Asian Tax Journal Vol.27, No.3 (October 2026) pp.111－138 https://doi.org/10.35850/KJTA.27.3.5
KOREAN ACADEMIC SOCIETY OF TAXATION ISSN 3140－6092

멸실조건부 주택거래의 양도소득세상 판단구조와 건물 취득원가의 필요경비 반영에 관한 연구

A Study on the Capital Gains Tax Framework for Housing Transactions Subject to Demolition and the Treatment of Building Acquisition Costs as Deductible Expenses

임경인*
Lim, Kyung-In

〈요 약〉

본 연구는 토지와 주택을 함께 매매하고 주택을 잔금청산 전후에 철거하는 멸실조건부 거래에서 주택 해당 여부, 건물의 사실상 유상이전 여부, 토지·건물 가액배분 및 멸실 건물 취득원가의 필요경비 반영이 서로 다른 기준에 따라 판단되는 문제를 분석한다. 이를 위하여 관련 판례·조세심판원 결정·유권해석과 2022년 주택 판정기준 변경, 2024년 소득세법 개정 및 2025년 시행령 신설을 검토하고, 철거시점과 철거 전 건물의 사실상 지배·처분권 귀속에 따라 거래를 유형화하였다.

분석 결과, 양도소득세상 주택 여부와 건물의 사실상 유상이전 여부는 구별하여 판단할 필요가 있다. 양수인이 철거 전에 건물의 사실상 지배·처분권을 취득하고 자기 책임과 비용으로 철거한 경우에는 양도일 현재 주택이 존재하지 않더라도 계약의 내용과 이행과정을 종합하여 건물이 사실상 유상으로 이전된 것으로 평가될 여지가 있다. 반면 건물의 사실상 유상이전이 부정되고, 취득 당시의 철거목적도 인정되지 않으며, 다른 필요경비 규정도 적용되지 않는 경우에는 세법상 아직 공제되지 않은 건물 취득원가를 양도소득금액 계산에 반영할 명확한 방법이 없을 수 있다.

* 제1저자(First Author), 강남대학교 세무전문대학원 조교수,
Assistant Professor, Graduate School of Science in Taxation, Kangnam University,
kyungin@kangnam.ac.kr

Received 29 July 2026 Revised 7 September 2026 Accepted 16 September 2026

이에 본 연구는 건물의 사실상 유상이전이 인정되는 경우에는 현행 취득가액 공제와 양도차손 통산제도의 해석·적용을 통하여 취득원가를 반영하고, 사실상 유상이전이 부정되어 기존 필요경비 규정으로 취득원가를 반영하기 어려운 경우에는 별도의 입법적 근거를 마련하는 이원적 필요경비 반영방안을 제안한다. 또한 철거비용은 건물 취득원가와 구별하여 그 지출 경위와 토지 이용 또는 양도계약과의 직접성에 따라 별도로 판단할 필요가 있음을 제시한다.

<주제어> 멸실조건부 주택거래, 양도소득세, 건물의 사실상 유상이전, 건물 취득원가의 필요경비 반영, 이원적 필요경비 반영방안

<Abstract>

This study examines housing transactions in which land and a house are sold together and the house is demolished before or after the settlement of the purchase price. It focuses on the fact that the classification of the property as a house, the substantive transfer of the building for consideration, the allocation of the transaction price between land and building, and the treatment of the acquisition cost of the demolished building as a deductible expense are governed by different legal standards. To address these issues, this study reviews relevant court decisions, Tax Tribunal decisions, administrative interpretations, the 2022 change in the criteria for determining housing status, the 2024 amendment to the Income Tax Act, and the 2025 amendment to its Enforcement Decree, and classifies transactions according to the timing of demolition and the allocation of substantive control and disposition rights over the building before demolition.

The analysis shows that the classification of the property as a house for capital gains tax purposes should be distinguished from whether the building was substantively transferred for consideration. Even where no house exists on the statutory transfer date, a substantive transfer of the building may be recognized when the purchaser acquired substantive control and disposition rights over the building before demolition and demolished it at its own cost and risk, depending on the contractual terms and the actual course of performance. By contrast, where the substantive transfer of the building is denied, no intention to demolish the building existed at the time of acquisition, and no other deductible-expense provision applies, there may be no clear method under current tax law for reflecting the portion of the building acquisition cost that has not yet been deducted.

Accordingly, this study proposes a dual approach for deductible-expense treatment. Where a substantive transfer of the building is recognized, the acquisition cost should be reflected through the interpretation and application of the existing rules governing acquisition costs and the offset of capital gains and losses. Where such transfer is denied and the acquisition cost cannot otherwise be treated as a deductible expense of the land, a separate statutory basis should be established. Demolition costs should be distinguished from building acquisition costs and separately examined according to their purpose and their direct relationship with the use or transfer of the land.

<Key words> Housing Transactions Subject to Demolition, Capital Gains Tax, Substantive Transfer of a Building for Consideration, Treatment of Building Acquisition Costs as Deductible Expenses, Dual Approach to Deductible-Expense Treatment

Ⅰ. 서 론

토지와 그 지상의 주택을 함께 매매하면서 기존 주택을 철거하기로 약정하는 거래에서는 계약 당시 존재한 건물이 매매목적물에 포함되는지, 총매매대금을 토지와 건물에 어떻게 배분할 것인지, 멸실 건물의 취득원가와 철거비용을 건물 또는 토지의 양도소득금액 계산에서 어떻게 필요경비로 반영할 것인지가 문제된다. 특히 주택 여부는 1세대 1주택 비과세의 적용 여부, 장기보유특별공제의 적용방식 및 다주택 중과세율의 적용 여부와 직접 연결되므로, 계약 체결 후 잔금청산 전후에 주택을 철거하는 경우에는 철거시점과 철거주체에 따라 양도인과 양수인의 과세관계가 크게 달라질 수 있다.

기획재정부는 2022년 매매특약에 따라 잔금청산 전에 주택을 용도변경하거나 멸실한 경우 1세대 1주택 비과세의 적용 여부, 장기보유특별공제의 적용방식 및 다주택 중과세율의 적용 여부를 판단할 때 양도물건을 양도일 현재의 현황에 따라 판정하도록 종전 해석을 변경하였다.[1] 이에 따라 잔금 전에 주택의 멸실이 완료되면 해당 양도물건은 주택이 아닌 토지로 판단된다. 이러한 해석변경은 1세대 1주택자에게는 잔금 전 멸실 시 비과세 및 주택에 대한 장기보유특별공제의 적용에서 불리하게 작용하는 반면, 다주택 중과가 적용되는 경우에는 해당 양도물건을 주택 중과대상에서 제외하는 방향으로 작용할 수 있다. 그러나 이러한 해석은 주택 여부의 판정에 관한 것일 뿐, 계약의 내용과 이행과정에 비추어 건물이 사실상 유상으로 이전되었는지와 멸실 건물의 취득원가를 양도소득금액 계산에 어떻게 반영할 것인지까지 규율한 것은 아니다.

잔금 전에 건물이 멸실되었더라도 매수인이 철거 전에 건물의 사실상 지배·처분권을 취득하고 자기 책임과 비용으로 철거하였다면, 계약의 내용과 이행과정을 종합하여 건물이 사실상 유상으로 이전된 것으로 평가될 여지가 있다.[2] 반대로 양도인이 건물을 철거한 후 토지만 인도하여 건물의 사실상 유상이전을 인정하기 어렵고, 취득 당시의 철거목적이나 다른 필요경비 규정에 따라 건물 취득가액을 토지의 필요경비로 반영할 수도 없는 경우에는 세법상 아직 공제되지 않은 건물 취득원가를 건물 또는 토지의 양도소득금액 계산에 반영할 명확한 방법이 없을 수 있다.[3] 본 연구에서는 이러한 상태를 '세법상 취득원가 반영방법의 부존재'라 부르기로 한다. 철거비용은 건물 취득원가와 구별하여 그 지출 경위와 토지 이용 또는 양도계약과의 직접성에 따라 필요경비 해당 여부를 별도로 검토한다.

---

1) 기획재정부 재산세제과-1322, 2022. 10. 21. ; 기획재정부 재산세제과-1543, 2022. 12. 20. ; 국세청 서면-2021-법규재산-1587 [법규과-3665], 2022. 12. 21.

2) 대구고등법원 2010. 6. 11. 선고 2009누2505 판결(대법원 2010. 10. 14. 선고 2010두13227 판결의 심리불속행 상고기각으로 확정).

3) 대법원 1990. 1. 25. 선고 89누53 판결 ; 대법원 1992. 9. 8. 선고 92누7399 판결 ; 대법원 1992. 10. 27. 선고 92누8781 판결.

양도소득세는 자산의 양도로 실현된 소득에 담세력을 인정하여 과세하므로, 양도소득금액은 자산의 취득에 실제 지출된 원가의 회수 여부를 포함하여 실현된 경제적 이익을 적정하게 반영할 필요가 있다. 세법상 아직 필요경비로 공제되지 않은 실제 취득원가가 자산분류의 결과만으로 양도소득금액 계산에서 배제되는 경우에는 순소득 과세와 응능부담의 관점에서 실제 담세력과 과세소득 사이에 차이가 발생할 수 있다. 또한 동일한 개발목적의 거래에서 철거시점의 차이만으로 취득원가의 반영 여부가 달라지는 경우에는 조세중립성의 측면에서도 문제가 될 수 있다. 다만 미공제 취득원가를 언제나 전액 공제하여야 한다는 의미는 아니며, 건물의 사실상 유상이전이 인정되는 경우에는 현행법의 해석·적용으로 해결하고, 사실상 유상이전이 부정되어 기존 필요경비 규정으로 취득원가를 반영할 수 없는 경우에는 입법정책의 문제로 구분하여야 한다.

한편 2024년 12월 31일 개정된 소득세법 제100조 제3항 단서와 2025년 2월 28일 신설된 소득세법 시행령 제166조 제8항은 토지와 건물을 함께 취득한 후 건물을 철거하고 토지만 사용하는 경우를 가액 구분 불분명 간주규정(이하 '30% 간주규정'이라 한다)의 예외로 정하였다.[4] 이는 취득 후 철거하는 양수인의 취득가액 배분을 합리화하였다는 의의가 있지만, 잔금 전 멸실거래에서 양도인의 건물 취득원가를 필요경비에 반영하는 문제까지 직접 해결하지는 못한다.

기존 연구는 부동산 관련 세제의 주택 개념과 보유주택 수 판정기준의 차이를 검토하고(정혜윤·박훈 2021), 재건축 과정에서의 주택 수·보유기간과 양도·취득 기준시점을 분석하였다(김태욱·정래용 2020). 또한 취득·양도 단계의 취득가액 차이와 그 정당화 근거(김경하 2020), 건물 취득·철거와 관련된 매입세액 및 자본적 지출의 세법상 처리(민태욱 2010), 철거 예정 건물의 평가와 가치감소 및 소급감정의 문제(곽상빈 2021)도 각각 검토되어 왔다. 그러나 이러한 선행연구는 각 쟁점을 개별적으로 다루고 있어, 잔금 전후의 멸실시점과 철거 전 건물의 사실상 지배·처분관계를 기준으로 이들 쟁점을 하나의 판단구조에서 연결한 분석은 충분히 이루어지지 않은 것으로 보인다. 본 연구는 이러한 선행연구를 토대로 2022년 주택 판정기준 변경과 2025년 개정을 연결하여 잔금 전 멸실과 취득 후 멸실 사이에서 자산분류와 건물 취득원가의 필요경비 반영이 달라지는 구조를 규명하고, 건물의 사실상 유상이전 여부에 따른 이원적 필요경비 반영방안을 제시한다.

4) 이하에서는 2024년 12월 31일 소득세법 제100조 제3항 개정과 2025년 2월 28일 소득세법 시행령 제166조 제8항 신설을 합하여 '2025년 개정'이라 한다.

Ⅱ. 멸실조건부 주택거래의 개념과 과세상 판단구조

1. 멸실조건부 주택거래의 개념과 유형

멸실조건부 주택거래란 매매계약 체결 당시 토지 위에 주택이 존재하지만, 계약의 내용과 거래목적에 따라 잔금청산 전후 일정한 시점에 기존 주택을 철거하여 토지만 이용하기로 예정된 거래를 말한다. 이 글에서 '철거'는 건물을 물리적으로 제거하는 행위 또는 과정을 의미하고, '멸실'은 철거 등의 결과 해당 건물이 독립된 주거용 건축물로서 존재하지 않게 된 상태를 의미한다. 단순히 노후주택이 있는 토지의 매매와 달리 계약 체결 당시부터 철거가 객관적으로 예정되어 있고, 철거의무자·철거시기·비용과 위험의 부담, 멸실절차 및 철거잔재물의 귀속 등이 계약의 중요한 내용이 된다.

멸실조건부 주택거래는 철거시점과 철거 전 건물에 대한 지배·처분권의 귀속을 기준으로 세 가지 유형으로 구분할 수 있다.

첫 번째는 양도인이 자기 책임과 비용으로 잔금 전에 주택을 철거한 후 나대지 상태의 토지만 양수인에게 인도하는 유형이다. 양수인은 기존 주택을 사용·수익하거나 직접 처분할 기회를 취득하지 않고, 건물이 제거된 토지만을 취득한다. 따라서 계약의 내용과 이행과정에 비추어 양수인이 철거 전 건물에 대한 사실상의 지배·처분권을 취득하지 않은 경우에는 건물의 양도 또는 공급이 성립하지 않을 가능성이 높다.

두 번째는 법률상 소유권이 양도인에게 남아 있는 상태에서 양수인이 양도인의 동의를 받아 자기 책임과 비용으로 주택을 철거하고, 철거 후 잔금을 청산하는 유형이다. 양도일 현재 주택이 존재하지 않는다는 점에서는 첫 번째 유형과 같지만, 양수인이 철거업체를 선정하고 철거비용과 사고위험을 부담하며 건물을 사실상 처분한다는 점에서 차이가 있다. 이 경우 법률상 소유권이전 전이라도 건물에 관한 사실상의 지배·처분권이 양수인에게 이전되었다고 평가할 여지가 있다.

세 번째는 토지와 주택의 소유권을 양수인에게 이전하고 이를 인도한 후 양수인이 기존 주택을 철거하는 유형이다. 이 경우 양도일과 취득일 현재 주택이 존재하므로 토지와 건물이 함께 양도·취득되고, 그 이후 양수인이 건물을 철거하여 토지만 사용하게 된다. 따라서 이는 소득세법 시행령 제166조 제8항 제2호가 직접 예정한 유형에 해당한다.

세 유형은 최종적으로 기존 주택이 제거되고 토지만 이용된다는 점에서는 경제적 결과가 유사하다. 그러나 철거가 잔금 전에 이루어지는지 또는 취득 후에 이루어지는지, 철거 전에 건물의 처분권이 누구에게 귀속되었는지에 따라 1세대 1주택 비과세의 적용 여부, 장기보유특별공제의 적용방식, 다주택 중과세율의 적용 여부, 양수인의 취득세, 건물의 양도 여부, 토지·건물 가액 배분 및 부가가치세가 달라질 수 있다.

따라서 멸실조건부 거래를 단순히 '철거 예정 건물이 포함된 거래'로 일괄하여 처리해서는 안

된다. 거래를 유형화한 후 각 유형에서 양도일 현재의 물리적 현황, 계약상 목적물, 철거 전 건물의 사실상 지배·처분관계와 비용부담을 구체적으로 확인할 필요가 있다.

2. 멸실조건부 주택거래의 과세상 판단구조

멸실조건부 주택거래에서는 적어도 네 가지 판단을 구분할 필요가 있다. 첫째는 양도소득세상 주택 여부 판정이고, 둘째는 계약의 내용과 이행과정에 비추어 건물이 사실상 유상으로 이전되었는지에 관한 판단이다. 셋째는 토지와 건물이 함께 양도 또는 취득된 경우 총거래가액을 두 자산에 배분하는 문제이다. 넷째는 멸실 건물의 취득원가를 건물 또는 토지의 양도소득금액 계산에서 어떻게 필요경비로 반영할 것인지, 그리고 철거 관련 비용을 양도비와 토지의 자본적 지출 중 어느 항목으로 분류할 것인지의 문제이다.

가. 주택 여부의 판정

'주택 여부 판정'은 1세대 1주택 비과세의 적용 여부, 장기보유특별공제의 적용방식 및 다주택 중과세율의 적용 여부를 판단하기 위하여 양도물건이 주택에 해당하는지를 판정하는 것을 말한다. 2022년 기획재정부 해석에 따르면 매매특약에 따라 잔금 전에 주택이 멸실된 경우에는 양도일 현재의 현황을 기준으로 양도물건을 판정한다. 양도일 전에 멸실이 완료되었다면 해당 양도물건은 원칙적으로 토지로 분류된다.

나. 건물의 사실상 유상이전 여부

양도물건이 주택이 아닌 토지로 판단된다는 사실만으로 건물이 사실상 유상으로 이전되지 않았다고 단정할 수는 없다. 이 글에서 '건물의 사실상 유상이전'이란 법률상 소유권이전등기의 완료 여부와 관계없이, 대가를 전제로 기존 건물에 관한 사실상의 지배·처분권이 양수인에게 이전된 것을 말한다. 이는 계약서상 목적물의 표시, 건물의 상태, 매매대금의 산정과정, 철거 전 점유·수익의 귀속, 철거업체의 선정, 철거비용과 사고위험의 부담 및 철거잔재물의 귀속 등을 종합하여 판단하여야 한다. 양수인이 기존 주택의 처분권을 취득하여 자기 책임으로 철거하였다는 사정은 건물의 사실상 유상이전 여부를 판단하는 중요한 요소가 될 수 있으나, 그 사정만으로 사실상 유상이전을 당연히 인정할 수는 없다.[5)]

건물의 사실상 유상이전 여부와 그 세법상 양도시기는 구별하여야 한다. 소득세법 제88조 제1

5) 소득세법 제88조 제1호는 "양도"를 자산에 대한 등기 또는 등록과 관계없이 매도·교환·법인에 대한 현물출자 등을 통하여 그 자산을 유상으로 사실상 이전하는 것으로 규정한다. 본문의 '건물의 사실상 유상이전'은 이러한 양도 개념을 멸실조건부 거래에 적용하기 위한 분석개념이며, 현행법이 별도로 정의한 용어는 아니다.

호는 자산이 유상으로 사실상 이전되었는지를 판단하는 규정인 반면, 같은 법 제98조와 시행령 제162조는 양도 또는 취득의 시기를 정한다. 따라서 양수인이 잔금 전에 건물의 사실상 지배·처분권을 취득하였다는 사정은 건물의 사실상 유상이전 여부를 판단하는 중요한 요소이지만, 그 지배·처분권의 이전시점을 곧바로 세법상 양도시기로 보아야 하는 것은 아니다.[6] 토지와 건물의 매매대금이 일괄하여 정해져 별도의 건물대금 청산시점을 특정하기 어려운 경우에는 소득세법 제98조 및 시행령 제162조에 따라 전체 대금청산일을 기준으로 토지와 건물의 양도시기를 판단하는 것이 타당하다. 다만 자산별 대금청산일이 별도로 확인되거나 시행령 제162조에 따른 예외가 적용되는 경우에는 토지와 건물의 양도시기가 달라질 수 있다. 이처럼 토지와 건물의 귀속 과세기간이 서로 다른 경우에는 건물의 양도차손을 토지의 양도차익과 통산할 수 있는지 소득세법 제102조에 따라 별도로 판단하여야 한다.[7]

다. 총거래가액의 배분

가액배분은 토지와 건물이 함께 거래되었다는 점이 확정된 이후에 문제된다. 건물의 양도 자체가 없다면 토지와 건물 사이의 양도가액 안분은 원칙적으로 발생하지 않는다. 건물의 양도가 인정된다면 건물의 가액이 0원 또는 매우 낮다는 주장과 건물의 양도 자체가 없다는 주장은 구별되어야 한다. 철거 예정 건물도 철거 전 임대수익, 잔재물, 기존 인허가나 기타 경제적 가치가 있을 수 있고, 반대로 명도비·철거비·폐기물 처리비 등 부의 가치가 존재할 수 있으므로 객관적인 가액평가가 필요하기 때문이다.

건물가액 0원은 거래의 실질과 가액배분 방식에 따라 서로 다른 의미를 가질 수 있다. 먼저 양도인이 건물을 철거하여 양수인에게 이전하지 않은 경우에는 건물의 양도 자체가 존재하지 않는다는 의미가 된다. 반면 양수인이 건물의 처분권을 취득한 경우에는 건물의 양도가 인정되더라도 철거비용 등을 고려한 독립적인 순거래가치가 0원일 수 있다. 마지막으로 계약상 건물가액을 0원으로 정하였더라도 30% 간주규정과 법정 안분기준이 적용되면 건물에 별도의 가액이 배분될 수 있다. 각 경우의 세법상 취급은 다음 <Table 1>과 같이 구분된다.

---

6) 조세심판원 2024. 6. 11. 조심2024중1920 결정. 해당 결정은 주택 매매계약의 특약에 따라 중도금 지급 후 건물을 멸실하기로 한 사안에서, 계약금과 중도금으로 총매매대금의 92.7%가 지급되었고 매수인에게 해당 부동산의 사실상 사용·수익·처분권한이 이전된 것으로 보아 중도금 지급일을 양도시기로 판단하였다.

7) 소득세법 제98조 및 같은 법 시행령 제162조 제1항 ; 소득세법 제102조 제1항·제2항.

〈Table 1〉 Meaning of a Building Value of Zero and Its Capital Gains Tax Treatment

Category	Substantive Transfer of the Building for Consideration	Allocation of the Transfer Price	Treatment of Building Acquisition Costs	Relationship to the 30% Deeming Rule
Building not transferred	Not recognized	In principle, no allocation of the transfer price between the land and the building is required.	The building acquisition cost cannot be reflected as a deductible expense in calculating the capital gain or loss on the building ; whether it may be treated as a deductible expense of the land must be determined separately.	If the land and the building are not transferred together, the prerequisite for applying the rule is not satisfied.
Building transferred but its independent net transaction value is zero	Recognized	Whether a building value of zero may be recognized should be determined objectively in light of the actual terms and conditions of the transaction.	The building acquisition cost and other deductible expenses recognized under current law are reflected in calculating the capital gain or loss on the building.	Where the transaction constitutes a combined transfer, the applicability of the 30% Deeming Rule should be determined, while the applicability of the demolition-related exception should be examined separately.[8]
Contractual building value is zero but statutory allocation applies	Assumes a combined transfer	The building value is determined and allocated in accordance with the statutory allocation method.	The building acquisition cost and other deductible expenses corresponding to the allocated building value are reflected in calculating the capital gain or loss on the building.	If the contractually allocated value differs from the statutorily allocated value by 30% or more and no exception applies, the 30% Deeming Rule applies.

Note : The second category is an analytical category proposed in this study, under which the substantive transfer of the building for consideration is first recognized and its independent transaction value is then separately assessed.

8) 소득세법 제100조 제3항 단서 및 같은 법 시행령 제166조 제8항 제2호 참조. 시행령은 “토지와 건물 등을 함께 취득한 후 건물 등을 철거하고 토지만 사용하는 경우”를 30% 간주규정의 예외로 정하고 있다. 이는 문언상 취득 후 철거하는 양수인의 취득가액 배분을 직접 예정한 규정이므로, 잔금 전 멸실거래에서 양도인의 양도가액 배분에까지 동일한 예외가 직접 적용된다고 보기는 어렵다. 다만 양수인이 잔금 전에 건물의 사실상 지배·처분권을 취득한 경우까지 시행령상 ‘토지와 건물 등을 함께 취득한 후’의 요건에서 배제되는지는 별도로 검토할 필요가 있다.

철거비·명도비·폐기물 처리비와 개발지연 위험 등을 고려하면 철거 예정 건물의 경제적 순가치가 0원보다 낮게 평가될 가능성도 존재한다. 그러나 이러한 경제적 순가치는 건물 자체의 경제적 가치를 평가한 결과인 반면, 양도가액 배분은 이미 정해진 총양도가액을 토지와 건물 사이에 나누는 문제라는 점에서 양자는 구별할 필요가 있다. 건물의 경제적 순가치가 음수라는 이유만으로 건물의 양도가액을 음수로 배분하면 그만큼 토지의 양도가액이 총양도가액을 초과하게 되는 결과가 발생할 수 있기 때문이다. 본 연구에서는 건물의 사실상 유상이전이 인정되는 경우 건물가액은 0원을 하한으로 하고, 철거비·명도비·폐기물 처리비 등 부의 가치에 해당하는 요소는 건물가액의 객관성을 판단하는 자료로 고려하되 실제 지출된 비용은 그 성격에 따라 양도비 또는 토지의 자본적 지출로 별도로 처리하는 것이 타당하다고 본다.

라. 멸실 건물 취득원가의 필요경비 반영

필요경비 반영 단계에서는 멸실 건물의 취득원가와 철거 관련 비용을 구별하여야 한다. 건물의 사실상 유상이전이 인정되면 건물에 배분된 양도가액에서 현행법상 인정되는 건물의 취득가액과 자본적 지출액을 공제할 수 있는지를 검토하여야 한다. 건물 취득가액을 필요경비에 반영할 때에는 이미 필요경비에 산입된 감가상각비를 취득가액에서 차감하여 중복공제를 방지하여야 하며, 철거잔재물 등으로 실제 회수한 금액을 추가로 조정할 것인지는 별도의 입법적 기준이 필요한 문제이다. 건물의 사실상 유상이전이 부정되는 경우에는 건물 취득가액을 토지의 취득가액에 포함하거나 토지의 자본적 지출액으로 보아 필요경비로 인정할 수 있는지를 판단하여야 한다. 이 경우 취득 당시부터 건물을 철거할 목적이 있었다고 보기 어렵고 다른 필요경비 규정도 적용되지 않는다면, 세법상 아직 공제되지 않은 건물 취득원가를 양도소득금액 계산에 반영할 명확한 방법이 없게 된다. 한편 철거비·명도비·폐기물 처리비는 건물 취득원가와 성격이 다르므로, 그 지출목적과 양도계약과의 직접성을 기준으로 필요경비 해당 여부를 별도로 판단하여야 한다.

판단은 다음 순서로 이루어져야 한다. 먼저 양도물건의 주택 여부를 판정하고, 계약과 이행의 전체 과정에 비추어 건물의 사실상 유상이전 여부를 판단한다. 사실상 유상이전이 인정되면 총양도가액 중 토지와 건물에 대응하는 가액을 구분하고 건물 취득가액을 건물 양도차익 계산에 반영한다. 사실상 유상이전이 부정되면 세법상 아직 공제되지 않은 멸실 건물 취득원가를 토지의 필요경비로 인정할 수 있는지를 검토한다. 이러한 순차적 판단은 주택에 해당하지 않는다는 이유만으로 건물의 사실상 유상이전과 관련 취득원가를 모두 배제하는 오류를 방지한다.

마. 세목별 과세관계와 분석범위

본 연구의 주된 분석대상은 양도소득세이다. 양도소득세에서는 소득세법 제88조의 양도 개념, 제89조의 비과세, 제95조의 장기보유특별공제, 제97조의 필요경비, 제98조의 양도시기, 제100조의 토지·건물 가액 구분 및 제104조의 세율에 관한 규정을 중심으로 주택 여부 판정, 건물의

사실상 유상이전 여부, 토지·건물 사이의 가액배분 및 멸실 건물 취득원가의 필요경비 반영을 순차적으로 검토한다. 2022년 해석변경은 이 중 주택 여부 판정을, 2025년 개정은 일정한 일괄취득 거래의 가액배분을 각각 규율한다.

취득세와 부가가치세는 독립된 연구대상이라기보다 양도소득세상 판단이 거래 전체에서 어떠한 결과를 가져오는지를 확인하기 위한 비교기준으로 활용한다. 취득세에서는 지방세법 제11조 제1항 제8호 및 제13조의2와 같은 법 시행령 제13조·제28조의2를 중심으로 취득일 현재의 주택 여부와 멸실목적 취득에 관한 중과예외를 검토한다. 부가가치세에서는 부가가치세법 제29조 제9항, 제39조 제1항 제7호 및 같은 법 시행령 제64조·제80조 제2호를 중심으로 건물 공급 여부와 공급가액 및 철거 관련 매입세액의 처리를 필요한 범위 내에서 검토한다.

세목마다 과세목적과 과세요건이 다르므로 동일한 거래에 반드시 같은 자산분류나 가액배분 방식을 적용하여야 하는 것은 아니다. 그러나 이러한 세목별 차이로 인해 아직 필요경비로 공제되지 않은 취득원가가 양도소득금액 계산에서 배제된다면, 과세소득이 실제로 실현된 경제적 이익을 적정하게 반영하지 못하여 실제 담세력과 과세소득 사이에 괴리가 발생할 수 있다. 또한 동일한 경제적 목적을 가진 거래에서 잔금 전후의 철거시점만으로 세부담이 크게 달라진다면, 그 차이를 정당화할 충분한 합리적 근거가 요구된다.

Ⅲ. 판례·유권해석과 관련 제도의 변화

1. 멸실 건물의 양도 및 공급 여부

토지를 매매하되 지상건물은 매매대상에서 제외하여 매도인이 스스로 철거하기로 약정한 사안에서, 대법원은 매매대금이 토지에 대한 대가일 뿐 건물대금까지 포함한 것으로 볼 수 없다고 판단하였다.[9] 건물이 계약 당시 존재하더라도 건물의 소유·처분권이 매도인에게 유보되고 매수인에게 이전되지 않았다면 토지만의 양도가 성립할 수 있다는 취지이다.

반면 매수인이 자기 책임과 비용으로 기존 주택을 철거한 사안에서 대구고등법원은 주택도 매매목적물에 포함된 것으로 판단하였다.[10] 계약서의 매매목적물 표시란에는 토지만 기재되어 있었으나, 다른 부분에 다가구주택의 면적과 현황이 표시되어 있었고 해당 주택이 신축 후 약 3년밖에 지나지 않은 비교적 새로운 건물이었다는 점 등을 근거로 하였다.

위 판결은 자산의 물리적 존재 자체가 아니라 양도로 실현된 소득이 양도소득세의 과세대상이 된다는 점 또한 강조하였다. 이에 따라 계약 체결 당시 주택이 매매목적물에 포함되어 있고 양도인이 총매매대금을 지급받았다면, 대금청산 전에 주택이 철거되었다는 사정만으로 주택 양

9) 대법원 1983. 8. 23. 선고 82누386 판결.

10) 대구고등법원 2010. 6. 11. 선고 2009누2505 판결. 이하 '대구고등법원 판결'이라 한다.

도로 인한 소득이 부정되는 것은 아니라고 보았다. 해당 판결은 상고심에서 심리불속행으로 기각되어 확정되었다. 상고심이 별도의 판결이유를 제시한 것은 아니므로 건물 양도의 판단근거는 대구고등법원 판결의 구체적인 사실관계와 법리를 중심으로 이해하여야 한다.

한편 부가가치세에 관한 대법원 판례는 건물의 공급 여부를 판단한 것으로, 양도소득세상 건물의 양도 여부를 다룬 대구고등법원 판결과는 쟁점이 다르다. 대법원은 매도인이 약정에 따라 건물을 철거한 후 토지만 인도한 사안에서 건물의 공급을 부정하였으며, 매매대금에 건물가액 상당액이 포함되어 있는지보다 실제로 양수인에게 건물이 명도되거나 소유권이전의 대상으로 남아 있었는지를 중시하였다.[11)]

두 판례군은 서로 다른 세목에서 별개의 과세요건을 판단한 것이므로 직접 충돌하는 것으로 보기는 어렵다. 대구고등법원 판결은 계약상 건물이 매매목적물에 포함되어 건물 양도로 인한 소득이 발생하였는지를 판단한 반면, 부가가치세 판례군은 양수인이 건물을 사용·수익·처분할 수 있는 상태로 인도받아 재화의 공급이 성립하였는지를 판단한 것이다. 이러한 차이를 고려하면, 어느 한 세목에서 형성된 판단기준을 다른 세목에 그대로 적용하기보다는 각 세목의 과세요건에 따라 건물의 양도 또는 공급 여부를 판단할 필요가 있다.

실제 철거의 주체와 건물의 인도 여부에서도 차이가 있었다. 대구고등법원 판결에서는 매수인이 자기 비용과 책임으로 기존 주택을 철거한 반면, 부가가치세 판례군에서는 매도인이 계약상 철거의무를 이행한 후 토지만 인도하였다. 다만 두 판례군 모두 건물의 물리적 존부나 등기명의 자체보다 계약의 내용과 철거 전 건물의 사용·수익·처분 가능성이 누구에게 귀속되었는지를 중요하게 고려하였다는 공통점이 있다.

따라서 건물의 양도 또는 공급 여부를 판단할 때에는 계약상 목적물의 범위, 대금산정 과정, 철거의 주체와 비용·위험의 부담, 철거 전 사용·수익 및 처분 가능성, 명도와 멸실절차의 귀속 등을 종합적으로 고려할 필요가 있다.

2. 멸실 건물의 취득가액과 철거비용의 필요경비 인정 여부

토지와 건물을 취득한 후 약 14년 동안 건물을 극장 및 임대용으로 사용하다가 토지를 양도하면서 건물을 철거한 사안에서, 대법원은 기존 건물의 취득가액을 토지의 필요경비로 인정하지

11) 대법원 1986. 2. 25. 선고 85누747 판결은 도시재개발사업으로 철거될 건물에 관하여 매도인이 매수인과의 약정에 따라 잔대금 지급일 이전에 자기 비용으로 건물을 철거하고 자기 명의로 멸실신고와 멸실등기를 하여 매수인에게 명도하거나 소유권이전등기를 할 대상이 존재하지 않게 된 경우 부가가치세상 건물의 공급을 부정하였다. 대법원 1989. 1. 17. 선고 88누4713 판결은 도시재개발사업지역의 토지와 건물을 토지의 평당가격을 기준으로 매매하고 매도인이 약정에 따라 건물을 철거하여 자기 명의로 멸실신고를 마친 사안에서, 토지가격에 건물가액을 보상하는 의미의 금액이 포함되어 있더라도 건물을 명도하거나 소유권이전등기를 하지 않았다면 건물의 공급은 존재하지 않는다고 판단하였다. 이하 두 판례를 통칭하여 '부가가치세 판례군'이라 한다.

않았다.[12] 장기간 건물을 독립적으로 사용한 점에 비추어 볼 때 취득 당시부터 건물을 철거하여 토지만 이용할 목적이 있었다고 보기 어렵다는 점을 근거로 들었다.

반면 토지와 건물을 취득한 후 단기간 내에 건물을 철거한 사안에서 대법원은, 취득 당시부터 건물을 철거하여 토지만 이용할 목적이 명백하였다면 건물의 취득가액과 철거비용을 토지의 필요경비로 인정할 수 있다고 판단하였다.[13] 나아가 기존 건물을 철거한 후 새로운 건물을 신축하여 양도하는 경우에도 같은 법리가 적용될 수 있다고 보았다.[14]

한편 기존 주택을 취득하여 약 10년간 거주한 후 노후화로 이를 철거하고 새로운 주택을 신축한 사안에서도, 대법원은 기존 주택의 취득가액을 필요경비로 인정하지 않았다.[15] 장기간 주거용으로 사용한 사실에 비추어 취득 당시부터 기존 주택을 철거할 목적이 있었다고 보기 어렵다고 판단한 것이다. 이러한 판례를 종합하면, 건물 취득가액의 필요경비 인정 여부는 철거 당시의 필요성보다 토지와 건물을 취득할 당시의 철거목적을 중심으로 판단하는 것으로 이해할 수 있다.

이러한 법리는 조세심판원 결정에서도 확인된다. 조세심판원은 장기간 임대에 사용한 건물을 매매계약의 이행과정에서 철거한 후 토지를 양도한 사안에서, 멸실 건물의 취득가액을 양도토지의 필요경비로 인정하지 않았다.[16] 과세관청도 2022년 사전답변에서 기존 건물의 취득가액을 토지의 필요경비로 인정하려면 토지와 건물을 취득할 당시부터 건물을 철거하여 토지만 이용할 목적이 명백하여야 한다는 종전 해석을 유지하였다.[17] 결국 대법원 판례, 조세심판원 결정 및 과세관청의 해석 모두 건물 취득가액을 토지의 필요경비로 인정할 수 있는지를 판단할 때 취득 당시의 철거목적을 중요한 기준으로 삼고 있는 것이다.

취득 당시부터 건물을 철거하여 토지만 이용할 목적이 명백하고 실제로 건물을 독립적인 용도로 사용하지 않은 경우에는, 건물 취득가액을 토지의 취득가액에 포함되는 필요경비로 인정하는 판례의 법리는 경제적 실질에도 부합한다. 이러한 경우 건물 매입대금은 건물 자체를 독립적으로 취득·이용하기 위한 원가라기보다 토지를 취득하고 이용하기 위하여 불가피하게 부담한 비용으로 볼 수 있기 때문이다.

그러나 장기간 사용하던 주택을 이후의 매매특약에 따라 철거하는 경우에는 취득 당시의 철거목적을 기준으로 하는 기존 판례의 법리만으로 건물 취득원가의 필요경비 반영 문제를 해결

12) 대법원 1990. 1. 25. 선고 89누53 판결.

13) 대법원 1992. 9. 8. 선고 92누7399 판결.

14) 다만 대법원은 이 사건에서 구체적인 요건 충족 여부를 확정하지 않고, 이에 관한 추가 심리를 위하여 원심판결을 파기환송하였다.

15) 대법원 1992. 10. 27. 선고 92누8781 판결.

16) 조세심판원 2019. 6. 24. 조심2018중0865 결정.

17) 국세청 사전-2021-법규재산-1915 [법규과-567], 2022. 2. 16. ; 국세청 부동산거래관리과-96, 2013. 3. 7. 2022년 사전답변은 철거된 건물의 취득가액과 철거비용의 필요경비 산입 여부에 관하여 2013년 해석을 참고하도록 회신하였으며, 2013년 해석은 토지와 건물의 취득 당시부터 건물을 철거하여 토지만 이용할 목적이 명백한 경우에 철거된 건물의 취득가액과 철거비용을 필요경비로 인정할 수 있다고 보았다.

하기 어렵다. 이 경우에는 건물의 사용에 따라 경제적 가치가 감소하였다는 사실 자체보다, 취득원가 중 이미 세법상 필요경비로 반영된 부분과 아직 반영되지 않은 부분을 구별하는 것이 중요하다. 사업용 건물은 필요경비에 산입한 감가상각비를 다시 공제하면 이중공제가 발생하는 반면, 감가상각비를 공제받지 않은 비사업용 개인주택은 단순한 가치감소만을 이유로 취득원가를 조정할 세법상 근거가 명확하지 않다. 따라서 멸실 건물의 취득원가를 필요경비에 반영할 때에는 과거의 경제적 효용의 소비를 일률적으로 추정하기보다, 세법상 이미 필요경비로 반영된 원가와 아직 반영되지 않은 원가를 구분하는 방식이 타당하다.

본 연구에서 '필요경비 반영대상 건물원가'란 건물의 당초 취득가액에 세법상 인정되는 자본적 지출액을 더한 금액에서 소득세법 제97조 제3항에 따른 감가상각 조정액과 취득원가 회수액을 차감한 금액을 말한다. 이를 산식으로 나타내면 다음과 같다.

필요경비 반영대상 건물원가=건물의 당초 취득가액+세법상 인정되는 자본적 지출액
−소득세법 제97조 제3항에 따른 감가상각 조정액
−취득원가 회수액

사업용 건물의 감가상각 조정액은 각 과세기간의 사업소득금액을 계산할 때 필요경비에 산입하였거나 산입할 감가상각비를 의미한다. 반면 비사업용 개인주택은 보유기간 중 감가상각비를 사업소득의 필요경비로 산입하는 대상이 아니므로 감가상각 조정액을 별도로 산정하지 않는다. 취득원가 회수액에는 철거잔재물의 매각대금과 건물의 멸실・철거로 인하여 취득원가가 실제로 회수된 것으로 볼 수 있는 보험금・보상금 등을 포함한다. 다만 다른 소득금액이나 취득가액의 계산에 이미 반영된 금액은 중복하여 차감하지 않는다.

토지와 건물을 함께 취득하여 당초 건물 취득가액이 명확하게 구분되지 않는 경우에는 취득당시 적용되던 법정 안분기준이나 당시의 객관적인 거래자료에 따라 건물에 배분되는 가액을 당초 건물 취득가액 산정의 출발점으로 한다. '필요경비 반영대상 건물원가'는 현행법이나 판례에서 직접 인정된 개념이 아니라, 멸실 건물에 투입된 원가 중 세법상 아직 공제되지 않고 실제로 회수되지 않은 부분을 필요경비에 반영하기 위하여 본 연구가 제안하는 입법론적 개념이다. 다만 이 금액은 구체적인 필요경비 인정범위를 정하기 위한 기초가 되는 금액이며, 그 전액이 곧바로 토지의 필요경비로 인정되어야 한다는 의미는 아니다.

철거비용은 기존 건물의 취득가액과 구별하여야 한다. 건물 취득가액은 기존 자산을 취득하기 위하여 지출한 원가인 반면, 철거비용은 철거 당시 토지를 이용 가능한 상태로 만들거나 매매계약상 나대지 인도의무를 이행하기 위하여 지출하는 비용이다. 대법원은 토지의 인도의무를 이행하기 위하여 무허가건물을 매수하여 철거한 사안에서 그 매수비용과 철거비용을 토지 양도에 직접 관련된 필요경비로 인정하였다.[18] 특히 철거비용은 토지 이용의 편의를 위하여 장애물

18) 대법원 1994. 3. 11. 선고 92누15871 판결.

을 제거하는 데 지출된 비용으로서 설비비 또는 개량비에 해당할 수 있다고 보았다. 또한 취득 당시부터 건물을 철거하여 토지만 이용할 목적이 있었던 경우에만 철거비용을 필요경비에 산입할 수 있는 것은 아니라고 판시하였다. 따라서 앞서 살펴본 세법상 취득원가 반영방법의 부존재는 멸실 건물의 취득가액에서 발생하는 문제인 반면, 철거비용은 그 지출목적과 양도계약과의 직접성에 따라 양도비 또는 토지의 자본적 지출로 별도로 반영될 수 있다는 점에서 구별된다.

3. 건물가액 0원과 30% 기준에 따른 가액배분의 해석 변화

철거 예정 건물의 가액에 관한 과세관청의 해석은 관련 법령의 개정과 함께 변화해 왔다. 2012년 기획재정부 부가가치세 해석은 토지와 건물을 함께 양도하면서 계약상 건물가액을 0원으로 정하고 양수인이 건물을 철거한 경우, 계약 당시 철거가 예정되어 있고 실제로 철거되었으며 건물의 노후화와 사용상태 등에 비추어 건물가액을 0원으로 정한 것이 합리적이면 이를 건물의 실지거래가액으로 인정할 수 있다고 보았다.[19] 2016년 사전답변도 장기간 공실 상태에 있던 노후건물을 양수인이 즉시 철거한 사안에서 계약상 건물가액 0원을 인정할 수 있다고 보았다.[20]

2012년 양도소득세 유권해석은 계약상 건물가액이 0원이고 그 가액이 정상적인 거래에 비추어 합리적인 경우에는 건물이 사실상 유상으로 이전된 자산에 해당하지 않을 수 있다고 보았다.[21] 그러나 건물가액이 0원이라는 사실과 건물의 양도가 존재하지 않는다는 사실은 동일하지 않다. 특히 양수인이 건물의 사실상 지배·처분권을 취득하여 자기 책임으로 철거한 경우에는 건물의 독립적인 거래가치가 0원이라 하더라도 건물의 사실상 유상이전 여부는 별도로 판단하여야 한다.

부가가치세법상 30% 기준이 적용된 이후에는 계약상 건물가액을 그대로 인정하는 범위가 축소되었다. 계약상 건물가액을 0원으로 정하였더라도 그 가액이 법정 안분가액과 30% 이상 차이가 나면 건물의 공급가액을 법정 안분가액에 따라 산정하도록 하였다. 양도일 현재 철거가 진행중인 경우에도 같은 기준을 적용하였다.[22]

이와 같은 30% 기준은 토지와 건물 사이의 임의적인 가액배분을 통한 조세회피를 방지하고 과세형평을 확보하는 기능을 한다. 그러나 기준시가 등 법정 안분기준은 건물의 철거 예정 여부나 철거비·명도비·폐기물 처리비, 사업지연 위험과 같은 개별 거래조건을 직접 반영하도록 설계된 기준은 아니다. 따라서 취득 후 즉시 철거할 예정인 건물을 포함한 거래에서는 법정 안분가액과 건물의 실제 거래가치가 현저히 달라질 수 있다.

---

19) 기획재정부 부가가치세제과-267, 2012. 5. 24.

20) 국세청 사전-2016-법령해석부가-0419 [법령해석과-3153], 2016. 10. 6.

21) 국세청 법규재산2012-492, 2012. 12. 24.

22) 부가가치세법 제29조 제9항 및 같은 법 시행령 제64조 제1항 ; 국세청 서면-2021-법령해석부가-4052 [법령해석과-2245], 2021. 6. 29.

2022년 부가가치세법 시행령은 토지와 건물을 함께 공급받은 후 건물을 철거하고 토지만 사용하는 경우를 30% 기준의 예외로 정하였다. 이에 따라 계약상 건물가액이 법정 안분가액과 현저히 차이가 나더라도 그 차이만을 이유로 법정 안분가액을 적용하지 않고, 계약상 가액이 실제 거래조건을 반영한 것인지를 개별적으로 판단할 수 있게 되었다.[23] 그러나 기획재정부는 2023년 당시 소득세법에는 이에 대응하는 예외가 없다는 점을 근거로 부가가치세법 시행령의 예외를 양도소득세에 적용할 수 없다고 해석하였다.[24]

이처럼 부가가치세에서는 철거목적 거래의 특수성을 반영한 예외가 마련된 반면, 당시 소득세에는 이에 대응하는 규정이 없었고 이러한 차이는 2025년 개정을 통하여 일부 보완되었다. 다만 현행 소득세법 시행령의 철거 관련 예외는 문언상 '토지와 건물 등을 함께 취득한 후' 건물 등을 철거하고 토지만 사용하는 경우를 대상으로 한다. 따라서 잔금 전 멸실거래에서 양도인의 양도가액 배분에까지 동일한 예외가 직접 적용된다고 보기는 어렵다.

한편 헌법재판소는 토지와 건물을 함께 양도하면서 계약상 구분한 가액이 법정 안분가액과 30% 이상 차이가 나는 경우 그 가액의 구분이 불분명한 것으로 보아 법정 안분기준에 따라 양도가액을 산정하도록 한 30% 간주규정을 합헌으로 판단하였다.[25] 이 결정의 병합사건 중에는 토지와 그 지상 건물을 함께 양도하면서 총양도가액 전액을 토지가액으로 하고 건물가액을 0원으로 구분한 사안이 포함되어 있었다. 헌법재판소는 30% 간주규정이 토지와 건물 사이의 임의적인 가액배분을 통한 조세회피를 방지하고 과세형평을 확보하기 위한 것으로서 그 입법목적과 수단의 합리성이 인정된다고 보았다. 또한 토지와 건물 등이 하나의 단위로 거래되는 경우에는 그 거래에서 발생한 소득을 총매매대금에서 총취득가액 등 필요경비를 공제한 총양도차익으로 파악하는 것이 자연스럽고, 납세의무자의 담세력도 그 총양도차익의 범위에서 인정된다고 판단하였다.

위 결정은 30% 간주규정의 조세회피 방지 기능과 과세형평상 필요성을 확인하였다는 점에서 의미가 있다. 다만 헌법재판소가 총양도차익을 중심으로 담세력을 파악한 것은 토지와 건물을 함께 양도하는 통상적인 거래에서 총취득가액 등 필요경비가 총양도차익의 계산에 반영되는 구조를 전제로 한 판단으로 이해할 수 있다. 반면 잔금 전 멸실거래에서 건물의 사실상 유상이전이 부정되고 그 취득원가도 토지의 필요경비로 인정되지 않는 경우에는 건물에 투입된 원가 중 세법상 아직 공제되지 않은 부분이 총양도차익의 계산에서도 반영되지 않을 수 있다. 따라서 위 결정이 30% 간주규정의 일반적인 정당성을 확인하였다고 하더라도, 그 판단만으로 잔금 전 멸실거래에서 발생하는 건물 취득원가의 필요경비 반영문제까지 해소되었다고 보기는 어렵다.

---

23) 부가가치세법 제29조 제9항 제2호 및 같은 법 시행령 제64조 제2항 제2호(2022. 2. 15. 신설).

24) 기획재정부 재산세제과－506, 2023. 3. 30. ; 국세청 사전－2022－법규재산－0322 [법규과－883], 2023. 4. 11.

25) 헌법재판소 2026. 5. 21. 선고 2020헌바579・2024헌바257(병합) 결정 ; 구 소득세법 제100조 제3항.

4. 2022년 주택 판정기준 변경의 내용과 의미

주택 여부는 원칙적으로 양도일 현재의 현황을 기준으로 판단하지만, 종전에는 매매계약 후 양도일 전에 매매특약에 따라 주택을 용도변경하거나 멸실한 경우 매매계약일 현재를 기준으로 판단하는 예외가 인정되어 왔다.[26] 기획재정부는 2022년 이러한 계약일 기준의 예외를 배제하고 양도일 현재의 현황을 기준으로 양도물건을 판정하도록 해석을 변경하였다.[27] 먼저 주택 매매계약 후 매매특약에 따라 잔금 전에 상가로 용도변경한 경우에는 양도일 현재의 현황을 기준으로 양도물건을 판정하도록 하였고, 이 해석은 2022년 10월 21일 이후 체결된 매매계약부터 적용된다. 이어 매매특약에 따라 잔금 전에 주택을 멸실한 경우에도 같은 기준을 적용하였으며, 해당 해석은 2022년 12월 20일 이후 체결된 매매계약부터 적용된다. 따라서 적용대상 계약에서 양도일 전에 주택의 멸실이 완료되었다면 1세대 1주택 비과세, 장기보유특별공제 및 다주택 중과세율의 적용 여부를 판단할 때 해당 양도물건은 원칙적으로 토지로 분류된다.

다만 2025년 2월 28일 소득세법 시행령이 개정되어, 주택 매매계약을 체결한 후 해당 계약에 따라 주택을 주택 외의 용도로 용도변경하여 양도하는 경우에는 1세대 1주택 비과세 및 장기보유특별공제의 적용과 관련하여 매매계약일을 기준으로 판단하도록 하였다.[28] 이는 문언상 주택의 '용도변경'을 대상으로 한 예외이므로, 잔금 전에 주택을 '멸실'한 경우까지 포함한다고 보기는 어렵다. 따라서 잔금 전 멸실거래에 대해서는 2022년 해석에 따른 양도일 기준과 구별하여 이해할 필요가 있다.

잔금 전 멸실거래에 양도일 기준을 적용하는 것은 주택 여부의 판정기준을 소득세법 제98조 및 같은 법 시행령 제162조에 따른 양도시기와 일치시킨다는 장점이 있다. 또한 계약일 이후 주택이 실제로 멸실되었는데도 계약 당시의 상태를 기준으로 양도물건을 판정하는 문제를 해소할 수 있다. 다만 이는 주택 여부를 판정하는 기준시점에 관한 것으로, 소득세법 제88조에 따른 건물의 사실상 유상이전 여부와 이를 판단하기 위한 철거 전 건물의 사실상 지배·처분권의 귀속과는 구별된다.

그러나 2022년 해석변경은 1세대 1주택자와 다주택자에게 서로 반대되는 효과를 가져올 수 있다. 해석변경 전에는 매매계약 후 잔금 전에 주택을 멸실하더라도 계약일 현재를 기준으로 판단하였으므로, 1세대 1주택자는 주택에 대한 비과세 적용을 유지할 수 있었던 반면 다주택자는 잔금 전 멸실을 통하여 해당 양도물건을 주택 중과대상에서 제외하기 어려웠다. 그러나 해석변

---

26) 국세청 재산세과-2830, 2008. 9. 17. 위 해석은 1세대 2주택 이상 중과규정을 적용할 때 주택 수는 양도일 현재를 기준으로 하는 것이 원칙이나, 매매계약 성립 후 양도일 이전에 주택을 멸실한 경우에는 매매계약일 현재를 기준으로 한다고 보았다.

27) 기획재정부 재산세제과-1322, 2022. 10. 21. ; 기획재정부 재산세제과-1543, 2022. 12. 20. ; 국세청 서면-2021-법규재산-1587 [법규과-3665], 2022. 12. 21.

28) 소득세법 시행령 제154조 제1항 및 제159조의4(2025. 2. 28. 대통령령 제35349호로 개정된 것) ; 부칙 제13조. 위 개정규정은 2025년 2월 28일 이후 매매계약을 체결하는 경우부터 적용된다.

경 후에는 양도일 현재의 현황을 기준으로 판단하므로, 1세대 1주택자는 잔금 전에 주택을 멸실하면 비과세 및 주택에 대한 장기보유특별공제의 적용에서 불리해질 수 있는 반면, 다주택 중과가 적용되는 경우에는 잔금 전에 주택을 멸실하여 해당 양도물건을 토지로 판정받음으로써 주택 중과대상에서 벗어날 수 있다. 그 결과 양도일 기준은 1세대 1주택자의 종전 세제상 혜택을 제한하는 동시에, 다주택자에게는 잔금 전 멸실을 주택 중과 회피수단으로 활용할 유인을 제공할 수 있다.

다만 위 해석은 1세대 1주택 비과세의 적용 여부, 장기보유특별공제의 적용방식 및 다주택 중과세율의 적용 여부를 판단할 때 잔금 전 멸실거래에 인정되던 계약일 기준의 예외를 배제하고 양도일 현재의 현황을 기준으로 양도물건을 판정하도록 한 것이다. 계약의 실질상 건물의 양도가 있었는지와 그 취득가액을 필요경비에 어떻게 반영할 것인지까지 직접 판단한 것은 아니다. 따라서 앞서 살펴본 대구고등법원 판결에서 확인되는 건물의 사실상 유상이전 관련 판단요소는 위 행정해석과 구별하여 검토하여야 한다.

세법상 취득원가 반영방법의 부존재는 2022년 해석변경으로 새로 발생한 것은 아니지만, 해석변경으로 주택 여부와 건물의 사실상 유상이전·취득원가 반영이 서로 다른 판단 단계에 놓여 있음이 보다 분명해졌다. 이에 관한 2025년 개정의 한계와 개선방안은 제Ⅳ장에서 검토한다.

Ⅳ. 2025년 개정의 평가와 멸실조건부 주택거래의 개선방안

1. 2025년 개정의 평가

가. 30% 간주규정과 2025년 개정의 의의

소득세법 제100조 제2항은 토지와 건물을 함께 취득하거나 양도한 경우 각 자산의 가액을 구분하도록 하고, 그 구분이 불분명하면 법정 기준에 따라 안분하도록 한다. 같은 조 제3항은 당사자가 구분한 가액이 법정 안분가액과 30% 이상 차이가 나는 경우 원칙적으로 가액 구분이 불분명한 것으로 간주한다. 이는 토지와 건물 사이의 임의적인 가액배분을 통한 조세회피를 방지하고 과세형평을 확보하기 위한 규정이다.[29] 헌법재판소도 이러한 입법목적과 수단의 합리성을 인정하여 토지와 건물의 일괄양도에 관한 30% 간주규정을 합헌으로 판단하였다.[30]

다만 철거목적 거래에서는 법정 안분가액과 실제 거래가치가 현저히 달라질 수 있다. 양수인에게 기존 건물은 계속 사용하여 수익을 얻기 위한 자산이라기보다 철거비·명도비·폐기물 처리비와 개발지연 위험을 수반하는 철거대상일 수 있기 때문이다. 따라서 30% 간주규정의 조세회피

29) 소득세법 제100조 제2항·제3항 및 같은 법 시행령 제166조 제6항·제8항.

30) 헌법재판소 2026. 5. 21. 선고 2020헌바579·2024헌바257(병합) 결정.

방지와 과세형평상 기능을 인정하더라도, 철거가 객관적으로 예정된 거래에 일반적인 존속건물과 동일한 안분기준을 그대로 적용하면 실제 거래조건이 가액배분에 충분히 반영되지 않을 수 있다.

2024년 12월 31일 개정된 소득세법 제100조 제3항 단서와 이에 따라 2025년 2월 28일 신설된 시행령 제166조 제8항은 다른 법령에 따라 가액을 구분한 경우와 토지와 건물을 함께 취득한 후 건물을 철거하고 토지만 사용하는 경우를 30% 간주규정의 예외로 규정하였다. 이는 철거목적 거래에서 계약상 구분가액이 법정 안분가액과 30% 이상 차이가 난다는 이유만으로 가액 구분이 불분명한 것으로 보지 않고, 그 가액이 실제 거래조건을 반영한 것인지를 개별적으로 판단할 수 있도록 하였다는 점에서 의의가 있다. 또한 2022년부터 부가가치세에서 인정되어 온 철거거래 예외와 소득세 사이의 규율 차이를 일정 부분 해소하였다.

위 개정은 계약상 구분가액이 법정 안분가액과 30% 이상 차이가 난다는 사정만으로 그 가액 구분을 불분명한 것으로 간주하지 않도록 한 것이다. 계약서상 구분가액이 곧바로 세법상 실지거래가액으로 확정되는 것은 아니며, 실제 거래 당시 토지와 건물의 가액이 객관적으로 구분되지 않았다면 소득세법 제100조 제2항에 따른 안분계산은 여전히 가능하다. 따라서 2025년 개정은 계약상 건물가액 0원을 당연히 인정하는 규정이 아니라, 30% 차이만을 이유로 법정 안분을 적용하는 것을 제한한 예외로 이해하여야 한다.

나. 멸실조건부 주택거래에 대한 2025년 개정의 적용범위

2025년 개정의 적용범위는 법률과 시행령의 문언을 구분하여 파악하여야 한다. 소득세법 제100조 제3항은 토지와 건물의 일괄취득과 일괄양도를 모두 대상으로 하지만, 시행령 제166조 제8항 제2호의 철거 관련 예외는 “토지와 건물 등을 함께 취득한 후 건물 등을 철거하고 토지만 사용하는 경우”로 한정되어 있다.

제2호가 직접 예정한 것은 양수인이 토지와 주택을 함께 취득한 후 기존 주택을 철거하는 경우의 취득가액 배분이다. 이 경우에는 앞서 살펴본 30% 간주규정의 예외가 적용되지만, 그 적용범위를 잔금 전에 주택이 멸실되는 거래까지 곧바로 확장할 수 있는지는 추가적인 검토가 필요하다.

양도인이 잔금 전에 주택을 철거한 후 나대지 상태의 토지만 양도하고 건물의 사실상 유상이전이 인정되지 않는 경우에는 양수인이 토지와 건물을 함께 취득한 것으로 보기 어렵다. 이 경우 토지와 건물 사이의 양도가액 또는 취득가액 안분은 원칙적으로 문제되지 않는다. 다만 멸실건물의 취득원가 중 세법상 아직 필요경비로 반영되지 않은 금액을 토지의 필요경비로 인정할 수 있는지와 철거비·명도비·폐기물 처리비가 해당 양도와 관련된 필요경비에 해당하는지는 각각 구분하여 검토하여야 한다. 이 유형은 시행령 제166조 제8항 제2호가 직접 예정한 경우로 보기 어렵다.

양수인이 잔금 전에 양도인의 동의를 받아 자기 비용과 책임으로 건물을 철거하는 유형에서

는 2025년 개정의 적용 여부가 더욱 불명확하다. 해당 양도물건이 양도일 현재 주택이 아닌 토지로 판단될 수 있지만, 계약의 내용과 이행과정에 따라 건물이 사실상 유상으로 이전된 것으로 평가될 여지도 있다. 그러나 양수인에게 건물의 사실상 처분권이 이전되었다는 사정만으로 시행령이 정한 '토지와 건물 등을 함께 취득한 후'라는 요건까지 곧바로 충족한다고 볼 수는 없다. 현행 문언만으로 이 유형에 2025년 예외가 직접 적용된다고 단정하기 어렵다.

결국 2025년 개정은 양수인이 토지와 건물을 함께 취득한 후 철거하는 유형을 직접 대상으로 한 것으로, 잔금 전 멸실거래 전반을 규율하는 규정으로 보기는 어렵다. 잔금 전 멸실거래의 주택 여부는 2022년 해석에 따라 양도일 현재의 현황을 기준으로 판단되지만, 건물의 사실상 유상이전 여부와 멸실 건물 취득원가의 필요경비 반영은 기존 판례와 유권해석을 중심으로 검토하여야 한다.

다. 2025년 개정의 한계와 미해결 과제

이와 같은 적용범위의 한계로 인하여 2025년 개정 이후에도 멸실조건부 주택거래에는 다음과 같은 구조적 문제가 남아 있다.

첫째, 주택 여부 판정과 건물의 사실상 유상이전 여부가 서로 다른 기준에 따라 판단되지만, 그 결과에 대응하는 취득원가의 처리기준이 충분히 마련되어 있지 않다. 2022년 해석에 따르면 잔금 전에 멸실된 주택은 주택이 아닌 토지로 판단된다. 이에 따라 1세대 1주택 비과세의 적용 여부와 장기보유특별공제의 적용방식이 달라지는 한편, 다주택 중과세율 적용대상에서는 제외될 수 있다. 그러나 양수인이 기존 건물의 사실상 지배·처분권을 취득하여 자기 비용과 책임으로 철거한 경우에는 계약의 내용과 이행과정을 종합하여 건물이 사실상 유상으로 이전된 것으로 평가될 여지가 있다.

둘째, 건물의 사실상 유상이전이 부정된다고 하여 언제나 건물 취득원가를 양도소득금액 계산에 반영할 방법이 없는 것은 아니다. 사실상 유상이전이 부정되더라도 취득 당시부터 건물을 철거하여 토지만 이용할 목적이 명백하였다면 종전 판례의 법리에 따라 건물 취득가액을 토지의 취득가액에 포함되는 필요경비로 인정할 수 있기 때문이다. 문제는 ① 계약의 내용과 철거 전 건물의 사실상 지배·처분관계에 비추어 건물의 사실상 유상이전이 부정되고, ② 기존 주택을 장기간 사용하여 취득 당시의 철거목적도 인정되지 않으며, ③ 그 취득가액에 대하여 다른 필요경비 규정도 적용되지 않는 경우이다. 이 경우 건물에 투입된 취득원가 중 세법상 아직 필요경비로 공제되지 않은 부분이 건물 또는 토지의 양도소득금액 계산에 반영되지 않는다. 본 연구에서 말하는 '세법상 취득원가 반영방법의 부존재'는 바로 이러한 조건부·구조적 상태를 의미한다.

셋째, 철거시점에 따른 세부담의 차이가 납세자의 주택 보유상황에 따라 서로 반대되는 방향으로 나타날 수 있다. 앞서 본 바와 같이 잔금 전 멸실은 1세대 1주택자에게는 불리하게 작용할 수 있는 반면, 다주택 중과가 적용되는 경우에는 해당 양도를 중과대상에서 제외하는 방향으로

작용할 수 있다. 또한 잔금 전 멸실과 취득 후 철거 사이에는 건물 취득원가의 필요경비 반영과 30% 간주규정의 적용에서도 차이가 발생한다. 이처럼 동일한 개발목적의 거래가 주택 보유상황과 철거시점에 따라 현저히 다른 과세결과를 가져오는 구조는 조세중립성과 법적 안정성을 저해할 수 있다.

넷째, 철거 예정 건물의 가액평가 기준과 관련 세목 사이의 규율이 충분히 정비되어 있지 않다. 철거 예정 건물에도 철거 전 임대수익, 잔재물, 기존 인허가 등 양의 가치가 존재할 수 있는 반면, 철거비·명도비·폐기물 처리비 등 부의 가치도 존재할 수 있다. 따라서 철거 예정이라는 사실만으로 건물가액을 0원으로 인정하거나 기준시가에 따라 일반적인 존속건물과 동일한 가액을 배분하는 것은 모두 적절하지 않다. 양도인이 부가가치세법상 사업자로서 과세대상 건물을 공급하는 경우에는 건물 공급에 관한 매출세액이 발생할 수 있는 반면, 양수인의 건물 취득·철거와 관련된 매입세액은 토지 관련 매입세액으로 보아 공제되지 않을 수 있다. 또한 취득세의 멸실목적 주택 중과예외도 특정 사업자와 사업유형에 한정되어 있다. 각 세목의 과세목적과 과세요건이 서로 다르므로 과세결과에 일정한 차이가 발생하는 것은 불가피하다. 다만 동일한 멸실조건부 거래에 관한 자산판정·가액배분 및 관련 세액과 비용의 처리기준이 지나치게 분절되지 않도록 세목 간 연결기준을 보완할 필요가 있다.

2. 멸실조건부 주택거래의 개선방안

가. 멸실 건물 취득원가의 필요경비 반영 방안과 철거비용의 처리

앞서 본 판단구조를 전제로 할 때, 멸실 건물 취득원가의 필요경비 반영방안은 건물의 사실상 유상이전 여부에 따라 현행법의 해석·적용으로 취득원가를 반영할 수 있는 유형과 별도의 입법적 근거가 필요한 유형으로 구분할 수 있다. 개선의 목적은 세법상 아직 필요경비로 공제되지 않은 취득원가를 일률적으로 모두 공제하는 데 있는 것이 아니라, 주택 여부나 건물의 사실상 유상이전 여부에 관한 선행 판단만으로 관련 원가의 반영 가능성이 배제되지 않도록 필요경비 반영 여부와 인정범위를 독립적으로 검토할 수 있는 구조를 마련하는 데 있다.

첫째, 건물이 사실상 유상으로 이전된 것으로 인정되는 경우에는 원칙적으로 현행법의 해석·적용을 통하여 건물 취득원가를 양도소득금액 계산에 반영할 수 있다. 철거 예정 건물의 독립적인 순거래가치가 0원 또는 매우 낮더라도 그 사정만으로 건물의 사실상 유상이전을 부정할 수는 없다. 계약의 내용과 철거 전 건물의 사실상 지배·처분관계를 종합하여 건물의 사실상 유상이전 여부를 판단하고, 객관적인 거래자료에 따라 건물가액을 산정한 후 현행법상 인정되는 취득가액과 필요경비를 건물 양도차익 계산에 반영하여야 한다. 이에 따라 건물에서 양도차손이 발생하면 같은 과세기간에 발생한 토지의 양도소득금액과 원칙적으로 통산할 수 있다.[31] 다만

31) 소득세법 제94조 제1항 제1호, 제102조 제1항 제1호·제2항 및 같은 법 시행령 제167조의2.

건물과 토지의 양도시기가 서로 다른 과세기간에 귀속되는 경우에는 이러한 통산을 전제로 할 수 없으므로, 건물의 사실상 유상이전 여부뿐 아니라 각 자산의 양도시기도 확인하여야 한다. 이 경우에는 건물 취득원가를 토지의 필요경비로 인정하는 별도의 규정을 신설하기보다, 건물가액이 0원 또는 저가라는 사정만으로 건물의 사실상 유상이전과 그 취득가액의 필요경비 반영을 함께 부정하지 않도록 판단기준을 명확히 하는 것이 타당하다.

둘째, 건물의 사실상 유상이전이 부정되고 건물 취득가액도 토지의 필요경비로 인정되지 않는 경우에는 현행법의 해석만으로 건물 취득원가를 양도소득금액 계산에 반영하기 어렵다. 양도인이 자기 책임으로 건물을 철거한 후 토지만 이전하였다면 건물의 양도가 인정되지 않으므로 건물 양도차익을 별도로 계산할 수 없다. 다만 취득 당시부터 건물을 철거하여 토지만 이용할 목적이 명백하였다면 종전 판례의 법리에 따라 건물 취득가액을 토지의 취득가액에 포함되는 필요경비로 인정할 수 있다. 문제는 장기간 사용한 건물을 양도단계에서 비로소 철거하여 취득 당시의 철거목적이 인정되지 않고 다른 필요경비 규정도 적용되지 않는 경우이다. 철거가 토지 양도계약을 이행하기 위한 직접적이고 불가피한 조건이라면, 세법상 아직 필요경비로 공제되지 않고 실제로 회수되지 않은 건물 취득원가의 일정 범위를 토지의 필요경비로 인정할 수 있도록 소득세법 제97조에 별도의 근거규정을 마련할 필요가 있다. 이는 취득 당시의 철거목적을 기준으로 한 종전 판례의 법리를 변경하려는 것이 아니라, 기존 법리가 예정하지 않은 잔금 전 멸실거래에서 발생하는 세법상 취득원가 반영방법의 부존재를 해소하기 위한 것이다.

다만 장기간 거주하거나 임대하는 과정에서 경제적 효용이 상당 부분 소비된 건물의 미공제 취득원가를 멸실 시점에 모두 토지의 필요경비로 인정하는 것은 보유·사용 과정에서 이미 소비된 경제적 가치를 양도단계에서 세법상 손실로 반영하는 결과가 될 수 있다는 반론이 제기될 수 있다. 건물 취득원가를 토지의 필요경비로 반영하는 것이 자산별로 취득가액과 필요경비를 대응시키는 현행 양도소득세 체계에 부합하는지도 함께 고려하여야 한다. 따라서 본 연구의 개선방안은 장기간 사용한 건물의 당초 취득원가를 토지의 필요경비로 일률적으로 전액 인정하자는 것이 아니라, 건물의 사실상 유상이전이 부정되었다는 사정만으로 세법상 아직 공제되지 않은 건물 취득원가가 양도소득금액 계산에서 배제되지 않도록 그 반영근거와 인정범위를 정하는 기준을 마련하고자 하는 것이다.

이러한 관점에서 본 연구는 세법상 아직 공제되지 않고 실제로 회수되지 않은 건물원가를 전액 필요경비로 인정하거나 획일적인 정액·비율에 따라 감액하기보다는, 이를 필요경비 인정범위 판단의 기초이자 상한으로 삼아 개별 사정에 따라 일정 범위를 필요경비로 인정할 수 있는 입법적 근거를 마련하는 방안을 제안한다. 사업용 건물은 소득세법 제97조 제3항에 따라 이미 필요경비에 산입하였거나 산입할 감가상각비를 취득가액에서 조정하여야 하고, 철거잔재물의 매각대금 등 취득원가가 실제로 회수된 금액도 중복하여 반영되지 않도록 차감하여야 한다. 반면 비사업용 개인주택은 보유기간 중 사업소득금액 계산에서 감가상각비를 필요경비에 산입하는 구조가 적용되지 않으므로, 사업소득금액 계산상 필요경비에 산입되지 않은 감가상각비를 사

후적으로 의제하여 취득가액에서 차감하는 것은 적절하지 않다. 다만 장기간의 개인적 사용에 따른 경제적 효용의 소비를 필요경비 인정범위에 어떠한 방식으로 반영할 것인지는 입법정책적으로 정할 사항이며, 본 연구에서는 구체적인 조정률이나 산정방식까지 제시하지 않는다.

입법형식은 소득세법 제97조에서 적용요건과 토지의 필요경비로 산입할 수 있는 기본근거를 규정하고, 같은 법 시행령 제163조에서 필요경비 반영대상 건물원가의 산정기준, 감가상각비의 조정 및 취득원가 회수액의 차감기준, 중복공제 방지와 증빙요건 등을 구체화하는 방식이 적절하다. 현행 필요경비 규정과 본 연구에서 제안하는 입법방안을 비교하면 다음 <Table 2>와 같다.

〈Table 2〉 Current Rules and Proposed Reforms for the Deductible-Expense Treatment of Acquisition Costs of Demolished Buildings

Category	Current Rules	Proposed Reform
Legal Basis for Deductible-Expense Treatment	Article 97 of the Income Tax Act provides that acquisition costs, capital expenditures, transfer expenses, and other prescribed amounts are deductible from the transfer price, but it does not contain a specific rule for building acquisition costs that have not yet been deducted for tax purposes where the building is demolished before settlement of the balance.	Add a statutory basis to Article 97 of the Income Tax Act allowing a certain portion of the acquisition cost of a building demolished before settlement of the balance, to the extent that such cost has neither been deducted for tax purposes nor actually recovered, to be treated as a deductible expense of the land.
Eligibility Requirements	Where the substantive transfer of the building for consideration is denied, no intention to demolish existed at the time of acquisition, and no other deductible-expense provision applies, there is no explicit statutory basis for reflecting the building acquisition cost in the calculation of capital gains.	Apply where (ⅰ) the substantive transfer of the building for consideration is denied, (ⅱ) the building acquisition cost cannot be reflected under any other deductible-expense provision, and (ⅲ) demolition is a direct and unavoidable condition for performing the land transfer contract.
Amount Eligible for Deductible-Expense Treatment	No separate calculation method specifically applies to acquisition costs of buildings demolished before settlement of the balance.	Calculate the building cost that serves as the basis and ceiling for deductible-expense recognition by subtracting the depreciation adjustment required under Article 97(3) of the Income Tax Act and amounts representing recovery of acquisition costs, such as proceeds from the sale of demolition remnants, from the sum of the building acquisition cost and capital expenditures.

〈Table 2〉 Current Rules and Proposed Reforms for the Deductible-Expense Treatment of Acquisition Costs of Demolished Buildings (continued)

Category	Current Rules	Proposed Reform
Business-Use Buildings	Depreciation that has been, or could have been, deducted as an expense in calculating business income is subtracted from the acquisition cost pursuant to Article 97(3) of the Income Tax Act.	Prevent double deduction of depreciation that has been, or could have been, deducted as an expense and of acquisition costs that have actually been recovered.
Non-Business-Use Private Residences	Because depreciation is not actually deducted as an expense during the holding period, there is no separate rule for adjusting the remaining acquisition cost.	Use the building cost not yet deducted for tax purposes, less any recovered acquisition cost, as the basis and ceiling for determining the amount of deductible expense. Depreciation that was not deductible in calculating business income should not be retrospectively imputed and subtracted from the acquisition cost. The specific method for reflecting the consumption of economic utility resulting from long-term personal use should be determined as a matter of legislative policy.
Legislative Structure	No separate provision governs building acquisition costs that remain undeducted where the building is demolished before settlement of the balance.	Provide the eligibility requirements and statutory basis for deductible-expense treatment in Article 97 of the Income Tax Act, and specify in Article 163 of the Enforcement Decree the method for calculating the relevant building cost, depreciation adjustments, deductions for recovered acquisition costs, rules preventing double deduction, and documentation requirements.

철거비용은 앞서 본 판례와 현행 필요경비 규정에 따라 그 성격에 따라 양도비 또는 토지의 자본적 지출로 반영될 수 있으므로, 별도의 필요경비 항목을 신설하기보다 철거가 양도계약의 이행을 위하여 직접 지출된 것인지 또는 토지만을 이용하기 위하여 지출된 것인지에 따른 구분기준과 증빙요건을 명확히 하는 방향이 적절하다.[32)]

32) 소득세법 제97조 제1항 제2호・제3호 및 같은 법 시행령 제163조 제3항・제5항 ; 대법원 1994. 3. 11. 선고 92누15871 판결.

나. 가액평가·절차적 통제와 관련 세목의 정비

멸실조건부 거래에서 건물의 사실상 유상이전을 인정하더라도 건물가액이 객관적으로 산정되지 않으면 필요경비 반영방안이 임의적인 가액배분이나 조세회피에 이용될 수 있다. 철거 예정 건물에도 철거 전 임대수익, 철거잔재물 및 기존 인허가 등 거래가치를 높이는 요소가 존재할 수 있는 반면, 철거비·명도비·폐기물 처리비 및 사업지연 위험 등 거래가치를 낮추는 비용과 부담도 존재할 수 있다. 따라서 철거가 예정되어 있다는 사실만으로 건물가액을 0원으로 인정하거나, 반대로 일반적인 존속건물과 동일하게 기준시가에 따른 법정 안분가액을 그대로 적용하는 것은 모두 적절하지 않다.

건물가액의 객관성은 계약 체결 당시의 감정평가, 건물의 노후도와 사용상태, 철거 전 임대수익, 철거비·명도비·폐기물 처리비, 철거잔재물의 가치, 계약 체결 당시 객관적으로 확인되는 신축·개발계획 및 건물의 계속사용 가능성 등을 종합하여 판단하여야 한다. 철거 전 건물에 대한 감정평가액은 미공제 건물 취득원가의 인정액을 직접 결정하는 기준이 아니라, 거래 당시 건물가액과 계약상 구분가액의 합리성 및 조세회피 여부를 검증하기 위한 자료로 활용하는 것이 적절하다. 세무조사 등 과세관청의 검증이 시작된 이후 사후적으로 작성되거나 변경된 계약서와 가액 구분은 거래 당시 작성된 자료보다 엄격하게 심사할 필요가 있다.[33)]

양도인과 양수인의 예측가능성을 높이기 위한 절차적 장치도 마련할 필요가 있다. 계약서에는 철거의무자, 철거시기, 비용과 위험의 부담자, 철거잔재물의 귀속, 토지·건물 구분가액 및 사후적인 철거계획 변경에 따른 당사자 간 비용부담을 명확히 기재하도록 할 수 있다. 해체허가 또는 신고, 철거기한, 객관적인 가액평가 자료 및 비용증빙을 양 당사자가 공동으로 제출하고, 일정한 요건을 충족한 경우 과세관청이 제출된 사실관계와 그에 따른 이행을 전제로 건물의 사실상 유상이전 여부, 가액배분 및 관련 비용의 세법상 처리에 관하여 사전에 확인하는 방안도 검토할 수 있다. 양도인이 거래 당시의 객관적인 계약·인허가 자료에 기초하여 적정하게 신고하고 합리적인 주의를 다하였다면, 이후 양수인이 철거계획을 변경하였다는 사정만으로 양도인의 과세상 취급을 사후적으로 변경하지 않도록 할 필요가 있다. 그와 같은 사후적인 계획변경이 양수인의 취득가액 배분이나 관련 세액에 미치는 세법상 효과는 원칙적으로 양수인에게 귀속시키는 것이 타당하다.

부가가치세에서는 먼저 건물의 공급 여부를 판단하고, 건물의 공급이 인정되는 경우 그 공급가액을 산정하여야 한다. 건물이 공급되지 않았다면 건물 공급가액의 안분도 문제되지 않는다. 반면 건물의 공급이 인정되는 경우에는 실지거래가액의 존재와 가액 구분의 합리성을 판단한

33) 「감정평가에 관한 규칙」 제15조 ; 감정평가 실무기준 610－2.4(국토교통부고시 제2023－522호, 2023. 9. 13.). 현행 규칙 제15조는 건물에 원가법을 적용하도록 하고 있으며, 재조달원가의 산정 등 구체적인 평가방법은 감정평가 실무기준에서 정하고 있다. 확인되는 현행 규칙과 실무기준에는 철거 예정 건물만을 대상으로 하는 별도의 평가방법은 두고 있지 않다.

후 현행 공급가액 산정규정에 따라 건물의 공급가액을 정하여야 하며, 실제 철거조건은 계약상 구분가액의 합리성을 판단하는 중요한 요소가 될 수 있다.[34]

앞서 구분한 거래유형별로 보면, 양도인이 자기 책임과 비용으로 잔금 전에 건물을 철거하고 나대지 상태의 토지만 인도하는 첫 번째 유형에서는 건물의 공급이 부정될 가능성이 높다. 양수인이 잔금 전에 건물의 사실상 지배·처분권을 취득하여 자기 책임과 비용으로 철거하는 두 번째 유형에서는 계약의 내용과 철거 전 건물에 대한 지배·처분관계를 종합하여 건물의 공급 여부를 판단하고, 공급이 인정되면 실지거래가액과 계약상 가액 구분의 합리성을 검토하여 공급가액을 산정하여야 한다.

토지와 건물을 취득한 후 양수인이 건물을 철거하는 세 번째 유형에서는 부가가치세법 시행령상 일정한 요건을 충족하면 30% 기준에 따른 법정 안분의 예외가 적용될 수 있다. 한편 양도인이 부가가치세법상 사업자로서 과세대상 건물을 공급한 경우에는 건물 공급에 관한 매출세액이 발생할 수 있는 반면, 양수인이 건축물이 있는 토지를 취득하여 그 건물을 철거하고 토지만 사용하는 경우에는 건물의 취득·철거와 관련된 매입세액이 토지 관련 매입세액으로서 공제되지 않을 수 있다.[35] 따라서 세 번째 유형에서는 양도인 단계의 건물 공급에 대한 과세와 양수인 단계의 관련 매입세액 불공제가 함께 나타날 수 있다.

각 규정은 서로 다른 정책목적을 가지므로 이러한 과세결과를 일률적으로 부당하다고 평가하기는 어렵다. 다만 건물의 이용기간과 철거주체, 건물 취득·철거와 토지 이용 사이의 관련성 등을 고려하여 공급가액 산정과 매입세액 불공제의 범위가 실제 거래관계에 부합하도록 관련 기준을 정비할 필요가 있다.

취득세에서는 원칙적으로 취득 당시의 사실상 현황을 기준으로 주택 해당 여부를 판단하므로, 취득 후 건물이 철거되었다는 사정만으로 취득 당시 주택으로 판단한 결과가 달라지는 것은 아니다. 다만 취득 후 즉시 철거되어 실제 주거에 사용되지 않는 주택을 일반적인 다주택 취득과 동일하게 중과하는 것이 투기수요 억제라는 취득세 중과제도의 목적에 부합하는지는 재검토할 필요가 있다. 멸실목적 취득에 대한 예외를 확대하는 경우에도 주관적인 철거의사만을 기준으로 적용해서는 안 되며, 해체허가 또는 신고, 철거기한, 객관적으로 확인되는 신축·개발계획 및 사후관리 의무 등의 요건을 두어야 한다.[36]

요컨대 앞에서 제시한 이원적 필요경비 반영방안이 양도소득세상 실체적 처리기준을 제시하

---

34) 부가가치세법 제29조 제9항 및 같은 법 시행령 제64조.

35) 부가가치세법 제39조 제1항 제7호 및 같은 법 시행령 제80조 제2호 ; 대법원 2008. 2. 1. 선고 2007두2524 판결.

36) 지방세법 제11조 제1항 제8호 및 제13조의2, 같은 법 시행령 제13조·제28조의2 제8호 ; 서울고등법원 2023. 12. 14. 선고 2023누46779 판결 ; 대법원 2024. 4. 12. 선고 2024두31420 판결(상고심절차에 관한 특례법 제4조 제1항·제5조에 따른 상고기각). 지방세법 시행령 제28조의2는 일정한 사업자와 사업유형의 멸실목적 주택 취득을 중과대상에서 제외한다.

는 것이라면, 가액평가와 절차적 통제는 그 적용의 객관성과 예측가능성을 확보하기 위한 장치에 해당한다. 부가가치세와 취득세의 정비 역시 각 세목의 독자적인 목적과 과세요건을 유지하되, 동일한 멸실조건부 거래에 관한 자산판정·가액평가 및 비용·세액 처리 사이에 불필요한 불일치가 발생하지 않도록 하는 범위에서 이루어질 필요가 있다.

Ⅴ. 결 론

멸실조건부 주택거래에서는 기존 주택이 철거된다는 하나의 사실이 주택 여부 판정, 건물의 사실상 유상이전, 토지·건물 가액의 배분 및 멸실 건물 취득원가의 필요경비 반영에 서로 다른 영향을 미친다. 따라서 계약 당시 주택이 존재하였다는 이유만으로 모든 세법관계에서 주택과 건물의 양도를 인정하거나, 양도일 현재 건물이 존재하지 않는다는 이유만으로 건물의 사실상 유상이전과 관련 취득원가의 필요경비 반영을 모두 부정해서는 안 된다.

2022년 기획재정부 해석변경은 잔금 전 멸실거래에 인정되던 계약일 기준의 예외를 배제하고 양도일 현재의 현황을 기준으로 양도물건을 판정하도록 하였다. 이에 따라 1세대 1주택자는 잔금 전에 주택을 멸실하면 비과세 및 주택에 대한 장기보유특별공제의 적용에서 불리해질 수 있는 반면, 다주택 중과가 적용되는 경우에는 해당 양도 자체가 그 적용대상에서 제외될 수 있다. 이는 양도일 현재의 현황을 주택 여부 판정에 반영한다는 의의가 있지만, 납세자의 주택 보유상황에 따라 철거시기를 서로 다르게 선택할 유인을 제공할 수 있다. 또한 해당 양도물건이 주택이 아닌 토지로 판단되는 경우에도 건물의 사실상 유상이전 여부와 건물 취득가액 및 철거비용의 필요경비 해당 여부를 어떻게 판단할 것인지는 규율하지 않았다.

2024년 말 소득세법 개정과 2025년 소득세법 시행령 신설은 토지와 건물을 함께 취득한 후 건물을 철거하고 토지만 사용하는 경우에 30% 간주규정이 적용되지 않도록 예외를 마련하였다. 이는 철거목적 거래의 실제 거래조건을 가액배분에 반영할 가능성을 확대하고 부가가치세와 소득세의 규율 차이를 줄였다는 점에서 타당하다. 그러나 취득 후 철거하는 양수인의 가액배분을 주된 대상으로 하므로, 잔금 전 멸실거래에서 양도인에게 발생하는 취득원가의 필요경비 반영 문제를 직접 해결하지는 못하였다.

현행 제도의 핵심 문제는 주택 여부와 건물의 사실상 유상이전 여부가 서로 다른 기준에 따라 판단될 수 있음에도, 그 결과에 대응하는 건물 취득원가의 처리기준이 충분히 마련되어 있지 않다는 점이다. 건물의 사실상 유상이전이 인정되는 경우에는 철거 예정 건물을 일괄유상거래의 구성자산으로 보아 객관적인 가액을 배분하고, 현행법상 인정되는 건물의 취득가액과 필요경비를 건물 양도차익 계산에 반영할 수 있다. 이 경우에는 취득가액 공제와 양도차손 통산에 관한 현행 규정의 적용기준을 명확히 함으로써 건물 취득원가를 양도소득금액 계산에 반영할 수 있

다. 건물의 사실상 유상이전이 부정되더라도 취득 당시부터 건물을 철거하여 토지만 이용할 목적이 명백하였다면 종전 판례의 법리에 따라 건물 취득가액을 토지의 취득가액에 포함되는 필요경비로 인정할 수 있다.

건물의 사실상 유상이전이 부정되고 취득 당시의 철거목적이나 다른 필요경비 규정도 적용되지 않는 경우에는 세법상 아직 공제되지 않은 건물 취득원가를 양도소득금액 계산에 반영할 명확한 방법이 없다. 따라서 철거가 토지 양도계약을 이행하기 위한 직접적이고 불가피한 조건이라면 세법상 아직 필요경비로 공제되지 않고 실제로 회수되지 않은 건물 취득원가의 일정 범위를 토지의 필요경비로 인정할 수 있는 법적 근거를 마련할 필요가 있다. 구체적인 인정범위는 이중공제와 취득원가의 회수 여부, 자산의 사용형태 등을 고려하여 입법정책적으로 정하여야 한다.

본 연구의 기여는 세목별 주택 개념의 차이나 철거비용의 필요경비 여부를 개별적으로 지적하는 데 그치지 않고, 2022년 주택 판정기준 변경과 2025년 개정의 적용범위를 연결하여 잔금전 멸실과 취득 후 멸실 사이의 과세상 비대칭을 하나의 판단구조로 설명한 데 있다. 특히 건물의 사실상 유상이전이 인정되는 경우에는 현행 취득가액 공제와 양도차손 통산제도의 해석·적용을 통하여 건물 취득원가를 반영하고, 사실상 유상이전이 부정되어 건물 취득가액을 토지의 필요경비로도 인정할 수 없는 경우에는 별도의 입법을 통하여 보완하는 이원적 필요경비 반영 방안을 제시하였다. 멸실조건부 주택거래의 과세는 철거시점에만 의존하여 판단하기보다, 주택 여부, 건물의 사실상 유상이전 여부, 토지·건물의 가액배분 및 취득원가와 철거비용의 필요경비 반영을 단계적으로 구분하여 판단하되 각 단계의 판단결과가 다음 단계의 세법상 처리에 적절히 반영되도록 정비되어야 한다.

"본 논문은 사단법인 한국세무학회 연구윤리규정을 준수하였음을 확인함."
"The study in this manuscript has been conducted in accordance with the Ethical Guidelines set forth by the Korean Academic Society of Taxation."

[AI 사용 공시] 본 논문 작성 과정에서 생성형 AI를 사용하지 않았음을 확인함.
[AI Disclosure] No generative AI tool was used in the preparation of this manuscript.

[이해상충 공개] 참여 저자 모두는 본 연구와 관련하여 경제적 이해관계 또는 기타 이해상충이 없음을 확인함.
[Conflict of Interest] The authors declare no conflicts of interest associated with this manuscript.

REFERENCES

Chung, H. Y., and H. Park. 2021. Problems and proposals for improvement regarding the determination of the number of houses owned in the real estate-related tax system. *Local Tax Review* 8 (2) : 23-62. [Printed in Korean]

Kim, K. H. 2020. A comparative study on the acquisition value at stages of acquisition and transfer : Focused on tax treatment of interest on construction funds. *Local Tax Review* 7 (3) : 357-381. [Printed in Korean]

Kim, T. W., and R. Y. Jung. 2020. A study on capital gain tax on small-scale multi-family housing rebuilding association members : Focused on comparison with multi-family housing rebuilding association members under Act on the Improvement of Urban Areas and Residential Environment. *Hongik Law Review* 21 (3) : 415-451. [Printed in Korean]

Kwak, S. 2021. A study on appraisal in buildings to be demolished. *Korea Real Estate Academy Review* 85 : 118-132. [Printed in Korean]

Min, T. W. 2010. Capital expenditures in tax law. *Seoul Tax Law Review* 16 (2) : 230-263. [Printed in Korean]

국내 참고문헌

곽상빈. 2021. “철거 예정 건물의 감정평가에 관한 연구”. 부동산학보 제85집 : 118-132.

김경하. 2020. “취득 단계의 취득가액과 양도 단계의 취득가액 비교・연구 -세법상 건설자금이자의 취급을 중심으로-”. 지방세논집 제7권 제3호 : 357-381.

김태욱・정래용. 2020. “소규모 공동주택 재건축 조합원에 대한 양도소득세 연구 -도시정비법상의 공동주택 재건축 조합원과의 비교를 중심으로-”. 홍익법학 제21권 제3호 : 415-451.

민태욱. 2010. “세법상 자본적 지출”. 조세법연구 제16권 제2호 : 230-263.

정혜윤・박훈. 2021. “부동산 관련 세제상 보유주택 수(數) 판단의 문제점과 개선 방안”. 지방세논집 제8권 제2호 : 23-62.