所有権を取得し、その結果、分割取得した共有土地部分を譲渡した共有者が建物の共有持分を喪失したと認められる場合においては、これを全体としてみる限りは、共有者の一人が自らの土地上に存する自らが所有し居住する建物を取り壊した上で、その敷地部分を譲渡した場合と同視することができるというべきである。

(2) XとAは、本件建物を二つに分割し、Xが取得する本件建物の分割部分を取り壊すとともに、それぞれの居住部分に対応して土地を二筆に分筆し、Xが取得する本件土地についてはその上に存する本件建物の分割部分を取り壊して、これを更地にしようとして第三者に売却し、Xがその売却代金を取得して転居することとし、一方でAは、残りの土地と同地上の残存家屋を取得する旨の合意をした上で、Xが自らが取得した本件土地上に存する本件建物部分を取り壊してその敷地に相当する本件土地を第三者に譲渡し、一方で、Aが単独で残存家屋について所有権を取得したというのであり、前記認定のとおり、本件合意の趣旨としては、本件建物の一部取り壊しに際しては、その部分に対するAの共有持分の

放棄がなされることの見合いで、残存家屋部分に対するXの共有持分の放棄がなされることが合意されていたものとみるべきである。

(3) そうすると、Xによる本件土地の第三者への譲渡は、自らの所有する土地上に存する自らが所有し居住する建物を取り壊した上で、その敷地部分を第三者に譲渡した場合と同視することができるというべきであり、措置法35条1項の要件に該当すると解するのが相当である。

## 3 まとめ

本判決は、Xが共有物である建物を取壊して残存家屋の単独所有権をAに取得させその登記を行うことについて、当事者間に合意があったとして、原判決を取消し、本件建物のうちX居住部分を取壊し、その敷地である本件土地をBに譲渡したXが建物の共有持分を喪失したとことを理由に、措置法の適用を肯定した事例であり、実務上参考になると思われる。

なお、敷地の一部を譲渡するため建物の一部を取壊したが、残存家屋を居住の用に供しうることを理由に措置法の適用を否定した事例(東京地判昭54・11・19行集30・11・1884、控訴審東京高判昭56・11・10行集32・11・1946)、付属建物を取り壊し、その敷地を譲渡した場合において、残存する母屋が独立した生活機能を有することを理由に措置法の適用を否定した事例(京都地判平3・10・18・判タ774-162)があるので、併せて参考とされたい。