

徴収奥義 発展編



☞ 国税徴収法逐条解説（第 68 条） 第 386 号 令和 3 年 2 月 25 日
不動産等の差押え（建物の定義）

銀座社会保険労務士法人 公租公課徴収指導者・社会保険労務士 吉国 智彦

税の減免と徴収猶予

新型コロナウイルス感染症によって広範囲にわたって影響が出ている。当職の最近の希望は、東京オリンピック・パラリンピックの規模を縮小しても、開催してほしいということである。しかし、開催の賛否に関して、反対が7割強、賛成が3割弱とのアンケート調査結果がある。「新型コロナの収束していない現状では時期尚早が48.8%、感染拡大への懸念が31.5%を占めたという（令3.2.22「Yahoo!クラウドソーシング」を活用したインターネット上でのアンケート、調査数1,000人）。たしかに不安はあるが、感染防止策を講じれば何とかでき、それなりに盛り上がるのではなかろうか。

さて、「新型コロナの影響により、事業等に係る収入に相当の減少があり、一時的に厚生年金保険料等を納付することが困難となった事業主は、申請により厚生年金保険料等の納付の猶予（特例）を受けることができる」（日本年金機構HP）。徴収される健康保険料・厚生年金保険料は、事業主と被保険者とで折半し、子ども・子育て拠出金（その料率は3.6/1000）は事業主の全額負担で、事業主はこの3勘定の金銭を納付している。

次に、給与所得者の個人住民税は、特別徴収化が進んでいる。一般的に税では、減免制度があり、個人住民税は、預り金であるから、減免の対象にはなり得ない。そのとおりであるはずが、新型コロナによって、特別徴収が猶予されることがあるという。「事業主が特別徴収した徴収金は、従業員からの預り金であり、事業資金ではありません。必ず区市町村に納入してください」（東京都主税局）とあり、「特別徴収の住民税は従業員等へ支払う給与から引く預かり金であり、本来は徴収猶予等の対象になりません。（中略）事業主を支援する他の制度等のご利用を図り住民税の納税を優先してください。それでも納入期限通りの納税が困難なときは、特別徴収義務者からのご相談を承ります」（東京都中野区HP）との表記がある。

額面どおりならば、特別徴収した徴収金は猶予の対象にはならず、納付相談には応じますということであろう。しかし、実際に市町にお聞きすると、これも猶予対象となっているようだ。ネット検索してみたが、よくわからない。

日本年金機構の保険料では、預り金もあるが、子ども・子育て拠出金を含めると半額以上を事業主が納付することになり、かつ、保険料率は中小事業主の経営状況と比較すれば一般的に高いと言わざるを得ないから猶予することには合理性があるだろう。

しかし、特別徴収した徴収金は100%預り金であって、これを猶予対象とすることは合理性がなく、また、不平等となるのではなかろう。たしかに、経営の厳しい事業主では、預り金も事業の資金繰りに使わざるを得ないとか、給与の手取り分しか捻出できないといったことはあるだろう。しかし、その点は、融資対象となるべきことはあっても猶予の対象となることではない。雇用調整助成金が手厚く支給されており、融資もまた手厚いと聞く。新型コロナの名の下に何でも猶予としては、かえって事業主の経営能力を貶めることになるのではなかろう。

表紙説明：北海道庁旧本庁舎（平成29年2月24日撮影）。

徴収法

第 4 款 不動産等の差押

(不動産の差押の手続及び効力発生時期)

第 68 条 不動産（地上権その他不動産を目的とする物権（所有権を除く。）、工場財団、鉱業権その他不動産とみなされ、又は不動産に関する規定の準用がある財産並びに鉄道財団、軌道財団及び運河財団を含む。以下同じ。）の差押は、滞納者に対する差押書の送達により行う。

- 2 前項の差押の効力は、その差押書が滞納者に送達された時に生ずる。
- 3 税務署長は、不動産を差し押えたときは、差押の登記を関係機関に嘱託しなければならない。
- 4 前項の差押の登記が差押書の送達前にされた場合には、第 2 項の規定にかかわらず、その差押の登記がされた時に差押の効力が生ずる。
- 5 鉱業権の差押の効力は、第 2 項及び前項の規定にかかわらず、差押の登録がされた時に生ずる。

1 建物の差押えで悩んだ経験

当職は、平成 2 年 4 月から平成 6 年 3 月まで下関社会保険事務所で一貫して滞納処分を担当であった。県内 6 社会保険事務所（現年金事務所）では、下関がダントツで徴収率が悪く、山口県全体（6 社会保険事務所）の徴収率の悪化要因と指摘されていたものである（注 1）。

徴収率が悪いということは、滞納者が多いわけで、月に 14 日～15 日は納入督促及び滞納処分に出掛ける日々であった。当時は、バブル崩壊前で、世の中の景気はよかったものの、対応しきれないほどの倒産があり、一件発生すると、搜索、財産調査、各種財産差押え、換価（取立て・公売）、配当となるので、非常に多忙な毎日であった。

滞納が多いのだから必然的に各種の差押えをすることになる。ある時、夜逃げによる倒産事案が発生し、有力な財産は見当たらなかったところ、滞納者が請負人として建築中の建物（アパートらしき形状であった）があり、屋根は完成し、各部屋の給湯器が付着されているものの、外壁までは施工されておらず、断熱材が剥き出しの状況であった。果たしてこれは建物と言えるのかなど、考えたものである。滞納者が請負人というのも、そうであるらしいとの不確かなもので、そうこうするうちにうやむやになってしまった。

財産の差押えでは、迅速な判断ができなければその財産とは縁切れになると思ひ知るべきである。

（注 1） 当時の社会保険庁では、社会保険事務所ごとの徴収率はもとより、県内の社会保険事務所数値を合計した県内徴収率も評価されていた。

2 建物の定義

一口に建物といってもこれまた奥が深い。民法と不動産登記法を比較すると表 1 のとおりである。

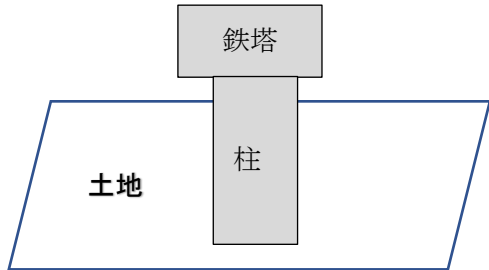
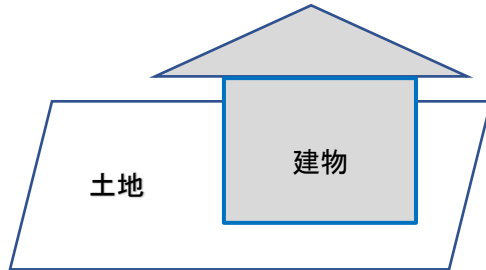
民法では、不動産の範囲を土地の「定着物」(注2)としているから建物を含む定着物全般が不動産となるのに対し、不動産登記法では「建物」としているから、定着物のうち、建物に限って不動産となる。

不動産登記法において建物が不動産となっていることから、土地と建物は別の不動産ということになって、それぞれに登記簿が備えられることになる。したがって、差押えでは図 1 のような相違が生まれる。

【表 1】民法と不動産登記法の対比

民法	不動産登記法
(不動産及び動産) 第 86 条 土地及びその定着物は、不動産とする。 2 不動産以外の物は、すべて動産とする。	(定義) 第 2 条 この法律において、次の各号に掲げる用語の意義は、それぞれ当該各号に定めるところによる。 一 不動産 土地又は建物をいう。

【図 1】定着物と建物の差押えの相違

民法 (定着物)	不動産登記法
 <p>土地を差し押えすると鉄塔にも差押えの効力が及ぶ 差押調書 1 枚、登記嘱託 1 件</p>	 <p>土地と建物をそれぞれ差押えする 差押調書 2 枚、登記嘱託 2 件</p>

(注2) 定着物の意義については、徴収奥義 385 号参照。なお、かつては、定着物と規定されており、後掲判例ではその表記となっている。

3 未完成の建物

戸建て住宅の工法には次のものがある。徴税吏員・徴収職員としては、こういった産業

の知識も必要である。そうしたことから、工法の違いや特徴をごく簡単に紹介するので、併せて、だんだんと建物が出来上がることを想像していただきたい。そうすれば、建物といえる状態とは、いつの時点であるかを認識することに役立つ。

滞納処分においては、滞納者が建物を所有しているならばその差押えができることになる。完成して登記がされているのであれば考えることはないが、完成にまで至っておらず、登記がされていないものの、建物と判定できるのであれば（実際には、完成してから登記することが大半であろう）、債権者代位権によって当該建物の所有権保存登記をして、差押えの登記を嘱託することになる。

建物の意義については、次項で考察する。

(1) 在来工法（木造軸組工法）

最も伝統的な工法で、今なお主流。市中の工務店が請け負う場合は、これによるものが多く、約 8 割がこの工法によっているようだ。土台・通し柱と管柱・梁と筋交い・火打ち（後掲大判大 15. 2. 22 民集 5-99 には、火打梁との字句がある）などで構成され、耐震面は筋交いなどが受け持つ。

(2) ツーバイフォー工法（木造枠組壁工法）

素人知識であるが、パネル住宅と称されるものであろう。2 インチ X 4 インチによる部材でフレームを組み、構造用合板で剛性を備えたパネルを用い、モノコック構造とすることで耐震性を確保している。当職自宅もこの工法によっている。

(3) プレハブ工法（軽量鉄骨造）

これも素人知識であるが、鉄骨住宅と称されるものであろう。大和ハウスや積水ハウス等がその代表格で、柱、梁などの構造体が、厚さ 6 ミリ以下の鋼材で構成される。

(4) 重量鉄骨造

高層ビル等の建設と同じ工法。厚さが 6 ミリを超える重量鉄骨を用いるようである。

(5) 鉄筋コンクリート造（RC 造）

鉄筋とコンクリートのそれぞれの特長を組み合わせることで、強さとしなやかさを併せ持つことが最大の特長という。

(6) ログハウス

奈良の正倉院の校倉（あぜくら）造りがログハウスと同じ工法。いわゆる丸太小屋。風情がある住宅で、別荘に最適であろうか。

4 建物となる時期

これについては、後掲二つの判例（大判大 15. 2. 22 民集 5-99、大判昭 10. 10. 1 民集 14-1671）があり、これが基本判例となっている。後掲不動産登記規則第 111 条は、これら判例法理を条文化したものと見える。

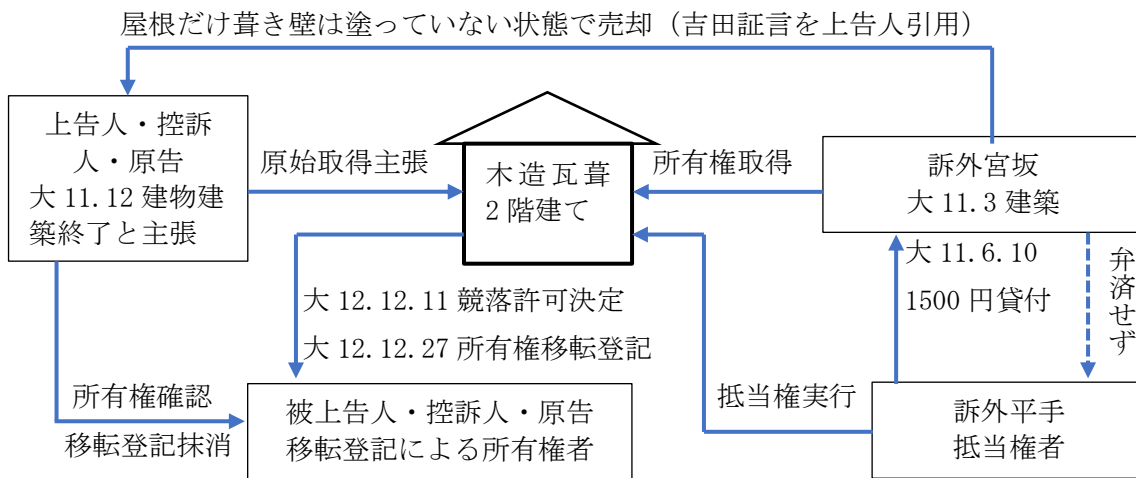
不動産登記規則（平成 17 年法務省令第 18 号）

第 3 款 建物の表示に関する登記
 (建物)
第 111 条 建物は、屋根及び周壁又はこれらに類するものを有し、土地に定着した建造物であつて、その目的とする用途に供し得る状態にあるものでなければならない。

《建物の組立が完了し屋根が完成しただけでは建物とはいえない》

大判大 15. 2. 22 (民集 5-99)

事案の概要



上告理由

上告論旨第三点原判決ハ「尤モ控訴代理人援用ノ原審証人吉田光次郎ハ大正 11 年 3. 4 月頃控訴人カ宮坂橋松ノ債権者タル三輪某ヨリ建築中ニ係ル本件建物ヲ買受ケタルモノナリト証言スレトモ其ノ当時既ニ組立ラレタル木材ヲ土地ニ定著セシメ屋根葺了リ建物 タル形体ヲ具備シ居タルトハ同証人ノ証言ニ徴シ明ナルヲ以テ家屋ノ建築カスル程度ニ達シタルトキハ法律上不動産ト称スルヲ妨ケサルカ故ニ果シテ控訴人カ三輪某ヨリ買受ケタリトセハ同時ニ其ノ建物ノ所有権ヲ取得スヘク仮令後日ニ至リ当審証人内田兼次郎ノ証言ニヨリ明ナル如ク火打梁並圍等ノ加工ヲ為シタレハトテ所有権取得ノ時期ニ関シ何等ノ影響ヲ及スヘキ理由ナシ然ルニ控訴代理人ハ新築シテ所有権ヲ取得シタリト称シ他人ヨリ買受ケタリトハ主張セサル処ナルヲ以テ結局控訴人ハ本件建物ノ所有権ヲ原始的ニモ將承継的ニモ取得セシコトナキモノト謂ハサルヘカラス」ト判示シタリ然レトモ組立タル木材ヲ土地ニ定著セシメ屋根葺ヲスルモ未タ以テ建物トシテ取引サルルコトナシ仮ニ所有権ノ目的ト為リ得ルトスルモ控訴代理人(上告代理人)ノ主張ハ建物ノ新築ノ完成ハ組立ラレタル木材ヲ土地ニ定著セシメ屋根葺ヲ為スヲ以テ足レリトセス火打梁及壁塗並圍等ノ加工ノ終了ヲ要ストノ見解ヨリ是等ノ完成ヲ以テ新築ノ完成ト為シタルカ故ニ新築ニヨリテ所有権ヲ取得シタルモノナリト主張シタルモノナルモ前者ノ如キ程度ニ於テ所有権ノ目的ト為リ移転シ得ルモノナリトセハ此ノ程度ノモノヲ買受ケ承継取得トナル筋合ニシテ控訴代理人ハスル

場合ニ於テモ繼承取得ニアラストノ事実ヲ主張シタルモノニアラス要スルニ控訴代理人ノ所有権取得ニ関スル法律上ノ見解ト原判決ノ法律上ノ見解ヲ異ニスルニ過キシテ控訴代理人ノ建築ニ因テ所有権ヲ取得シタリトノ主張ハ原判決ノ所有権繼承取得ヲ容レサルノ趣旨ニアラス然ルニ原判決ハ「控訴代理人ハ新築シテ其ノ所有権ヲ取得シタリト称シ他人ヨリ買受ケタリトハ主張セサル所ナルヲ以テ結局控訴人ハ本訴建物ノ所有権ヲ原始的ニモ將承継的ニモ取得セシモノト謂ハサルヘカラス」ト判定シ上告人ニ不利益ナル判断ヲ為シタルハ理由不備ノ不法ナリ若上告人ノ主張ニシテ不明ノ点アラハ即前者ノ程度ノモノカ建物トシテ権利ノ目的ト為リ得ルモノトセハ繼承取得トナルニアラサルヤノ点ヲ釈明シ然ル後審判セサルヘカラス左レハ原判決ハ釈明権ヲ行使セサル不法アリ而シテ叙上ノ点ハ本件ノ事実確定ニ至大ノ影響アリ原判決ハ破毀ヲ免レス

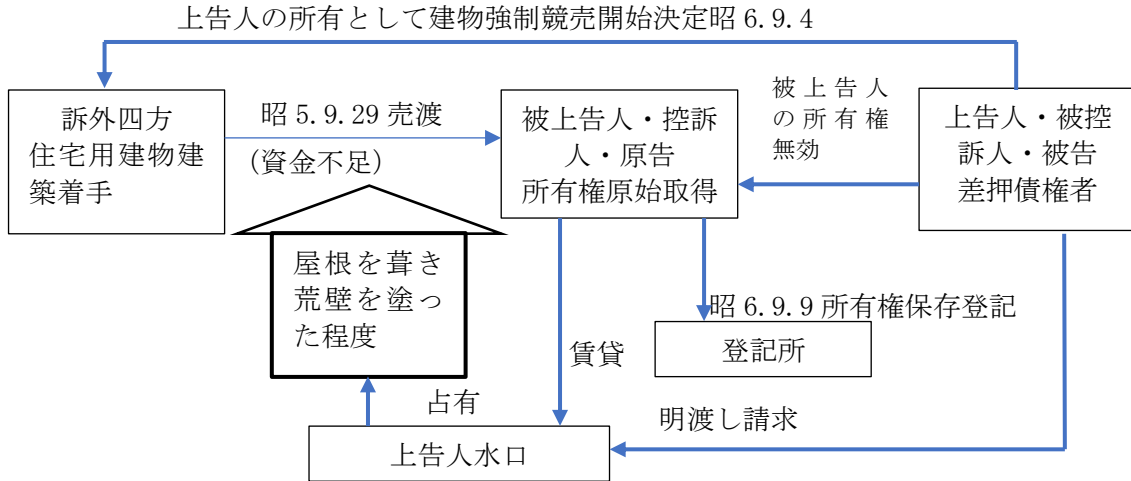
判決理由

上告人(控訴人)カ本訴請求ノ原因トシテ第一審以来主張シタル所ハ上告人ハ本件建物ヲ建築シ原始的ニ其ノ所有権ヲ取得シタル処上告人不知ノ間ニ訴外平手銀太郎カ該建物ヲ訴外宮坂橋松ノ所有ナリトシテ之ニ付抵当権実行ノ為競売ノ申立ヲ為シ被上告人カ之ヲ競落シタルハ上告人ノ所有権ヲ侵害シタルモノナリト云フニ在ルコト訴状及口頭弁論調書ニ依リテ明ナリ而シテ上告人カ本件建物ヲ建築シ原始的ニ其ノ所有権ヲ取得シタリト云フハ当初ヨリ上告人自ラ建築業者ヲシテ建物ヲ建築セシメタリトノ趣旨ナルカ或ハ他人カ之ニ建物ノ建築ヲ請負ハシメタルモ未タ完成セサル間ニ上告人カ組立ラレタル建築材料ヲ買取り新ナル材料ヲ附加シテ建物ヲ完成セシメタリトノ趣旨ナルヤ判明ナラスト雖若後ノ趣旨ナリトセン乎上告人ハ原審ニ於テ其ノ主張事実ヲ証スル為ノ証拠ヲ提出シタルモノト謂ハサルヲ得ス何トナレハ証人吉田光太郎ハ「宮坂橋松ハ大正 11 年中ニ木造瓦葺 2 階建居宅及総廁ヲ造リ掛ケタルモ未完成中ニ角田(上告人)ニ売却シタリ其ノ時ハ建物ハ屋根丈ケハ葺ケテ居リ壁ハ塗テアリマセンテシタ其ノ後角田ハ模様替ヲシテ建物ヲ完成シ完成後之ヲ他人ニ貸シタト云ヒ居タル旨」証言シ上告人ハ其ノ証言ヲ引用シタルコト原審記録ニ依リ明ニシテ木材ヲ組立地上ニ定著セシメ屋根ヲ葺キ上ケタルノミニテハ未タ法律上建物トナリタリト云フコトヲ得サルヲ以テ其ノ証言ハ建物ノ原始的取得ニ関スル上告人ノ主張ニ符合スルモノナレハナリ然ルニ原院カ上告人ノ主張ヲ釈明セシメス漫然木材ヲ組立土地ニ定著セシメ屋根ヲ葺キ上ケタルノミニテモ建物ト云フ妨ケサルモノナレハ右ノ証言ニテハ上告人カ建物ヲ買受ケタル事実ヲ証シ得ルニ止マリ建物ヲ建築シ原始的ニ所有権ヲ取得シタル事実ヲ証スルニ足ラスト判断シタルハ釈明権ノ行使ヲ怠リ且建物ニ関スル解釈ヲ誤リ以テ証拠ヲ誤認シタル不法アルヲ免レス

《建物を使用するための構成部分が完成した程度に達するときは不動産となる》

大判昭 10.10.1 (民集 14-1671)

事案の概要



上告理由第一点ハ(上略)原判決ハ其ノ理由ニ於テ云々ト判示シ被上告人大西ノ第一ノ建物ニ対スル所有権取得ヲ以テ原始的取得ナリトシテ其ノ理由トスルコトハ「大西カ四方ヨリ第一ノ建物ヲ取得シタル当時ハ屋根瓦ヲ葺キ荒壁ヲ塗リタル程度ニシテ床及天井出来居ラサリシカ故ニ未タ不動産タル建物ト称シ得ヘキ程度ニ達シ居ラサリシ」カ故ナリト云フニアリ然レトモ建物トハ土地ニ定著シ風雨ヲ蔽ヒ人ノ出入ニ適スル工作物ナルヲ以テ(明治 45 年 3 月 23 日法曹会決議法曹記事 22 卷 5 号 68 頁)此要件ヲ具備スル以上ハ不動産タル建物ナリト云ハサルヘカラス果シテ然ラハ本件ニ於ケルカ如ク屋根瓦ヲ葺キ上カ荒壁モ塗リシ天井モ床モ張りカカリタル程度ニ達シタル建物ハ不動産ニシテ雑然タル木材瓦壁土土台石等ノ動産物集合ニハ非サルモノト云ハサルヘカラス然ルニ原審カ之ヲ以テ不動産タル建物ト称シ得ヘカラスモノト判示シタルハ違法ニシテ到底破毀ヲ免レスト云フニ在リ

案スルニ原判決ハ昭和 5 年 9 月 29 日ハ第一ノ建物ハ尚工事中ニ属シ屋根瓦ヲ葺キ荒壁ヲ塗リタルモ床及天井ハ出来居ラサリシ旨ノ原審証人田中万助ノ証言ニ拠リテ当時第一ノ建物ハ未タ不動産タル性質ヲ有セス同日四方保太郎ヨリ之ヲ取得シタル被上告人大西丈助ニ於テ爾後工事ヲ続行シ建物トシテ完成セシメタル次第ナルヲ以テ第一建物ノ所有権ハ同上告人ノ原始的ニ取得スルコトニ係ル旨判示シ之ヲ理由トシテ第一建物ニ関スル上告人兩名ノ抗弁ヲ排斥シタルモノトス然レトモ凡ソ建物ハ其ノ使用ノ目的ニ応シテ構造ヲ異ニスルモノニシテ之ヲ新築スル場合ニハ建物カ其ノ目的トスル使用ニ適當ナル構成部分ヲ具備スル程度ニ達セサル限り未タ完成シタル建物ト称スル能ハスト雖建物トシテ不動産登記法ニ依リ登記ヲ為スヲ得ルニ至ルトキハ当該有体物ハ已ニ動産ノ領域ヲ脱シテ不動産ノ部類ニ入りタリト云ハサルヘカラス(注 3) 而シテ如上登記ヲ為スヲ得ルニハ右ニ所謂完成シタル建物ノ存在ヲ必要トセス工事中ノ建物ト雖已ニ屋根及周壁ヲ有シ土

地ニ定著セル一個ノ建造物トシテ存在スルニ至ルヲ以テ足レリトシ床及天井ノ如キハ未タ之ヲ具ヘサルモ可ナリ蓋此等ハ本件ニ於ケルカ如キ住宅用建物ノ完成ニ役立ツモノニ外ナラサレハナリ然レハ則第一ノ建物ハ昭和 5 年 9 月 29 日当時屋根瓦ヲ葺キ荒壁ヲ塗り終リシモ未タ床及天井ヲ張ルニ至ラサリシコト原審証人田中万吉ノ証言ノ如シトセハ該建物ハ当時既ニ建物トシテ存在シタルモノト為ササルヲ得ス (注 4) 原判決カ此証言ヲ採用シナカラ前記ノ如ク判示シタルハ所論ノ如キ違法アルモノニシテ原判決中第一建物ニ関スル部分ハ破毀ヲ免レス

上告理由第二点ハ「上告人ハ第二ノ建物ニ付仮ニ以上ノ凡テノ抗弁理由ナシトスルモ被告等ノ登記ハ真実ニ吻合セサルモノナルカ故ニ該登記ハ無効ナルヘク從テ横田ハ其ノ所有權ヲ山本ニ対抗スル能ハサルモノナリ」ト主張シタルモノニシテ被告等カ第二ノ建物ニ付昭和 5 年 8 月 28 日為シタル保存登記ハ「何鹿郡綾部町大字綾部村小字南大坪第 25 番地ノ 3 地上ニ建設一、木造瓦葺 2 階建借家建坪 9 坪外 2 階 9 坪右附属建物一、木造瓦葺片配造炊事場建坪 2 坪 2 合 5 勺」トアリ然ルニ右建物ハ實際ハ乙第二号証ノ登記ノ如ク「前同所第 25 番地ノ 10 地上ニ建設一、木造瓦葺 2 階建木家建坪 12 坪外 2 階坪 10 坪 5 合右附属一、木造瓦葺差卸建坪 7 合 5 勺」ノ建物タルナリ故ニ被告等ノ昭和 5 年 8 月 26 日登記シタル建物ハ 25 番地ノ 3 地上ニ存在スルモノノミナラス其ノ構造及坪数モ全然相違シ被告等ノ登記ハ其ノ實在ノ建物ヲ公示スルコトヲ得ス真実ニ吻合セサル無効ノ登記ナリト云ハルヘカラス蓋シ第 25 番地ノ 10 ハ大正 14 年 12 月 15 日第 25 番地ノ 3 ヨリ分筆セラレタルモノナルコトハ甲第 11 号証ニヨリ明ニシテ第二ノ建物ハ昭和中ニ訴外四方保太郎カ建築シタルモノナルヲ以テ建築ノ当初ヨリ事実上第 25 番地上ニ存在シタルモノニシテ被告等ノ保存登記ノ地番タル第 25 番ノ 3 ニハ全然存在セサルモノナルト明瞭ナリトス(此事ハ被告等カ上告人ニ於テ本件第二ノ建物ニ該当スル建物ヲ競落取得シテ其ノ所有權移転登記ヲ完了シタル後ニ至リ第 25 番ノ 12 番地変更ノ登記ヲ為シ居レルニヨリテモ明瞭ナリトス)而シテ建物ノ保存登記アリタル場合ニ該登記簿ノ表示カ著シク實際ト符合セス全ク別異ノ建物ノ登記ヲ以テ目スヘキ程度ノ誤謬ニ非サル限り当該建物ニ対スル登記アリタルモノト解スヘキハ相当ナリト雖モ其ノ如何ナル程度ノ誤謬ヲ以テスル同一性ヲ害スルモノト解スヘキヤハニ登記制度及不動産取引ノ実情ニ徴シテ之ヲ決セサルヘカラス然ルニ取引当事者カ建物登記簿ヲ閲覽シテ当該建物ニ付登記アリヤ否ヤヲ知ラントセハ先ツ建物見出帳ニヨリテ之ヲ検索スルノ外ナク然モ建物見出帳ハ建物ノ敷地番号ヲ基本トシテ作成セラルルモノナルコトハ不動産登記法施行細則第 9 条ニヨリ明瞭ナルヲ以テ建物ノ登記カ其ノ敷地ノ地番ノ表示ヲ誤リ全然真実ト異レル地番ヲ表示シテ為サレタルトキハ建物見出帳ニハ右誤リノ地番ヲ以テ表示セラルル結果第三者ハ何等カノ偶然ノ機会ニヨリ右事實ヲ知ルニ非サル限り真実ノ地番ニ付右建物ノ登記アリヤ否ヤヲ検索セントスルモ到底之ヲ知ルコト能ハサルヤ明ニシテ斯ノ如ク偶然ノ機会ヲ待ツニ非サレハ法定ノ手續ニヨリテハ其ノ存否ヲ知ル能ハサルカ如キ登記ハ登記トシテ効力ナキモノト言ハサルヘカラス殊ニ右ノ如ク全然建物ノ存在セサル第 25 番ノ 3 ニ

存在スルモノトシテ登記セラレタルノミナラス其ノ構造ニ於テ又坪数ニ於テ全ク實在ノ建物ト異レル本件ニ於テハ益以テ然リト云ハサルヘカス然ラハ被上告人等カ第二ノ建物ニ付為シタル保存登記ハ眞実ニ吻合セサル無効ノ登記ニシテ從テ其ノ後昭和 7 年 5 月 14 日為サレタル眞実ニ吻合スル保存登記ニ基キ之ヲ競落取得シ其ノ所有權取得登記ヲ了シタル上告人山本ニ対シ被上告人等ハ四方保太郎ヨリ其ノ所有權ヲ取得シタルコトヲ以テ對抗スルコトヲ得サルキノト云ハサルヘカラス然ルニ原審カ「山本ハ更ニ控訴人等ニ於テ本件第二ノ建物ニ付為シタル保存登記ハ事實ニ吻合セサルモノナルニヨリ無効ナリ從テ仮令控訴人等ニ於テ有効ニ所有權ヲ取得シタリトスルモ山本ニ對抗スルニ由ナシト抗弁スレトモ山本ノ有スル登記ノ無効ナルコト前段認定ノ如クナルノミナラス山本ニ於テ第二ノ建物ノ坪数ハ木造瓦葺 2 階建本家建坪 12 坪外 2 階 10 坪 5 合附属建物木造瓦葺差卸建坪 7 合 5 勺カ正当ナリト抗争シ仮ニ之ヲ以テ正当ノ坪数ナリトスルモ本件第二ノ建物ノ登記簿上ノ坪数ト多少ノ相違アルモ之ニ依リ其ノ同一性ヲ認識シ得ラレサル程ノモノニ非サレハ右登記ヲ以テ無効ナリト為スヲ得ス」ト判示シタルハ違法ニシテ到底破毀ヲ免カレスト云フニ在リ

案スルニ建物ノ保存登記アリタル場合ニ其ノ建物ノ表示カ其ノ敷地ノ地番及建坪ニ於テ問題ト為レル實在ノ物ト多少相違スルモ尚其ノ物ノ登記ナルコトヲ認ムルニ足り且申請人カ其ノ物ニ付保存登記ヲ為ス意思ヲ以テ之ヲ申請シタル場合ニハ当該保存登記ハ初ヨリ其ノ建物ノ登記トシテ効力ヲ有スヘク右ノ相違ヲ是正スルニハ別ニ更正登記ヲ為セハ足レリト雖右ノ相違アルカ為ニ登記簿上ノ建物ノ表示カ問題ト為レル實在ノ建物ヲ指スモイトハ到底認め難キ場合ニハ申請人カ其ノ物ニ付保存登記ヲ為ス意思ヲ以テ之ヲ申請シタルト否トヲ問ハス其ノ登記ハ其ノ建物ノ登記タル効力ヲ有スルモノニ非ス然リ而シテ右ノ如キ相違存スルニ拘ラス登記簿上ノ建物ノ表示カ問題ト為レル實在ノ建物ヲ指スモノト認め得ルヤ否ヤハ其ノ相違ノ程度並ニ問題ト為レル實在ノ建物以外ニ敷地ノ地番及建坪共登記簿ノ表示ニ該当スル建物カ別ニ存在スルヤ否等諸般ノ事情ヲ調査シテ始メテ之ヲ決スルヲ得ヘキ具体的ノ事案ニ外ナラス本件ニ於テ上告人山本右市ハ被上告人等カ昭和 5 年 8 月 28 日為シタル保存登記ニハ建物ノ表示トシテ「何鹿郡綾部町大字綾部村小字南大坪第 25 番地ノ 3 地上ニ建設一、木造瓦葺 2 階建借家建坪 9 坪外 2 階坪 9 坪右附属建物一、木造瓦葺片配造炊事場建坪 2 坪 2 合 5 勺」ト記載セルモ第二ノ建物ハ實際ニ於テ同所 25 番地ノ 10 地上ニ建設一、木造瓦葺 2 階建本家建坪 12 坪外 2 階坪 10 坪 5 合右附属木造瓦葺差卸建坪 7 合 5 勺ナレハ被上告人等ノ保存登記ハ第二ノ建物ノ登記トシテハ眞実ニ吻合セサル無効ノモノナリト抗弁シタルコト記録上明ナリ故ニ若シ被上告人抗弁事實ノ如クナリトセハ右登記簿ノ記載ト實在セル第二ノ建物トハ敷地ノ地番ヲ異ニシ且建坪ニモ著シキ相違アリ登記簿ノ表示ノミヲ以テ直ニ第二ノ建物ヲ指スモノト認め得ヘキニ非ス然ルニ原判決ハ論旨摘録ノ如ク判示シ他ニ何等ノ理由ヲ附スルコトナク登記簿ノ記載ノミニ依リ第二ノ建物ノ同一性ヲ認識スルニ足ル旨判示シタルハ理由不備ノ違法アリ原判決中第二ノ建物ニ関スル部分モ亦破毀ヲ免レス

仍テ爾余ノ上告理由ニ対シテハ説明ヲ為サス上告ヲ理由アリトシ民事訴訟法第 407 条第 1 項ニ從ヒ主文ノ如ク判決ス

(注 3) [連語]《打消しの助動詞「ざり」の連体形+連語「べからず」》(二重否定で意味を強めて) …しなければならぬ、…せよ、の意味となる (goo 国語辞書)。

(注 4) 言わざるを得ないとの意味。

5 不動産登記からみた建物

前掲不動産登記規則第 111 条において、建物の要件を決めている。これによれば、建物とは、基礎工事によって土地に定着し、屋根や外壁に囲まれた空間が形成され、一定の用途(住宅、事務所など)に供されるものである。空間は、その中で、目的とする用途を実現すべく活動できる広さがなければならず、そのため犬小屋は屋根も壁もあるが、建物とはならない。

このような要件から、建物表題登記では、「木造亜鉛メッキ鋼板ぶき平屋建 ○○㎡」のように、外壁を支える構造体、屋根の状況、及び形成される空間の水平面積を登記事項としている(杉本幸雄・飯川洋一・小澤政徳：読解不動産登記Q&A4 訂版-5)。

また、不動産登記手続上は、建物の認定に当たって、次に掲げる例示から類推し、その利用状況等を勘案して判定するものとされている(不動産登記事務取扱手続準則(平成 17.2.25 付民事二第 456 号法務省民事局長通達)第 77 条)(注 5)(徴収法基本通達 68-3(1))。

不動産登記事務取扱手続準則

第 3 款 建物の表示に関する登記(第 77 条-第 103 条)

(建物認定の基準)

第 77 条 建物の認定に当たっては、次の例示から類推し、その利用状況等を勘案して判定するものとする。

一 建物として取り扱うもの

ア 駐車場の乗降場又は荷物積卸場。ただし、上屋を有する部分に限る。

イ 野球場又は競馬場の観覧席。ただし、屋根を有する部分に限る。

ウ ガード下を利用して築造した店舗、倉庫等の建造物

エ 地下停車場、地下駐車場又は地下街の建造物

オ 園芸又は農耕用の温床施設。ただし、半永久的な建造物と認められるものに限る。

二 建物として取り扱わないもの

ア ガスタンク、石油タンク又は給水タンク

イ 機械上に建設した建造物。ただし、地上に基脚を有し、又は支柱を施したものを

除く。

ウ 浮船を利用したもの。ただし、固定しているものを除く。

エ アーケード付街路（公衆用道路上に屋根覆いを施した部分）

オ 容易に運搬することができる切符売場又は入場券売場等。

(注5) 準則とは、準拠すべき法則の定め。「給与準則」（一般職の国家公務員の給与について準拠すべき規程）（退職手当 5 の 2）のほか、「農林水産大臣が定める準則」（農災 109④）、「受託契約準則」（商取 5 の 2②）、「債権の管理の準則」（債権管理 3 章）等の用例がある（有斐閣 法律用語辞典 第 4 版）。

6 建物の表示に関する登記の登記事項

前項に関連して、建物登記の表題部にはどんな項目が登記されているのかを見ておくことにする。不動産登記法第 44 条、45 条に建物の表示に関する登記の登記事項について定めがある。主だった登記事項について解説しておく（杉本外不動産登記 Q & A-170）。実際に、財産調査において取得した登記と見比べておくと理解がより深まる。

(1) 所在

土地では、「△△町」までであるところ、建物の場合は、地番までを所在として、「△△町○○番地○」のように登記される。

(2) 家屋番号

建物を特定する番号であり、土地の地番に当たる。通常は、建物敷地の地番と同じ番号を用い、1 筆の土地に複数の建物がある場合は、枝番をつける。

(3) 建物の種類

建物の用途を示し、居宅、・店舗・工場等となる。

(4) 構造

木造・鉄骨造等の主要構造部の状況、亜鉛メッキ鋼板ぶき・陸屋根等の屋根の状況及び平屋建・2 階建等の階数を表示する。新不動産登記法では、「葺」「瓦」は、ひらがなで表記することになり、瓦葺は「かわらぶき」と表記する。

(5) 床面積

各階ごとの床面積を平方メートルで表し、土地と異なり、必ず小数点第 2 位まで表示する。

不動産登記法（平成 16 年法律第 123 号）

第 3 款 建物の表示に関する登記

（建物の表示に関する登記の登記事項）

第 44 条 建物の表示に関する登記の登記事項は、第 27 条各号に掲げるもののほか、次のとおりとする。

- 一 建物の所在する市、区、郡、町、村、字及び土地の地番（区分建物である建物にあっては、当該建物が属する一棟の建物の所在する市、区、郡、町、村、字及び土地の地番）
 - 二 家屋番号
 - 三 建物の種類、構造及び床面積
 - 四 建物の名称があるときは、その名称
 - 五 附属建物があるときは、その所在する市、区、郡、町、村、字及び土地の地番（区分建物である附属建物にあっては、当該附属建物が属する一棟の建物の所在する市、区、郡、町、村、字及び土地の地番）並びに種類、構造及び床面積
 - 六 建物が共用部分又は団地共用部分であるときは、その旨
 - 七 建物又は附属建物が区分建物であるときは、当該建物又は附属建物が属する一棟の建物の構造及び床面積
 - 八 建物又は附属建物が区分建物である場合であって、当該建物又は附属建物が属する一棟の建物の名称があるときは、その名称
 - 九 建物又は附属建物が区分建物である場合において、当該区分建物について区分所有法第 2 条第 6 項に規定する敷地利用権（登記されたものに限る。）であって、区分所有法第 22 条第 1 項本文（同条第 3 項において準用する場合を含む。）の規定により区分所有者の有する専有部分と分離して処分することができないもの（以下「敷地権」という。）があるときは、その敷地権
- 2 前項第 3 号、第 5 号及び第 7 号の建物の種類、構造及び床面積に関し必要な事項は、法務省令で定める。
- （家屋番号）
- 第 45 条 登記所は、法務省令で定めるところにより、一個の建物ごとに家屋番号を付さなければならない。

7 建築中の建物の場合

建築中の建物のうち、建物の使用の目的からみて使用可能な程度に完成していないものは、動産として差し押さえる（大判 15. 2. 22 民集 5-33）（注 6）。この場合において、その後通常建物として使用することができる程度（屋根、周壁及び床を備える状態）に完成したときは、改めて不動産として差押えの上、動産としての差押えを解除するものとする。

なお、建築中の建物については、不動産工事先取特権（注 7）の登記がある場合（不動産登記法第 86 条参照）であっても、建物としての差押え及びその登記をすることはできない（徴収法基本通達 68-3(2)）。

実務的に考察すると、上記定めを知っているだけではまったく役に立たない。建築中で建物の使用の目的からみて使用可能な程度に完成していなければ、動産として差し押さえる又は、建物といえる程度にできあがったならば建物として差し押さえるときに、その

所有権が誰に帰属するのかという問題がある。この点についての解説を付記しておくこととする。

請負において、注文者が材料の全部又は主要部分を提供した場合や、請負人が材料を提供した場合でも、注文者がその購入代金を供給したときには、完成された建物の所有権は、常に注文者に帰属することが従来の判例・通説であり、また、当事者間に特約があるときは、その特約により、完成された建物の所有権の帰属が定まるとするのも判例・通説である。これに対し、請負人が材料の全部又は主要部分を提供した場合における完成された建物の所有権の帰属については、判例は古くから完成された建物の所有権は、原始的に請負人に帰属し、引渡によって注文者に移転するとしているといっている（後藤勇：請負に関する実務上の諸問題-149）。

請負契約では、請負人が材料の全部を提供することが圧倒的に多いと考えられるから、後者がより重要である。これを前提とすれば、建築中で建物の使用の目的からみて使用可能な程度に完成していないときは、請負人に帰属する動産として差し押さえることになる。滞納処分となるときには、ややこしくなっていることも多いと覚悟しなければならない。請負契約を締結して順調に工事を進めて引渡しするような事業者ならば公租公課を滞納することは通常ない。資金繰りが逼迫していた者が、資金繰りのめども十分立たないまま契約を締結し、工事を進めたところ、やっぱり工事を遂行することができなくなり、ついには夜逃げしてしまうなどの事態が発生する。

こういった変則的な事態において、請負契約書を調査のうえ、また、判例を研究・理解して的確に対応できるのが腕のよい徴税吏員・徴収職員というものである。

そこで、少々解説幅を広くして、次項において前記に寄与する判例を掲げておく。

(注6) 徴収奥義 324 号参照。

(注7) 徴収奥義 268 号参照。

8 請負人が材料を提供した場合

請負人が材料の全部又は主要部分を提供した場合については、圧倒的多数の判例は、完成された建物の所有権は、一旦請負人に帰属し、引渡しによって注文者に帰属するとしている（以下の判例参照）。なお、(6)の判例は、特約のない限り、請負人が建物を完成させた場合、その所有権は一応請負人に帰属することを前提としている（後藤前掲書-151 参照）。

- (1) 大判明 37. 6. 22 (民録 10-861)
- (2) 大判大 3. 12. 26 (民録 20-1208)
- (3) 大判大 4. 5. 24 (民録 21-803)
- (4) 大判大 4. 10. 22 (民録 21-1746)
- (5) 最三判昭 40. 5. 25 (集民 79-175) 本誌掲載

(6) 最一判昭 54. 1. 25 (民集 33-1-26) 本誌掲載

《**建築材料を請負人が支給し前渡しもない建物の所有権は引渡されたときに移転する**》

最三判昭 40. 5. 25 (集民 79-175)

補助参加人会社代理人宮原進の上告理由一について。

被上告会社と訴外D鋼材株式会社間の所論建築請負契約が、原判決の引用する第一審判決の判示する経緯により、訴外会社の債務不履行を理由に催告の上解除されたとする原審の認定判断は、挙示の証拠により是認することができ、原判決に所論の違法は存しない。所論は、原審の認定にそわない事実を前提とする主張であって、採用できない。

同二について。

第一審判決を引用する原判決の確定するところによれば、建築材料の一切を請負人である被上告人において支給し請負代金の前渡もなされていない本件の請負契約においては、特別の意思表示のないかぎり、建物の所有権は右建物が被上告人から注文者である訴外会社に引き渡されたときに移転するものと解すべきところ、本件における原判決の事実関係のもとにおいては、原判決の理由により、本件請負契約約款第 27 条 (1) 記載の所論約定が前記特別の意思表示に該当するとは認められないし、本件建物は未だ訴外会社に引き渡されていないのであるから、本件建物所有権は被上告人に帰属しているというのである。そして、原審の右認定判断は挙示の証拠により是認することができ、原判決に所論の違法は存しない。所論は、原審の前記認定を非難し、右認定にそわない事実を前提として独自の見解に基づき原判決を非難するに帰し、採用できない。

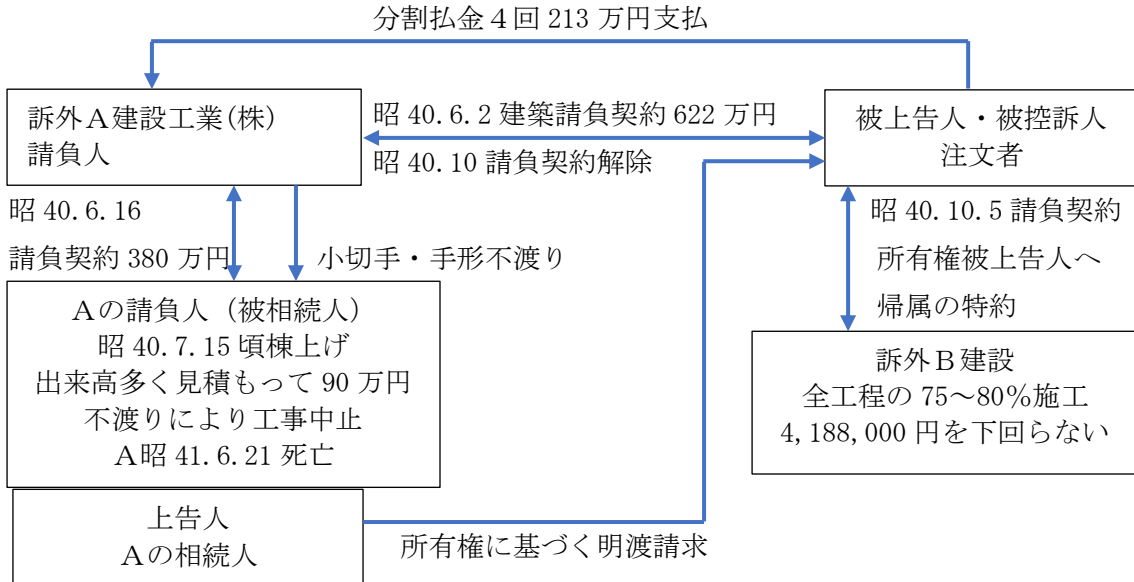
補助参加人会社代理人土田吉清の上告理由について。

仲裁契約および仲裁判断の存在を前提とする所論主張が、すべて、失当であることに関する原審の認定判断は正当であり、原判決に所論の違法は存しない。所論は、原審認定にそわない事実を前提とし独自の見解に基づき原判決を非難するに帰し、採用できない。

よって、民訴法 401 条、95 条、89 条、94 条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する

《第三者が材料を供して建物に仕上げた場合の所有権は民法 246 条 2 項の規定による》
 最一判昭 54. 1. 25 (民集 33-1-26)

事案の概要



上告代理人吉田鐵次郎の上告理由について

建物の建築工事請負人が建築途上において未だ独立の不動産に至らない建前を築造したままの状態で放置していたのに、第三者がこれに材料を供して工事を施し、独立の不動産である建物に仕上げた場合における右建物の所有権が何びとに帰属するかは、民法 243 条の規定によるのではなく、むしろ、同法 246 条 2 項の規定に基づいて決定すべきものと解する。けだし、このような場合には、動産に動産を単純に附合させるだけでそこに施される工作の価値を無視してもよい場合とは異なり、右建物の建築のように、材料に対して施される工作が特段の価値を有し、仕上げられた建物の価格が原材料のそれよりも相当程度増加するような場合には、むしろ民法の加工の規定に基づいて所有権の帰属を決定するのが相当であるからである。

これを本件についてみると、原審が適法に確定したところによれば、(1) 上告人の被相続人である A は、被上告人から本件建物の建築工事を請け負った A 建設株式会社(旧商号 A 2 建設工業株式会社) から昭和 40 年 6 月 16 日さらに右工事の下請けをして建築に着手し、同年 7 月 15 日ごろには棟上げを終え、屋根下地板を張り終えたが、A 建設が約定の請負報酬を支払わなかったため、その後は屋根瓦も葺かず、荒壁も塗らず、工事を中止したまま放置した、(2) そこで、被上告人は、A 建設との請負契約を合意解除し、同年 10 月 15 日、B 建設工業株式会社に対し、工事進行に伴い建築中の建物の所有権は被上告人の所有に帰する旨の特約を付して右建築の続行工事を請け負わせた、(3) B 建設は、右請負契約に従い自らの材料を供して工事をを行い、A の B 建設に対する仮処分の執行により工事の続行が

差し止められた同年 11 月 19 日までに、右建前に屋根を葺き、内部荒壁を塗り上げ、外壁もモルタルセメント仕上げに必要な下地板をすべて張り終えたほか、床を張り、電気、ガス、水道の配線、配管工事全部及び廊下の一部コンクリート打ちを済ませ、未完成ながら独立の不動産である建物とした、(4) 右未完成の建物の価格は少なく見積っても 418 万円であるのに対し、A が建築した前記建前のそれは多く見積っても 90 万円を超えるものではなかったというのである。

右事実によれば、B 建設が行った工事は、単なる修繕というべきものではなく、A が建築した建前に工作を加えて新たな不動産である本件建物を製造したものである。ところで、右の場合において民法 246 条 2 項の規定に基づき所有権の帰属を決定するにあたっては、前記 B 建設の工事により A が建築した建前が法律上独立の不動産である建物としての要件を具備するにいたった時点における状態に基づいてではなく、前記昭和 40 年 11 月 19 日までに仕上げられた状態に基づいて、B 建設が施した工事及び材料の価格と A が建築した建前のそれとを比較してこれをすべきものと解されるところ、右両者を比較すると前記のように前者か後者を遥かに超えるのであるから、本件建物の所有権は、A にではなく、加工者である B 建設に帰属するものというべきである。そして、B 建設と被上告人との間には、前記のように所有権の帰属に関する特約が存するのであるから、右特約により、本件建物の所有権は、結局被上告人に帰属するものといわなければならない。これと同旨の原審の判断は、正当として是認することができ、原判決に所論の違法はない。論旨は、採用することができない。

よって、民訴法 401 条、95 条、89 条に従い、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

9 請負代金の支払いがあった場合

請負人が材料を提供した場合でも、注文者が建物の建築完成前に請負代金を支払ったときは、注文者が原始的に建物の所有権を取得するとしている(後藤前掲書-153 参照)。

- (1) 大判昭 18. 7. 20 (民集 2-15-660)
- (2) 東京地判昭 34. 2. 17 (判時 184-24)
- (3) 東京高判昭 59. 10. 30 (判時 1139-42)
- (4) 最二判昭 44. 9. 12 (判時 572-25)
- (5) 東京地判昭 48. 1. 30 (判時 710-69)
- (6) 仙台高決昭 59. 9. 4 (判タ 542-220)

《注文者が請負代金を支払いすることにより完成と同時に原始的に注文者に帰属する》

最二判昭 44. 9. 12 (判時 572-25)

上告代理人武並覚郎の上告理由について。

原審の適法に確定したところによれば、本件建物を含む 4 戸の建物の建築を注文した被

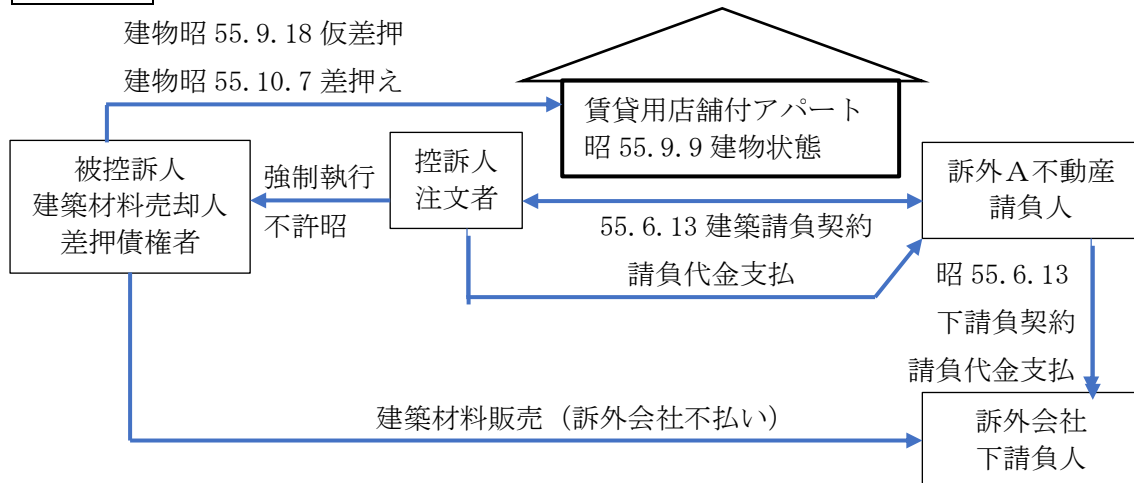
上告人は、これを請け負った上告人香川義光に対し、全工事代金の半額以上を棟上げのときまでに支払い、なお、工事の進行に応じ、残代金の支払をして来たというのであるが、右のような事実関係のもとにおいては、特段の事情のないかぎり、建築された建物の所有権は、引渡をまつまでもなく、完成と同時に原始的に注文者に帰属するものと解するのが相当であるから、これと同旨の見地に立ち、本件建物の所有権は、昭和 39 年 3 月末以前の、それが建物として完成したと目される時点において被上告人に帰したものとした趣旨と解される原審の判断は正当であって、この点につき、原判決に所論の違法は認められない。それ故、論旨は採用することができない。

よって、民法 401 条、95 条、89 条、93 条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

《請負代金が支払われていれば建物完成時に所有権が建築主に帰属する》

東京高判昭 59. 10. 30 (判時 1139-42)

事案の概要



一 被控訴人が訴外会社に対する主文第 2 項掲記の債務名義に基づき昭和 55 年 10 月 7 日本件建物に対して本件強制執行を行ったことは、当事者間に争いが無い。

二 そこで、右強制執行当時における本件建物の所有権の帰属について判断するに、《証拠省略》を総合すれば、次の事実を認めることができる。

1 控訴人は、父 B の所有地上に木造 2 階建ての賃貸用店舗付アパートを建築することを計画し、昭和 55 年 6 月 13 日ころ、かねて知合いの A 不動産との間で、請負金額は 1172 万円、その支払方法は契約時 500 万円、上棟時 500 万円、完成引渡時 772 万円、工期は同日着工、同年 8 月 30 日完成という定めにより本件建物の建築請負契約を締結した。ただし、同建物 1 階の貸店舗部分については、その内装を借主側に行わせる予定であったので、右請負契約では、一階の床はコンクリート土間のみとし、内部の壁や天井などの仕上げもしいこととした。

2 A 不動産は、みずから建築工事を行う能力がなかったので、以前にも工事を頼んだ

ことがある訴外会社に右工事を下請けさせることとし、即日、訴外会社との間で、右1の元請契約と同一内容の建築請負契約を締結した。訴外会社は、控訴人とは面識がなかったが、本件建物の建築主が控訴人であることやその建築目的等については、これを心得て右建築を引き受けた。

3 A不動産は、訴外会社に対する右下請代金として、契約当日に契約時分500万円、同年6月25日ころに上棟時分500万円、同年8月25日ころまでに完成引渡時分772万円を支払った。そして、右各支払いの都度その支払額を控訴人に対して請求し、これに応じて控訴人がその少し後に右と各同額の元請代金をA不動産に支払い、同年8月末ころには約定の請負代金全額の支払いが終った。

4 一方、訴外会社は、自己の調達した材料を用いて右建築にとりかかり、同年7月中旬ころに棟上げを行い、同年9月9日ころまでには、建物外壁のモルタルセメント荒壁のガン吹付けによる仕上げやその他若干のものを除いて、約定の工事をほとんど終え、遅くともその時点では、本件建物は未完成ながら独立の不動産たる建物とという状態になっていた。

5 これより先、本件建物については、右工事中であった同年7月中旬ころに、A不動産の仲介により、控訴人と訴外Cとの間で1階南側の店舗部分について賃貸借の予約がなされており、訴外会社は、同月下旬、右Cからも右店舗部分の内装工事を請け負って本体工事と併行してこれを進めていたが、同年8月25日ころ、訴外会社はA不動産に対し、本件建物がほぼ出来たので賃借人をつけてもよい旨連絡した。そこで、控訴人と右Cは、A不動産を介して、同月27日付で正式の店舗賃貸契約書を取り交わした。そして、その後はCが右店舗に入り、訴外会社に内装工事を行わせるかたわら飲食店開業の準備にとりかかった。

6 被控訴人は、訴外会社に対して建築材料を販売していたものであるが、その代金の支払いを受けられなかったことから、訴外会社の建築した本件建物が完成するのをまってこれを差し押えることとし、同年9月18日、未登記であった本件建物を訴外会社の所有であるとしてこれにつき仮差押を執行したのに続いて、同年10月7日に本件強制執行を行った。これに対し、訴外会社及びA不動産では、本件建物が控訴人の所有であると思っており、被控訴人の右措置を心外なものとして受け取った（被控訴人が本件建物に対し右日時に右仮差押執行及び本件強制執行を行ったことについては当事者間に争いが無い。）。

以上の各事実を認めることができ（る。）《証拠判断省略》もつとも、《証拠省略》によると、本件建物の建築については、昭和55年7月23日付で建築確認通知がなされ、その通知書の上では着工予定日が同月16日、完了予定日が同年10月16日となっていることが認められるが、《証拠省略》に徴すれば、実際の工事は右建築確認通知より前に始められたことが明らかであり、また、《証拠省略》により昭和55年9月18日当時の本件建物の写真であると認められる《証拠省略》も、《証拠省略》に照らし、右4の認定を覆すに足るものとは認めがたい。更に、《証拠省略》によれば、本件建物について本送電及び水道の給水が正式に開始されたのはいずれも同年10月になってからであることが認められるが、この事実も

何ら右 4 の認定と抵触するものではなく、他に以上の認定を左右しうる証拠はない。

三 右認定の事実関係、特に本件各請負契約の代金が棟上げのときまでに半額以上支払われ、残代金も工事完了前に支払われていること、下請人である訴外会社が本件建物の建築工事中に控訴人からの賃借予定者のために同建物の内装工事を引き受け施工していることなどからすれば、本件各請負契約においては、建築された建物は、工事完了による引渡しをまつまでもなく、それが独立の不動産たる建物となると同時に、その所有権を建築主である控訴人に原始的に帰属させる旨の暗黙の合意がなされたものと推認するのが相当であり、この認定を妨げるべき特段の事情が存在することを認めるに足りる証拠はない。

そうすると、本件建物は、遅くとも独立の不動産となるに至った昭和 55 年 9 月 9 日ころには原始的に控訴人の所有に帰したものであるから、その後において同建物を訴外会社の所有として被控訴人が行った前記仮差押執行及び本件強制執行はいずれも許されないものであるといわなければならない。

四 したがって、本件強制執行の排除を求める控訴人の本訴請求は正当としてこれを認容すべきであり、本件控訴は理由がある。よって、原判決を取り消し、控訴人の本訴請求を認容することとし、訴訟費用の負担につき民事訴訟法 96 条、89 条、執行停止決定の認可及びその仮執行宣言につき民事執行法 38 条 4 項、37 条 1 項をそれぞれ適用して、主文のとおり判決する。

10 プレハブ式動産

徴収法基本通達では、プレハブ式「建物」としているが、これは、動産であることが通常であり、見出しをプレハブ式動産とした。

プレハブ式建物とは、屋根、周壁等によって構成され、一時的あるいは場所的な移動を必要とする用途に供する目的で移設に適するような構造に製作された建物をいうことが通常である（釧路地判昭 54. 3. 27 下民集 30-147）（注 8）。

その土台を土地に付着させしめるような特別の付加工事を施した場合又は土地に永続的に付着した状態で一定の用途に供されるものであると取引観念上も認めうるような特段の事情がない限り、動産として差し押さえすることになる。

（注 8） 徴収奥義 385 号参照。

11 参考資料

- (1) 杉本幸雄・飯川洋一・小澤政徳：読解不動産登記 Q & A 4 訂版
- (2) 後藤勇：請負に関する実務上の諸問題
- (3) 大判大 15. 2. 22（民集 5-99）
- (4) 大判昭 10. 10. 1（民集 14-1671）
- (5) 最三判昭 40. 5. 25（集民 79-175）

- (6) 最一判昭 54. 1. 25 (民集 33-1-26)
- (7) 最二判昭 44. 9. 12 (判時 572-25)
- (8) 東京高判昭 59. 10. 30 (判時 1139-42)