

## 第1回研究会 墓地使用権について

2016年8月7日(金沢市・金沢勤労者プラザ 204 研修室)

### 一 第1回研究会のテーマ「墓地使用権について」趣旨(森謙二・茨城キリスト教大学)

墓地使用権の問題は墓地埋葬法全体の中で根幹をなす問題の一つであるが、墓地埋葬法の在り方を考えても、現在の墓地使用権の議論は充分ではないと私は考えている。

1 竹内報告の議論は、これまでの通説的な墓地使用権の理論を踏襲したものであろう。私の問題意識は、墓地埋葬法において「墳墓を設けるために、墓地として都道府県知事(略)の許可を受けた区域をいう」とされているにもかかわらず、墓地使用権の議論では「許可」については議論されていないことである。

2 墓地使用権は、墓地経営者によって使用者に付与される権利であるが、そのためには墓地経営者は所轄官庁からの墓地経営の許可が必要である。この許可は、特許的な性格を持つ「許可」であり(「第二回研究会 重本報告」を参照)、その特権的な地位に基づいた契約であるから、使用者との関係において墓地経営者はつねに優位な立場にある。つまり、墓地使用者は経営者との関係において自由競争が成立する立場ではなく、それゆえにこそ墓地埋葬法は墓地使用者保護について配慮しなければならないと考えている。

3 もっとも、現行の墓地埋葬法において、墓地使用者を保護する規定がない訳ではない。その規定が墓地埋葬法第13条である。この問題については、鈴木達也がコメントの中で問題提示をしている。ただ、他方において、寺院の「信教の自由」の問題があり、これまでに多くの議論が積み重ねられている。

4 墓地使用者の保護の観点から議論しなければならない問題として、墓地使用者に対して墓地経理者がどのような責任をもつかということである。一九九〇年くらいまでは墓地使用の永代を前提として、そこに納骨された遺骨は墓地承継者の責任と考えられてきた。しかし、墓地の使用が永代にわたるものではなく、遺骨が家族によって保存・承継されることが困難になった現代においては、承継者がいなくなった遺骨の処理・管理について、死者の尊厳性の確保の観点から、墓地経営者が行うべき義務と位置づけ、墓地埋葬法にその義務・責任の内容を明確化すべきだと考える。

### 二 報告 竹内康博「墓地使用権と墓地所有権」

・レジュメ・報告 竹内康博(愛媛大学)

参考文献 『墓地法の研究(愛媛大学法学会叢書)』(成文堂・二〇一二)

「墓地所有権・墓地使用権にまつわる法的諸問題」第『月刊司法書士』五二〇号  
(平成二七年六月一〇日)

・レジュメ (コメント) 鈴木龍也 (龍谷大学) 討論の中にコメントがあります。

参考文献 「墓地利用関係の特殊性と墓地使用权」鈴木龍也編著『宗教法と民事法の交錯』(晃洋書房・二〇〇八)所収

・コメント 田山輝明 (早稲田大学) 討論の中にあります。

参考文献 「墓地使用权の法的性質」善家幸敏教授還暦記念『宗教法の課題と展望』(成文堂・平成四年)

『土地法の課題と展望』(成文堂・二〇一五)の「第二章 入会権的墓地使用权の歴史的展開」

### 三 資料 (PDF)

- (1) 大蔵省管財局『社寺境内地処分誌』(昭和二九年)より 墓地に関連する部分
- (2) 『いわゆる「寺院墓地」と異教徒埋葬混淆禁止』(東京府からの伺い・明治二一年)
- (3) 森 謙二「野田山墓地と無縁墳墓」青木美智男・森謙二編『三くだり半の世界とその周辺』(日本経済評論社・二〇一二)の一四五頁に「墓地券」の写真を掲載。

### 四 討論 目次

- 1 土地の所有権と墓地の使用
- 2 無税地としての墓地
- 3 官有地と民有地の墓地
- 4 墓地の使用と寺院の典札-墓地埋葬法 13 条との関係で
- 5 檀家契約と墓地使用-消費者保護の観点から
- 6 私法からみた墓地問題

### 五 整理 墓地使用权の法的性格 森謙二

- 1 墓地設置の「許可」の法的性格について
- 2 墓地としての「許可」と墓地使用权
- 3 墓地使用权の法的性格
- 4 議論を通じて明確になったこと-整理と課題