The University of Osaka
Institutional Knowledge Archive

Title	フランス法における遺産の管理（二・完）
Author(s)	宮本, 誠子
Citation	阪大法学. 2007, 56(5), p. 151-166
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/55201
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

The University of Osaka

フランス法における遺産の管理（二・完）

宮本誠子

序
一　可分債権の管理
Ⅰ　可分債権と遺産共有
Ⅱ　可分債権と遺産分割（以上、五六巻四号）
二　果実の管理
Ⅰ　果実と遺産共有
Ⅱ　果実と遺産分割
結　び

二　果実の管理

Ⅰ　果実と遺産共有

果実は相続開始後遺産共有中に生じる財産であり、被相続人の財産ではないので、本来遺産ではない。それゆえ、

果実である遺産から生じた債権の、相続人への帰属を考えるにあたっては、まず、果実が遺産との関係でどのように位置付けられているのかを明らかにする必要がある。序で述べたように、フランス法には民法典制定当時、遺産共有の概念が存せず、判例及び学説が共有理論を形成する中で遺産共有の概念が確立し、遺産管理も明らかにされ、一九七六年の法律で立法化されるに至ったという経緯がある。この変遷の中で、果実と遺産の関係がどのように考えられていたのかを、民法典制定時（1）、その後の判例（2）、一九七六年の法律による立法化（3）を順にみていく。その上で、果実が債権である場合の、遺産共有中の果実の扱いについてを検討する（4）。

（1）果実に関する法格言

果実は本来、それを生じしめた財産の所有権者に帰属する（五四七条）[78]。それゆえ、遺産から生じた果実についても、その果実を生じしめた財産を取得した相続人に帰属するという解釈が可能である。このような考え方によると、遺産に含まれる財産をどの相続人が取得するのかは遺産分割によって確定するので、果実の帰属も遺産分割時に確定することになる。しかし、果実は遺産に含まれる財産とは異なり、共同相続人間の共有になるわけでもないから、遺産共有中は果実を収受する権限を有する者が全くいないことになり、遺産共有が長引く可能性がある以上、相続人にとっても第三者にとっても不都合である。また、たとえ相続人が遺産共有中果実を収受し得るとしたとしても、遺産分割には遡及効があり（八八三条）、その効力は相続開始時に遡り、遺産分割によって果実を生じしめた財産を取得するに至った相続人は相続開始時から果実を取得していたことになるので、遺産共有中に果実を収受した者は、その相続人に果実を返還しなければならない。さらに果実を生じしめた財産を、果実を収受した者に取得させたとしても、その者は遺産分割手続きの外で果実を取得したことになり、遺産分割では実現されていた相続人

間の平等が壊れてしまう。[79]

このように、果実を所有権者に帰属させるという考え方を、遺産から生じる果実にも及ぼせることには不都合が多いゆえ、フランス法は古くからローマの法格言「果実は相続財産を増大させる（*Fructus augent hereditatem*）」を採り入れていた。法格言はまず、遺産を、自律した共有財産体であるとし、[80]その上で、そのような共有財産体を遺産分割時まで維持するためには、果実によって積極財産を補うことが必要だと考えている。[81]遺産から生じた果実は当然に遺産の一部となり、特定の相続人に帰属するわけではないから、遺産共有中どの相続人に果実を収受する権限があるのかは問題とならない。[82]遺産分割時にも遡及効は適用されず、果実を生じしめた財産をどの相続人が取得するのかも問題とされない。[83]

（2）判　例

このような法格言を、判例がどのように適用していたのかを次にみていく。ここでは果実についてのリーディングケースである破毀院民事部一九〇五年五月二三日判決[84]を検討する。本件は、夫婦共通財産解消後に生じた果実の帰属を争った事案であるが、既に述べたように、[85]夫婦共通財産解消後の考え方は遺産共有にも通じ、夫婦共通財産解消後に生じた果実についての解釈は、遺産共有中に遺産から生じた果実の解釈ともみることができる。

【事実の概要】　夫婦共通財産は主に卸売食料品店（以下、商業活動に利用され、利益を上げる財産として「商業資産」という）で構成されており、主に夫がこの経営にあたっていた。某日、妻は夫に対して裁判上の別居を請求した。ベルフォール民事裁判所はこれを認容し、公証人に夫婦共通財産の清算を命じた。公証人は夫婦共通財産の

清算に際し商業資産を換価処分に付し、別居判決後もその経営にあたっていた夫が競落した。公証人は清算にあたってこの競落価格を夫婦共通財産の一部としたが、別居請求時から競落までの間に、夫の経営から生じた利益や損失は計算に入れなかった。そこで、妻は、公証人のなした清算に異議を申し立て、夫婦共通財産は別居請求後も競落時まではなお共有状態にあり、それゆえその間に商業資産から生じた利益については自分にも持分があると主張した。

【判旨】「一四〇一条及び一四七六条により、夫婦共通財産のプラスの財産体には、共通財産の解消から分割までの間に、共通財産に属する財産から生じた果実全てが含まれる。それゆえ、共通財産に商業資産が含まれる場合、解消以後に生じた生産物及び利益は共通財産の一部になる。ただし、夫が商業資産の経営を継続し、個人的にリスクを負いながら全く新しい活動に従事し、それがイニシアティブ、特別の知識、固有の活動を伴っており、商店の通常の機能には必ずしも含まれないような場合はこの限りではない。」

本判決はまず、一四〇一条及び一四七六条を根拠に、果実が共通財産に含まれるとしている。一四〇一条は夫婦共通財産制の下で婚姻中に生じた果実が共通財産を構成すると規定しているが、本判決はこの一四〇一条を解消後分割前の共通財産から生じた果実にも適用すべきだとの解釈を示している[86]。また、一四七六条[87]は夫婦共通財産の分割に遺産分割の規定が適用される旨を定めており、遺産に関する法格言「果実は相続財産を増大させる」が解消後の夫婦共通財産にも適用されるのだと言う[88]。この説明では遺産から生じる果実に法格言が適用されることが当然の前提となっており、破毀院が果実を遺産に含めるという立場を採っていることがわかる。

その上で、本判決は、例外となる場合を示している。すなわち共有者の一人が「商業資産の経営を継続し、個人

的にリスクを負って全く新しい活動に従事し、それがイニシアティブ、特別の知識、固有の活動を伴っており、商店の通常の機能には必ずしも含まれないような場合」、すなわち利益が専ら一共有者の特別な活動によって生じ、他の共有者には全く関係がないような場合、その利益は、共有財産に入れるのではなく、当該共有者に帰属させるべきだと考えている。果実が共通財産に含まれるという原則の例外であり、果実を個人に帰属させるべき特別の場合を示している。このように破毀院は個人的活動から生じた果実を例外扱いしているが、本判決の評釈は、その根拠が組合に関する一八六八条にあるという。[89] 一八六八条によると、組合員が死亡した場合、その相続人が組合財産の持分を取得し、組合財産の分割にあたって、組合員の生前から継続する活動によって生じた利益は取得できるが、死亡後に新たになされた活動から生じた利益は取得できない。このような利益に対する関わりの有無を考慮する考え方を本判決は参考にしたのだとされている。

本判決により、遺産から生じた果実について、判例は、原則として遺産に含めつつ、相続人の一人に帰属させるべき事情がある場合には個人に帰属させるべきだと考えていると言える。[90] 法格言を原則としつつ、相続人が単なる管理を超えて、共有財産の経営にあたっている場合には、その利益を全員に与える方がむしろ不平等になり得ると考えていると言える。

（3）一九七六年の法律による立法化

フランスでは、遺産共有に関して判例理論が形成され、一九七六年の法律がこれを立法化したという経緯があった。立法化にあたっては判例理論のほとんどがそのまま採用されたが、（2）で示した果実に関する判例理論に対しては、学説からの批判があった。

フルール（J. Flour）によると、[91] 判例は遺産に含める果実と相続人個人に帰属させる果実を区別しているが、その評価基準は必ずしも明確ではない。まず、判例は果実を個人に帰属させる場合の要件として、共有者の一人が全く新しい活動に従事していることを要求している。しかし、それが「新しい活動」に該当するかは、「新しい」の解釈で判断が異なってくる。「新しい」を広義に解すると、共有開始前に始められていなかった活動全てを指すことになる。例えば、商業や工業においては継続的に契約を締結することがあるが、共有開始後に締結した契約全てが新しい活動と評価される。反対に、「新しい」を狭義に解すると、共有開始前と比べて新しい種類の活動のみを指すことになる。共有開始前にはなかった別の種類の契約でなければ新しいとは言えない。前述の例では新しい活動と評価されないことになる。また、判例のあげる別の要件「特別の知識」については、この要件さえ満たしていれば他の要件を満たしていなくても利益を個人に帰属させるのに十分ではないかと解し得る。特別の知識が必要なのは、薬局の管理や建築事務所の経営等、職業性の高い場合である。経営にあたることができるのは特定の者のみであり、まさに個人に利益を帰属させるべき場合と言える。「特別の知識」の要件を満たしている場合には、「新しい」という要件は不要であると言える。

このような批判を受け、一九七六年の法律では、判例とは異なる解決方法が採用された。すなわち、八一五条の一〇は「共有財産の果実及び収入は、仮の分割（partage provisionnel）又は収益の分割を定めるその他全ての合意がない場合には、共有財産を増大させる」と定めている。[92] 本条により果実には原則として法格言が適用され、その種類を問わず遺産の一部となる。すなわち、利益をあげるのに貢献したのが特定の相続人のみであったとしても、利益はいったん遺産に入る。その代わり、その相続人には、遺産から報酬を受けることが認められている（八一五条の一一）。[93] 利益は統一的にいったん遺産に含め、その後個人の事情を考慮するのである。例えば、共有者の一人

が薬剤師で、単独で薬局の経営にあたり、利益をあげた場合であっても、その利益はいったん共有者全員の利益になる。そしてその後、この薬剤師は、薬剤師としての報酬を遺産から取得することができる。[94] 果実の種類を判断する複雑さや困難さを回避するための工夫である。[95]

八一五条の一〇によると、果実は原則として遺産に入るが、仮の分割等で相続人間の合意がある場合にはそれに従う。仮の分割とは、遺産共有中の財産の使用収益権を各相続人に分配することであり、[96] 収益権を与えられた相続人は遺産から生じた果実を収受し、自分のものとすることができる。仮の分割があれば、果実の帰属が定まっていることになり、遺産共有中の財産使用を円滑におこなうための制度である。

（4）果実に対する管理行為

果実は遺産に入ることで、遺産を構成する財産として、被相続人の財産と同様に扱われることになる。果実が相続不動産から生じた賃料債権のように可分債権である場合には、被相続人の可分債権と同様に扱われる。[97] すなわち、遺産共有中は一二二〇条が適用され、相続人の管理権限は当然に分割され、各相続人は相続分に応じて賃料回収にあたることができる。また、管理の規定に従う限り、相続人の一人が賃料回収にあたることも可能である。例えば賃貸不動産を相続人の一人が管理している場合には、この相続人は他の相続人から不動産の管理を委任されており、そのことは不動産から生じる賃料債権の回収についての委任を受けていることにもなり、この相続人は八一五条の三に基づき、単独で賃料回収にあたることができる。

Ⅱ　果実と遺産分割

Ⅰでは、遺産から生じた果実が遺産に入るという理論を前提として、果実は遺産共有中各相続人に管理され、それゆえ、遺産から生じた果実については、被相続人の債権と同様に、遺産共有中のその管理権限が各相続人に分割されることを示した。Ⅱでは、遺産の一部となった果実と遺産分割との関係を、とりわけ果実が債権である場合に言及しながら明らかにする（1）。そして、果実に関して特別に設けられた条文の意味も確認する（2、3）。

（1）果実と遺産分割手続き

八一五条の一〇では果実を遺産に含めるというローマの法格言が採用されている。この法格言は、一方では既に述べたように[98]、遺産という共有財産体の自律性を根拠にして、果実が遺産に入ることを意味するが、他方で、共同相続人間の連帯を根拠として[99]、果実を相続人全員の利益とすること[100]、すなわち遺産分割の対象とすることも意味するとされている[101]。果実は、もともと遺産を構成していた被相続人の財産と同様に、遺産分割手続きの中で特定の相続人に割り当てられる。果実を生じしめた財産を遺産分割時に誰が取得するのかとは無関係である。

また、二〇〇六年改正前の八三二条二項は「各割当分は……動産又は不動産、権利又は債権によって構成しなければならない」と規定していた[102]。仮の分割等による相続人間の合意のない限り、果実は遺産共有中遺産を構成するので、遺産分割時には本条が果実にも適用され、相続人の割当分を構成する、すなわち遺産分割の対象となると解された[103]。その後の二〇〇六年の法律による新八二五条は「分割対象となる財産体は……（相続開始時に存した財産）に属する果実……を含む」と規定している。果実が遺産分割の対象となることがより明確にされている。

このようにして、遺産から生じた果実も原則として遺産分割の対象となる。遺産に含まれる財産として特定の相続人に取得させることができる。それゆえ、遺産共有中に管理権限に基づいて果実を収受した相続人は、遺産に対してこの財産を返還する義務、すなわち持戻し義務を負う。持戻す際、その果実が可分債権である場合には、被相続人の可分債権と同様[104]、相続分への充当の方法によることになる。二〇〇六年の法律による新八六四条は、このような相続人の遺産に対する債務が、言い換えると遺産の相続人に対する債権であり、この債権を遺産分割にあたって当該相続人に取得させるとしているのも既に述べたとおりである。

（2）持戻すべき財産

果実は遺産に入り、各相続人が相続分に応じて管理するところとなる。ところが、果実は被相続人の財産の管理や経営から生じることが多い。すなわち、被相続人の不動産を賃貸する場合には、ある相続人が賃貸の業務にあたり、賃料を回収するのであるし、商業資産がある場合には、ある相続人が経営にあたり、収入を得る。このような管理や経営は、各相続人が同等になしているのではなく、特定の相続人のみによることが多い。それゆえ、果実を実際に収受するのは、被相続人の財産の管理にあたっている者であることが多い。そこで、果実に関しては、被相続人の財産の管理にあたる者が収受する場合に関する特別の条文がある。

まず、八一五条の一二前段は「一個又は数個の共有財産を管理する共有者は、その管理の純益を返還する義務を負う」と定めている。ある相続人が遺産共有中に被相続人の財産の管理にあたる場合、例えば管理が包括委任又は黙示の委任によってなされる場合（八一五条の三）、その財産から生じる果実を収受する権限もその相続人に委任されており、当該相続人は収受した果実を債務の持戻しとして遺産分割時に遺産に返還しなければならない。八一

五条の一二はその返還義務が「管理の純益」に限られることを明示している。[105] 管理の純益とは、遺産管理中に生じた果実から管理費用等の支出を差し引いた額である。持戻しの対象となるのは、果実全体ではなく、果実から管理に要した支出等を引いた額になる。果実は遺産の一部であり、相続人全員の利益であるが、その果実から管理費用等を捻出することで、管理費用等を相続人全員で負担していることになる。[106] しかも、管理費用等を当然果実から差し引くことができるので、管理にあたる相続人は他の相続人の同意なく管理費用等を支払うことが可能となる。遺産の管理を迅速かつ適切になすための工夫であると言える。

（3）果実の一部分割

また、八一五条の一一第一項によると、各相続人には遺産共有中「利益における年次的持分（part annuelle）を請求する」ことが認められている。果実を生じしめる財産の管理にあたっている相続人が果実を収受し、その果実が債権であれば、この果実は遺産分割時にはこの相続人の相続分に充当されるのであるが、遺産共有が長引くと、一方で、管理にあたる相続人のもとに収受した果実が蓄積し、他方で、遺産の持分の一部を遺産分割を待たずに取得したいという相続人が出てくる。そこで本条は、各相続人が遺産分割を待たずに財産を得られる方法として、果実の持分に対する請求権を認めている。

果実は遺産の一部であるから、相続人が本条により果実の持分を取得したならば、それは遺産分割時に持戻しの対象となり、果実が債権であれば、相続分に充当される。各相続人は本条に基づき果実における持分の請求を、他の共同相続人の同意なく、単独で自由になし得るので、何らかの事情で急に財産を取得したい場合に便利である。

ただし、請求し得るのは「利益」に限られる。利益とは「果実から、共有財産の使用収益及び経営に要する負担

を差し引いた額」である。[107] 例えば、遺産に含まれる不動産を賃貸している場合には、果実である賃料全額から、その不動産を実際に管理する者が負担している管理費用や修繕費等を差し引いた金額が、分配の対象になる。また、遺産の中に商業資産があり、ある相続人がその経営から収入を得た場合には、収入総額から、経費や経営にあたった相続人の報酬、[108] さらに経営上当然保有しておかなければならない額を差し引いて、その残余の額が分配の対象となる。[109] 他の相続人の同意を得ずとも管理にあたる相続人が果実から管理費用等を捻出できるようにしている点は、八一五条の一二と同様である。

結　び

以上の分析から次のようなことが明らかになった。フランス法では、可分債権の当然分割は遺産共有中の管理権限の分割を意味する。債権は、遺産共有中に回収されたか否かにかかわらず、遺産分割の対象となるが、その方法は異なり、遺産共有中に回収されなかった債権は特定の相続人に取得させ、遺産共有中に回収された債権は、回収にあたった相続人の相続分に充当される。遺産から生じた債権についても、果実はいったん遺産に入るという考え方を前提として、被相続人の債権と同様、遺産共有中はその管理権限が分割され、遺産分割の対象にもなる。ただし、果実の場合には、特定の相続人が果実を生じしめる財産を管理することの一環として果実を収受することが多いので、管理にあたる相続人が管理を適切になすための工夫や、他の相続人が利益の分配を受けやすくする工夫がなされている。

フランス法は、各相続人が債権回収や果実の収受をなし得るのは、財産が各相続人に帰属しているからではなく、遺産共有中には相続人全員に財産の管理権限があるからだと考えている。遺産共有中の財産の帰属に着目するので

はなく、財産の管理権限に着目することで、遺産共有中の債権回収や果実の収受と、財産の帰属が遺産分割時に定まることとを無理なく結びつけることができる。相続開始から遺産分割までの流れ全体が無理なく理論化できる。

わが国でも、最近の家裁実務は、当然分割された債権や果実を、相続人全員の合意によって遺産分割の対象にするという考え方を定着させつつあり[110]、遺産分割を総合的統一的におこなおうという工夫を探っている。しかし、この合意の性質や方式をどう解するのかが明らかでなく、全員の合意を得なければならないという困難さを伴う[111]。例えば当然分割により債権を確定的に帰属させる考え方による方が、自分によって都合がよいと考える相続人は、債権を遺産分割の対象とすることに恣意的に反対するだろう。また、債権や果実を当然分割し各相続人に確定的に帰属させておきながら、遺産分割の対象とするという理論には無理があるように思われる[112]。遺産分割は再分配なのか、債権譲渡なのか、遡及効との関係で理解が困難になる。フランス法は、ここに、遺産の管理という視点を与えることで、当然分割の法理と遺産分割の対象とすることを結びつけ得るのだと示唆していると言える。

本稿では、フランス法における被相続人の可分債権及び遺産から生じた果実である債権を検討対象とし、遺産の管理という視点が相続開始から遺産分割までの流れを理論化する上で重要であることを示した。このような視点をさらに遺産全体に広げ、遺産共有中の構成要素の変動や価値の変動、債務の弁済や遺贈の履行、相続人間の関係や第三者との関係を踏まえながら、遺産の管理と遺産分割の連動性を検討しなければならない[113]。これからの検討においても、遺産分割における相続人間の平等、統一的全体的に遺産分割をおこなうことの必要性という観点が、やはり重要であると考える。また、フランス法からの示唆を踏まえて、わが国の遺産分割実務がどのような判断をしていくべきかも、これまでの判例や学説[114]の分析をした上で検討すべきであり、今後の課題としたい。

(78)　五四七条は「天然果実又は生産果実、民事果実、家畜の増殖は、従物取得権により、所有権者に帰属する」と定めて

いる。

(79) Terré et Simler, supra note (21), n° 708.

(80) M. Dagot, *L'indivision*, JCP 1977. I. 2858, n°s 290 et 291 ; D. Martin, *Le droit de l'indivision*, D. 1977, chr. XXX, n° 42 ; M. Donnier, Juris-Classeur, Art. 815 à 815-18, Fasc. 40, n° 54, 1992 ; Grimaldi, *Droit patrimonial*, supra note (37), n° 1957.

(81) Donnier, supra note (80), n° 54.

(82) Dagot, supra note (80), n° 288.

(83) Dagot, supra note (80), n°s 288 et 290.

(84) Cass. civ., 23 avr. 1905 : DP 1906. I. 360, note Boutaud ; S. 1906. I. 177, note Tissier.

(85) 本稿Ⅰ（2）参照。

(86) La note de Boutaud sous Cass. civ., 23 avr. 1905, DP 1906. I. 360, I.

(87) 一四七六条については、本稿注(48)参照。

(88) La note de Boutaud, supra note (86), I.

(89) La note de Boutaud, supra note (86), I.

(90) 破毀院一九〇五年判決の他、果実が遺産に入るという原則を確認した判決として破毀院一九七三年判決がある（Cass. civ. Ire, 11 déc. 1973 : JCP 1974. II. 17826, note Dagot ; RTD civ. 1975. 135, obs. Savatier）。また、共有者の一人の個人的仕事であることを理由に収益をその者に帰属させた破毀院一九二六年判決（Cass. req., 27 janv. 1926 : DP 1927. I. 169, note Nast）や、全く新しい仕事であることを理由に収益をその仕事にあたった者に帰属させた破毀院一八六九年判決（Cass. civ., 24 nov. 1869 : DP 1870. I. 25）もある。破毀院一八六九年判決の原審は、共有者の一人が個人的にリスクを負い、全く新しい活動に従事していること及びその者の特別の知識や固有の活動があることが考慮されており、「破毀院一九〇五年判決はこの考えを汲んだ」と言われている（La note de Boutaud, supra note (86), I）。

(91) J. Flour, *Plus-values et fruits de bien indivis*, JCP 1943. I. 336, n° 23.

(92) 一九七六年の法律では八一五条の一〇第一項に規定されていたが、二〇〇六年の法律により第二項に移った。

(93) 八一五条の一二後段は「(一個又は数個の共有財産を管理する共有者)は、協議又はそれがない場合には裁判で定める条件に従って、その活動の報酬への権利を有する」と定めている。

(94) Cass. civ. Ire., 29 mai 1996 : Bull. civ. I, n. 222, p. 154.

(95) G. Morin, *Bref aperçu de la loi du 31 décembre relative à l'organisation de l'indivision*, Defrénois 1977, art. 31510, n° 29.

(96) Mazeaud, supra note (27), n° 1594 ; Grimaldi, *Successions*, supra note (27), n° 827-c.

(97) 可分債権に対する管理行為については、本稿一Ⅰ(3)参照。

(98) 本稿一Ⅰ(1)参照。

(99) Dagot, supra note (80), n° 291 ; Donnier, supra note (80), n° 54.

(100) Dagot, supra note (80), n° 292 ; Donnier, supra note (80), n° 54.

(101) Dagot, supra note (80), n° 289 ; Donnier, supra note (80), n° 54.

(102) 二〇〇六年改正前の八三二条二項については、本稿一Ⅰ(1)参照。

(103) Grimaldi, *Droit patrimonial*, supra note (37), n° 2297.

(104) 本稿一Ⅱ(2)参照。

(105) P. Catala, *L'indivision*, Defrénois 1980, art. 32576, n° 83.

(106) Grimaldi, *Successions*, supra note (27), n° 861.

(107) Morin, supra note (95), n° 31-a.

(108) 遺産に含まれる財産の経営にあたった相続人には、一九七六年の法律制定前には判例により、その経営から得た収入を取得できる場合が認められていた。しかし、一九七六年の法律により全ての収入を遺産に返還しなければならなくなり、ただしその代わりに、報酬の請求が認められている(八一五条の一二)。

(109) Morin, supra note (95), n° 31-a.

(110) 可分債権に関して、東京家裁家事事件研究会昭和五七年三月三一日協議結果の多数意見の見解『判例家事審判法三巻』(新日本法規、一九七四)三四五四ノ二頁は「相続人全員による明示又は黙示の合意で、性質上可分の債権が不可分

債権に転化する」としている。清水「可分債権」・前掲注(25)一一八～一一九頁は、相続人全員の合意により各相続人に帰属していた債権の再分配が家事審判手続きに委ねられるとしている。昭和五七年七月一六日大阪高裁管内家事審判官有志協議会家月三五巻一一号一九〇頁、日野・前掲注(25)七一頁、松原正明『全訂判例先例相続法Ⅱ』（日本加除出版、二〇〇六）二四九頁参照。審判例及び裁判例としては、東京家審昭和四七年一一月一五日家月二五巻九号一〇七頁、東京家審昭和五二年九月八日家月三〇巻三号八八頁、福岡高決平成八年八月二〇日判時一五九六号六九頁、東京高決平成一四年二月一五日家月五四巻八号三六頁がある。

また、果実に関しては東京家審昭和五五年二月一二日家月三二巻五号四六頁がリーディングケースである。その抗告審東京高決昭和五六年五月一八日家月三五巻四号五五頁、東京高決昭和六三年一月一四日家月四〇巻五号一四二頁、東京家審昭和六三年三月二四日家月三八巻一一号一一〇頁も同旨である。久貴・前掲注(26)一一七頁、清水「遺産から生じた果実」・前掲注(26)一九一頁、山名学「遺産から生じた果実と遺産分割」家族法判例百選〔第四版〕（ジュリスト九九号）一八〇頁、松原『判例先例相続法Ⅱ』二九二頁参照。

(111) 果実について、林良平＝大森政輔編『注解判例民法親族法・相続法』六五三頁〔栗原平太郎〕（青林書院、一九九二）。

(112) 右近健男「民法八九八条・八九九条（遺産共有）」広中俊雄＝星野英一編『民法典の百年Ⅳ個別的観察(3)親族編・相続編』（有斐閣、一九九八）二五九頁は、大審院判決（大判大正九年一二月二二日民録二六輯二〇六二頁）が、遺産分割手続きを考慮すると直ちに四二七条を適用することはできないという上告理由の指摘に答えないまま、可分債権の当然分割の法理を打ち出したところに問題があり、当然分割の法理と遺産分割手続きとの関係が改めて問われるべき点であるとされている。伊藤昌司『相続法』（有斐閣、二〇〇二）二五四頁は、可分債権も「遺産分割時に存在するものは分割対象に含めることができる」とされている。岡部・前掲注(25)は、相続開始時に存した全財産が遺産分割の対象となり、具体的相続分の算定には可分債権も含まれるべきで、可分債権の当然分割は一部分割と考え得るとの見解を示されている。

(113) 相続開始後各相続人に遺産を帰属させるまでの過程を、総合的、動的に把握すべき必要性が生じている点は既に指摘されている（有地亨「遺産の分割」別冊ジュリスト『続学説展望』（一九六五）九二頁）。

(114) 最近の最高裁判決、最判平成一六年四月二〇日前掲注(10)及び最判平成一七年九月八日前掲注(12)の評釈としては、前者について、赤松秀岳・法時七七巻四号九四頁、伊藤昌司・判評五五五号一九六頁、川井健・ＮＢＬ八〇八号五三頁、

塩崎勤・民情二一六号六〇頁、平野裕之・リマークス三二号七〇頁、松尾知子・民商一三二巻一号（二〇〇五）六〇頁、市民と法三一号七五頁、登情四四巻九号一三一頁、山田誠一・平一六重判解八六頁、影浦直人・平一六民主解一二八頁、井藤公量・岡法五五巻二号（二〇〇六）一八六頁がある。後者については、高橋眞・ＮＢＬ八一九号四頁、福田誠治・セレクト二〇〇五　二六頁、渡辺隆生・金法一七五三号四頁、家事事件審理改善に関する協議会・月刊大阪弁護士会六一八号五五頁、石畝剛士・法学七〇巻三号（二〇〇六）一四九頁、尾島茂樹・金沢法学四八巻二号（二〇〇六）二八二頁、河津博史・銀法六五七号五三頁、前田陽一・金判一二三五号七頁、田中淳子・法律時報七八巻六号一〇五頁、同「共同相続に係る不動産から生じた果実の帰属についての一考察」愛媛法学会雑誌三二巻三・四号（二〇〇六）二〇三頁、道垣内弘人・平一七年重判解九〇頁、野口恵三・ＮＢＬ八三一号九一頁、丸山絵美子・法セ五一巻一号一二〇頁、水野紀子・判評五七二号二〇二頁、村重慶一・戸時六〇〇号五八頁、本山敦・判タ一二一一号三八頁がある。