

《書誌》

【文献番号】 25349558
【文献種別】 決定／最高裁判所第三小法廷（上告審）
【裁判年月日】 昭和38年 7月30日
【事件番号】 昭和36年（あ）第842号
【事件名】 墳墓発掘事件
【判示事項】 〔裁判所ウェブサイト〕
無縁墓地の解釈
【要旨】 〔裁判所ウェブサイト〕
無縁墓地の解釈に関する原判決の判示は、相当である。（原判示の要旨）無縁墓地とは、これに葬られた死者を弔うべき縁故者等がいなくなった墓のある土地の意と解すべく、墓地、埋葬等に関する法律施行規則第三条の無縁墳墓改葬に関する規定の趣旨に鑑みてもかく解するのが相当である。単に墓地の管理寺院と墓地の使用者又はその縁故者とが無関係であるという事だけでは、これを無縁墓地と断ずることはできない。
【裁判結果】 棄却
【裁判官】 五鬼上堅磐 河村又介 石坂修一 横田正俊
【掲載文献】 最高裁判所裁判集刑事147号897頁
裁判所ウェブサイト
【参照法令】 刑法189条
墓地、埋葬等に関する法律2条
墓地、埋葬等に関する法律5条2項
墓地法施行規則2条
墓地法施行規則3条
【備考】 原審 昭和36年2月22日福岡高等裁判所

事務連絡
平成20年12月19日

各都道府県住民基本台帳担当課 御中

総務省自治行政局市町村課

法人等から契約に基づく債権の行使・債務の履行のために 住民票の写し等の交付の申出があった場合の対応について

住民票の写し等の交付制度については、住民基本台帳法（昭和42年法律第81号）、住民基本台帳の一部の写しの閲覧及び住民票の写し等の交付に関する省令（昭和60年自治省令第28号）、戸籍の附票の写しの交付に関する省令（昭和60年法務省・自治省令第1号）、住民基本台帳事務処理要領（昭和42年自治振第150号等自治省行政局長等から各都道府県あて通知）の一部が改正され、平成20年5月1日から、各市区町村においては、これらの法令及び通知等に基づき対応がなされているところと認識しています。

このような中、複数の地方公共団体から、全国的に事業展開を図る法人等から、契約に基づく権利の行使・債務の履行のために、住民票の写しの交付の申出があった場合の対応に当たっての手順、確認内容、留意事項等について照会が寄せられており、別添のとおり回答しております。

各市区町村で適切に対応していただく上での参考になると考えますので、貴課におかれては、この内容を承知の上、貴都道府県内の市区町村に周知されるようお願いいたします。

問 全国的に事業展開を図る法人等が、契約に基づく権利の行使・債務の履行のために、住民票の写しの交付を申し出た場合の対応について、他の市区町村との取扱いの差異をめぐり、法人等から苦情が寄せられることから、対応に当たっての手順、確認内容、留意事項等を教示されたい。

(答)

お尋ねの件については、適正な事務手続を円滑に行うことが求められるところであるが、次のような事務処理が適切と考えられる。

法人等から権利の行使・債務の履行のために、住民票の写しの交付の申し出があった場合には、

- (1) 申出書の内容の確認
- (2) 申出の任に当たっている者の本人確認
- (3) 申出の任に当たっている者と法人等との関係の確認
- (4) 利用目的についての疎明資料による確認 (必要に応じて)
- (5) 郵送等による申出の場合における法人等の主たる事務所の所在地の確認を行うことになる。

(1) 申出書の内容の確認

申出書には、法人等の名称、法人等の代表者の氏名、法人等の主たる事務所(本店、支店、営業所、事業所等)の所在地、申出の任に当たっている者の氏名及び住所、申出対象者の氏名及び住所並びに利用目的が記載されているかどうか確認する必要がある。

また、法人等からの申出の意思を確認するため、法人等の代表者印(印鑑登録済みの社印、通常使用している社印(角印)、申出責任部署の責任者の私印等であって、法人等の組織的な意思が合理的に推認できるものであれば差し支えない)の押印等を求めることが適当である。

(2) 申出の任に当たっている者の本人確認

申出の任に当たっている者の住民基本台帳カード、旅券、運転免許証、その他官公署発行の写真付の公的書類(免許証、許可証又は資格証明書等)の提示を求める必要がある。

これらの書類が提示されない場合にあっては、申出の任に当たっている者の事情・意向を確認の上、健康保険の被保険者証など準ずる書類の提示を受けることにより確認に努めるべきである。

郵送による申出の場合は、これらの写しの提出を求め、確認に用いるほか、(5)により確認した法人等の主たる事務所の所在地あてに住民票の写しを送付することになる。

健康保険証などの提示のみでは、十分な本人確認を行うことができない場合もあることから、当該法人等の社員証などさらに信頼するに足る書類の提示を求めたり、電話により、現に申出の任に当たっている者を通話口に呼び出し、口頭で質問を行うな

ど、補充的に本人確認のための行為を積み重ねることが適当である。

その際、過度に形式的な対応に固執することなく、實際上、本人である旨の心証形成がされたかどうかを適切に判断する必要がある。

なお、現に申出の任に当たっている者の名刺の提示だけでは、本人確認としては不十分であると考ええる。

(3) 申出の任に当たっている者と法人等との関係の確認

申出の任に当たっている者が、

- ・法人等の代表者である場合には、代表者の資格証明書
- ・法人等の代表者以外の者である場合には、代表者作成の委任状、法人等の社員証又は法人等への在籍証明書

を提示させることにより、法人等と現に申出の任に当たっている者との関係を明らかにさせる必要がある。

郵送による申出の場合は、これらの写しの提出を求め、確認に用いることになる。

これらの書類の提示のみでは、法人等との関係について十分な確認を行うことができない場合もあることから、電話により、法人等の責任者を通話口に呼び出し、口頭で任務遂行の事実を確認するなど、補充的に任に当たる権限等の確認のための行為を積み重ねることが適当である。その際、過度に形式的な対応に固執することなく、實際上、法人等との関係について任に当たる権限等を有する旨の心証形成がされたかどうかを適切に判断する必要がある。

(4) 利用目的についての疎明資料による確認（必要に応じて）

疎明資料としては、申し出た法人等の側に申出の対象者である者に対する債権（請求権）や債務があり、権利的確な行使や債務の確実な履行のため（正当な理由があるため）住民票の写しを必要とすることが合理的に推測できるものが適当である。

具体的には、当事者間の契約書の写し、一方当事者の側で作成した誓約書（債務者の氏名や債務金額が明示された書類）、債権残高証明書、伝票等が考えられる。

なお、契約の申込みの段階など具体的な債権債務関係が発生していない段階で、法人等から住民票の写しの交付の申出が行われる場合もあるが、そうした場合には、契約申込書の写しなど、当事者間の関係を十分認識できる資料の提示を求めることにより、住民基本台帳法第12条の3第1項第3号の「正当な理由」に該当するかどうか判断することになる。

(5) 郵送等による申出の場合における法人等の主たる事務所の所在地の確認

法人等の主たる事務所（本店、支店、営業所、事業所等）の所在地の確認については、事務所の所在地の記載のある社員証、登記簿謄本、登記事項証明書、官公署が発行した許可証の写し等の提示が考えられる。

なるべく公証力の高いものが適当だが、これらの書類の提示を受けることが難しい場合には、防火責任者選任届出書の写しなど信頼するに足る書類の提示を受けることにより確認に努めるべきである。

無縁改葬に対する損害賠償等請求事件の裁判例の検討

原 審 徳島地方裁判所平成25年7月17日判決

控訴審 高松高等裁判所平成26年2月27日判決

I 事案の概要

- 1 A夫（昭和55年6月5日死亡）及びB子（昭和46年4月26日死亡）には、長女C子、長男D夫及び次男E夫がいる。
- 2 E夫は平成23年1月16日に死亡した。E夫には、長女X及び二女F子がいる。
- 3 A夫は、昭和46年Y寺から墓地の1区画（西区32番、以下「本件墳墓」という。）に永代使用権を取得し同年8月頃、墓石（以下「本件墓石」という。）を建立した。
- 4 平成20年9月当時、本件墳墓にはA夫及びB子の遺骨の入った骨壺2柱（以下「本件骨壺」という。）が埋葬されていた。
- 5 Y寺は墓地整備のために無縁墳墓を改葬することとし、墓埋法（以下「法」という。）5条1項、同法施行規則（以下「規則」という。）3条2項所定の事項につき、平成19年3月22日の官報に公告し、併せてY寺の墓地の入り口に改葬公告の立札を設置した。
- 6 徳島市は、平成20年6月5日、上記改葬の許可をした。
- 7 Y寺は、上記公告から許可までの間、5の立て札とは別に、「墓地整備に伴い、墓地使用者の調査を行うことになりました。当墓所使用者、又は縁故者の方はY寺事務所の下記へご連絡ください。」との文面とY寺の電話番号が記載された書面（その全体がラミネート加工されたもの）を本件墓石に麻紐で結びつけていた。
- 8 また、Y寺は上記許可後の平成20年6月11日ころから本件墓石の撤去までの間（平成20年9月ころ）、再公告をし、再度墳墓の使用者の確認をしたいとして墓地管理者は、下記の連絡いただきたいとしてY寺の電話番号等を記載し、「承継者のお知らせがない場合は、平成20年8月31日を以て無縁墳墓として改葬する」旨が記載された紙面（その全体がラミネート加工されたもの）を本件墓石に麻紐で結びつけていた（以下、この紙面と前記7の紙面を合わせて「本件プレート」という。）。)
- 9 Y寺は、平成20年9月ころ、本件墳墓の改葬を行い、安置されていた骨壺2柱を取り出し、本件墓石を撤去した。
- 10 本件墳墓の祭祀主宰者の地位は、A夫の死亡によりE夫に承継されているところ、E夫はY寺に対して本件墳墓の無縁改葬手続きを違法であるとし、平成21年、徳島地方裁判所に対し、Y寺をY寺として後記請求の趣旨記載の請求をして提訴した。その後E夫が死亡したため、後遺産分割協議によりXが祭祀主宰者の地位を承継しXの地位を承継した。

II 徳島地方裁判所平成25年7月17日判決

第1 Xの請求内容（請求の趣旨）

- 1 不法行為に基づく損賠賠償請求

Y寺はXに対し、不法行為に基づき544万円及び内金494万円に対する平成21年5月1日から支払い済みまで年5分の割合による遅延損害金を支払え（不法行為に基づく損害賠償請求）。

内訳：ア 精神的損害による慰謝料 200万円

イ 墓石の原状回復費用 294万円

ウ 弁護士費用 50万円

2 遺骨、骨壺の所有権侵害に基づく請求

(1) Y寺はXに対し、本件墳墓に埋葬していた遺骨2柱及び骨壺2口（いずれもB子とA夫のもの、以下同じ。）を引き渡せ（所有権に基づく返還請求）。

(2) (1) が不能なときは、Y寺はXに対し遺骨1柱につき500万円及びこれに対する平成21年10月17日から支払い済みまで年5分の割合による遅延損害金を支払え（不法行為に基づく代償請求）。

(3) Y寺はXに対し、平成21年10月17日から上記(1)の遺骨2柱の引き渡し済みで、月10万円の割合による金員を支払え（不法行為に基づく慰謝料請求）。

3 第2の請求の予備的請求

(1) Y寺はXに対し、本件墳墓に埋葬していた遺骨2柱について、徳島市に対し、墓埋法5条1項に規定する改葬許可申請手続きをせよ（不法行為に基づく原状回復請求）。

(2) Y寺はXに対し、(1)の許可あり次第、本件墳墓に埋葬していた遺骨2柱と骨壺2口を引き渡せ（所有権に基づく返還請求）。

(3) (2) が不能なときは、Y寺はXに対し遺骨1柱につき500万円及びこれに対する平成21年10月17日から支払い済みまで年5分の割合による遅延損害金を支払え（不法行為に基づく代償請求）。

(4) Y寺はXに対し、平成21年10月17日から上記(2)の遺骨2柱の引き渡し済みで、月10万円の割合による金員を支払え（不法行為に基づく慰謝料請求）。

4 永代使用権に基づく妨害排除請求

Y寺は、Xが本件墳墓の土地に墓石を建立し、遺骨を安置し、祖先の霊を祭祀することを妨害してはならない。

第2 争点

① 訴えの適法性（本案前の答弁）

遺骨及び骨壺を特定しないままの、上記第1の2（本件骨壺等の引渡請求、その代償請求、引渡しまでの慰謝料請求（主位的請求））及び第1の3（改葬手続及び第1の2と同様の請求）の請求は適法か。

② 本件改葬行為が不法行為となるか。

③ 本件改葬行為による損害の発生及びその数額

④ 本件骨壺の引き渡し請求の可否

⑤ 本件墓地の使用の妨害排除の可否

⑥ 過失相殺

X側がY寺に何ら連絡せず放置していたことから、損害賠償請求に対して過失

相殺されるべきか。

第3 判決主文

- 1 Xの遺骨等の引き渡し及びそれに関する金銭請求についての訴えを却下する。
- 2 Xのその余の請求を棄却する。
- 3 訴訟費用はXの負担とする。

第4 理由（争点に対する判断）

1 争点① 訴えの適法性（本案前の答弁）について

(1) 上記第1の2（本件骨壺等の引渡請求、その代償請求、引渡しまでの慰謝料請求（主目的請求））及び第1の3（改葬手続及び第1の2と同様の請求）について
ア Xの上記請求の前提として、引渡の対象となるべき本件骨壺等について執行が可能な程度に特定をする必要がある。

イ この点、Y寺は別紙の写真に写っている2口の骨壺等であると特定する。これに対し、Xはこれらの骨壺と遺骨はいずれもA夫及びB子のものではないと主張し、それ以上にどれが引渡の対象となるものであるかにつき具体的に特定しない。

とすると、Xの骨壺等の引渡請求については結局特定がなされていない不適法な訴えというべきであり、改葬手続、代償請求及び引渡しまでの慰謝料請求も、その前提となる引渡の対象となるものを特定していないことになるから、これらの訴えも不適法となる。

よって、上記の請求はいずれも不適法な訴えとして却下を免れない。

(2) 上記第1の4（妨害排除請求）について

Xのこの請求については、訴えの要件を欠く不適法とする理由が見当たらない。

2 争点② 本件改葬行為が不法行為となるかについて

(1) 前提として、

ア 昭和46年にA夫がY寺との間で本件墓地の利用権を取得していたこと、それ以降X側が本件墓地を使用していたことやY寺（先代の住職）が法要を執り行っていたことも明らかといえる。そして、Y寺墓地管理のための台帳があったのであるから、法15条、規則7条の趣旨から、その利用者について記載しておくべきであったことも明らかであるから、利用者であるX側の情報が記載されていなかったことはY寺側の落ち度である。

イ もっとも、それ以降、利用者特定のために十分な調査を行ったにもかかわらず利用者が判明しなかった場合にまで、Y寺が墓地の利用に関して永久に何らの対応ができないとすることが不都合であることは明らかである。

(2) そこで本件について検討する。

ア 本件では、平成13年にY寺代表者が住職に就任して以降、本件改葬行為に至るまでの約7年間、X側からY寺側に対して前任職が行っていた棚経に来ないことにつき問い合わせがあるはずなのにそのような問い合わせがなかったのであるから、Y寺代表者において何年もの間連絡なく音信不通となっているものの、未だ檀信徒である者がいると想定することは無理を強いるものである。

イ 加えて、Y寺は法5条1項、規則3条2号所定の官報公告、Y寺墓地の唯一の入り口に設置した立て札、個々の墓石にプレートの貼付といった、利用者からの連絡を求める手続きを1年半もの間行っていた。

ウ Y寺としては、尽くすべき調査を十分に尽くした上で、法及び規則に則って本件改葬行為を行ったのであるから、もはやY寺に過失はないというべきである。

(3) この点、Xは、B子が毎月のように墓参しており、そのお参りの跡を見れば利用者がいることは容易に分かったはずであると主張する。

ア しかし、友人知人が物故者を参ることもあり、余ったしきみを別の墓地に捧げることも珍しくないことに照らし、墓参の跡があるかといって直ちに利用者がそれを行っていることにはつながらない。

イ そもそも主張のような頻度で利用者が墓参しているのであれば、1年半も貼付されていた本件プレートを放置するのは不自然。プレートの貼付は利用者からすれば気分を害する行為であり、利用者としては苦情を申し立てるはずで、そのまま長期間墓参を続けることはあり得ない、

ウ 墓参の仕方は人それぞれであろうが、毎回ではないにせよ、墓石の掃除をして墓地を清める行為を行うことが想定されるどころ、本件プレートはそれを妨げるものであり、それを放置したまま1年半も間その状態を放置しておくなどあり得ない。

よって、Xの上記主張は採用できない。

(4) 以上の次第で、Y寺には不法行為が成立しないので、争点③及び⑥については検討の必要がない。

2 争点⑤ 本件墓地使用の妨害排除の可否について

証拠によれば、本件改葬行為後X側から苦情の申立があり、Y寺は本件墓地を引き続き利用することで話をしていたことが認められる。すなわち、Y寺は、本件墓地をX側が利用すること自体は否定していないので、妨害排除の前提を欠く。

3 争点④ 本件骨壺の引渡し請求の可否について

上記1で検討したとおり、不適法な訴えであるが、なお念のため検討する。

(1) 証拠及び弁論の全趣旨によれば、①Y寺側は、改葬対象となった墳墓から骨壺を取り出す場合、蓋が開かぬようにガムテープで封じ、そのガムテープに墳墓の番号を記載し、骨壺が割れている場合にはそのまま透明のビニール袋に入れ、ガムテープで封じて番号を記載する、骨壺が残っていない場合（土葬であった場合など）にはお骨を取り出して工事請負業者N社が用意しておいた骨壺に入れ、それに番号を付している、②その後、これらの骨壺複数を段ボールないしはプラスチックのケースにまとめ、③それらをY寺の本堂に運び、そのままの状態で一時的に保管し、④永代供養堂の完成後、それらの骨壺をそのまま永代供養堂に安置した、という事実が認められる。

そして、別紙の写真に写っているのは茶色の骨壺と白色の骨壺、ビニール袋に入れられた骨壺の破片様のもの3点で、茶色の骨壺は本件墳墓内に安置されていたものであり、その蓋の内側にはA夫の名前と没した昭和55年の記載等がなされている。白色の骨壺はN社が用意した新しい骨壺で、元々安置されていた骨壺

は割れていたため、破片しか現存していない。その破片には「西32」と記載されたガムテープ袋に入れられて保管されている。

これらの事実を総合すると、A夫及びB子の遺骨、その骨壺は、Y寺が特定する別紙の写真に写っているものと認められる。

- (2) この点、Xは、骨壺が記憶と異なると主張するが、平成24年7月18日に実施した現地での進行協議期日では骨壺に疑問を全く呈しておらず、むしろ裁判所としてはX側がこれらの骨壺を見て認めるような雰囲気を出しており（ただし、最後に認めることで良いかと尋ねたところ、改めて書面で回答することにしたため期日朝食はその記載はしていない）、その直後の同年8月27日の進行協議期日では、遺骨は違いと主張したが、茶色の骨壺は本件骨壺であることを認めており、その後否認するに至っている。

これらの事実を照らすと、Xの骨壺が違うとの主張は、感覚的なものに過ぎず、明確な記憶等に基づいて確信的に主張しているものとは到底考えられない。加えて、遺骨に関しての主張はまさに感覚的意見そのものでしかなく、Xの主張は何らの根拠もなく感覚的に論難しているにすぎない。

- (3) 証拠及び弁論の全趣旨によれば、Xが祭祀承継者と認められるから、抽象的にはXが本件骨壺等につき引き渡しを求める法的権利を有しているといえるが、法及び規則によって改葬手続といった法的手続きをとらない限り、行政法規上の制約によって無条件にY寺に引き渡しを求めることはできないため、上記第1の2の請求には結局理由がない。
- (4) 上記第1の3(1)の改葬手続請求については、調査囑託の結果によってもXにおいて手続を行えば良いものであり、Y寺に請求する法的根拠を欠き、同(2)から(4)の請求については、上記説示の通りである。

第5 結論

以上の次第で、Xの本訴請求のうち、

遺骨等の引渡し及びそれに関する金銭請求（上記第1の2の請求）及び予備的請求（上記第1の3の請求）の訴えについては、いずれも不適法であるからこれらを却下し、その余の請求には理由がないからこれを棄却する。

* Xは判決を不服として、高松高等裁判所に控訴した。

III 高松高等裁判所平成26年2月27日判決

第1 判決主文

- 1 原判決を次のとおり変更する。
- 2 Xの遺骨及び骨壺の引渡請求、その代償請求、遺骨引渡しまでの金員の支払請求並びに改葬許可申請手続に係る訴えをいずれも却下する。
- 3 Y寺は、Xに対し、374万6500円及びうち339万6500円に対する平成21年5月1日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 4 Y寺は、Xが原判決別紙物件目録記載の土地に墓石を建立し、遺骨を安置し、祖

先の霊を祭祀することを妨害してはならない。

- 5 訴訟費用は、第1、2審を通じて、これを2分し、その1をX、その余をYの負担とする。
- 6 この判決は、3項に限り、仮に執行することができる。

第2 当裁判所の判断（原判決の補正）

1 争点② 本件改葬行為が不法行為となるか

- (1) A夫は、昭和48年頃Y寺から本件墓地の永代使用権を取得し、その上に墓を建立してB子の遺骨の入った骨壺を埋葬し、A夫死亡後はE夫が祭祀主宰者の地位を承継し、本件墓地にA夫の遺骨の入った骨壺を埋葬しており、B子及びA夫の葬儀、一周忌法要、三周忌法要等はY寺の先代住職により執り行われ、同住職は平成11年春の彼岸までE夫宅に赴いて棚経を行っていたのであるから、X家はY寺の檀家であったもので、Y寺の前住職は本件墓地の使用人であるE夫の住所氏名及び連絡先を把握していたと認められる。しかし、Y寺はXの墓地について、法15条1項、規則7条が定める墓地使用者等の住所氏名を記載した帳簿を備えておらず、他に本件墓地の使用人を記載した過去帳等の帳簿を有していたため、その後、前住職が病気になり、死亡したこともあって、後任の住職であるY寺の現代表者は、前住職から本件墓地について適切な引き継ぎを受けることができず、本件改葬行為当時、本件墓地の使用人等を把握しておらず、Y寺が本件墓地使用者に連絡できない状況にあったことについてはY寺に責任があるというべきである。
- (2) そして、①本件墓地はそれほど古い時期とはいえない昭和46年8月に建立されたものであり、②現代表者も平成13年か14年に本件墓地の墓参者を見たことがあり、その際に前住職の妻からその墓参者が誰であるかを知らされていたもので、さらに、本件墓地には本件改葬行為直前にも複数回にわたって墓参の形跡があったものであるから、本件改葬行為当時、本件墓地には依然として使用者又は縁故者が存在することが強く疑われたというべきであり、このような墓地を無縁墓地として改葬を行い、墓石を撤去処分し、骨壺や遺骨を搬出するにはさらに相当期間をかけて使用者の有無について調査を尽くす義務があると解される。したがって、Y寺が本件墓地を無縁墓地であると判断して調査義務を尽くさないで本件改葬工事を行ったことには過失があるというほかなく、本件改葬工事は本件墓地の使用人であったE夫に対する不法行為を構成する。
- (3) これに対し、Y寺は法や規則の手続きに従ったなどと主張するが、改葬を行おうとするときにはこれらの手続きを履践しなければならないというだけで、永代使用権を消滅させることができるものではない。

また、Y寺は本件プレートを取り付けるなどして改葬を予告したこと、N社の担当者が年6回1日常駐して改葬対象の墳墓について聞き取り調査を行ったことや、数年間にわたりE夫から墓地管理料の支払いがなされなかったことを指摘するが、墓地使用者が1年半程度の期間墓参せず、本件プレート等に気づかなかつたりY時から請求を受けないまま数年間管理料の支払いをしなかった

りしたことをもって、本件墓石の破壊、撤去という重大な結果を受忍すべきであるとはいえないし、これを過失相殺の事由とすることも相当ではない。

Y寺の主張は、いずれも理由がない。

2 争点③ 本件改葬行為による損害の発生及びその数額について

(1) 証拠及び弁論の全趣旨によれば、本件墓地上の墳墓は破壊・撤去され、現在は竿石（芯石）が残されているに過ぎず、それ以外の墓石等はY寺によって廃棄処分されており、B子及びA夫の遺骨並びにこれらが収められた骨壺の所在は不明となったことが認められ、これに本件改葬行為の経過等一切の事情を斟酌すると、上記不法行為によりE夫が被った精神的苦痛に対する慰謝料の額は200万円をくだらないと認めるのが相当である。

これに対し、Y寺は本件骨壺は添付別紙の写真③及び⑤に写っている2口の骨壺であり、B子及びA夫の遺骨は同写真に写っている2柱であると主張するが、証拠によれば、上記改葬作業は300余の墳墓を対象として3か月にわたり行われた大規模なもので、1日あたり8基もの墳墓の取り壊し及び遺骨の搬出が行われており、本件改葬行為当日も約8基もの墳墓の取り壊し及び遺骨の搬出が行われ、同じ日に取り出された骨壺や遺骨は1個のプラスチックケース等の中に他の墳墓のものと一緒に保管されたこと、実際の改葬作業はN社ではなくその下請け業者であるV庭園が担当しており、Y寺代表者やN社の担当者が本件改葬行為の際に実際に立ち会ったかどうか不明であるから、V庭園が本件骨壺やB子及びA夫の遺骨が上記のものであると述べ、Y寺がそのように主張しているとしても、そのように断定はできず、結局、B子及びA夫の遺骨並びにこれらが収められていた骨壺の所在は不明といわざるを得ない。

(2) 本件墓石の原状回復費用としては、証拠により認められる139万6500円の限度でこれを認める。これに対し、Xは損害額を252万円の墓石建立工事の見積書を提出するが、上記見積書は実際の墓石が庵治石の白石であったにもかかわらず墓石を黒石とするものであるから採用できない。

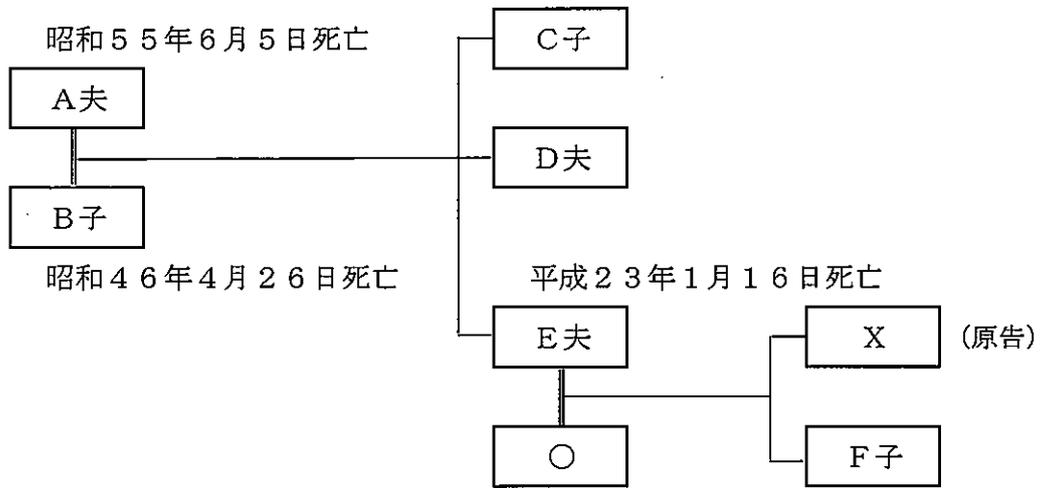
3 争点⑤ 本件墓地の使用に対する妨害排除について

XはY寺の墓地につき永代使用权を有しているところ、YはE夫の永代使用权は消滅していると主張するほか、Xが壇信徒としての義務と責任を果たさず、Y寺との信頼関係は破壊された状態にあるので、Xが本件墓地を使用することは認められない旨主張しており、Xが墓地を使用することに意義を述べているので、Xの請求4は理由がある。

第3 結論

以上の次第で、原判決は一部相当ではなく、本件控訴は一部理由があるから、現編活を変更することとして、主文の通り判決する。

原告側相続関係図



第1 Xの請求内容（請求の趣旨）

- 1 不法行為に基づく損害賠償請求
Y寺はXに対し、544万円及び内金494万円に対する平成21年5月1日から支払い済みで年5分の割合による遅延損害金を支払え（不法行為に基づく損害賠償請求）。
内訳：ア 精神的損害による慰謝料 200万円
イ 墓石の原状回復費用 294万円
ウ 弁護士費用 50万円
- 2 遺骨、骨壺の所有権侵害に基づく請求
(1) Y寺はXに対し、本件墳墓に埋葬していた遺骨2柱及び骨壺2口（いずれもB子とA夫のもの、以下同じ。）を引き渡せ（所有権に基づく返還請求）。
(2) (1) が不能なときは、Y寺はXに対し遺骨1柱につき500万円及びこれに対する平成21年10月17日から支払い済みで年5分の割合による遅延損害金を支払え（不法行為に基づく代償請求）。
(3) Y寺はXに対し、平成21年10月17日から上記(1)の遺骨2柱の引き渡し済みで、月10万円の割合による金員を支払え（不法行為に基づく慰謝料請求）。
- 3 2の請求の予備的請求
(1) Y寺はXに対し、本件墳墓に埋葬していた遺骨2柱について、徳島市に対し、墓理法5条1項に規定する改葬許可申請手続きをせよ（不法行為に基づく原状回復請求）。
(2) Y寺はXに対し、(1)の許可あり次第、本件墳墓に埋葬していた遺骨2柱と骨壺2口を引き渡せ（所有権に基づく返還請求）。
(3) (2) が不能なときは、Y寺はXに対し遺骨1柱につき500万円及びこれに対する平成21年10月17日から支払い済みで年5分の割合による遅延損害金を支払え（不法行為に基づく代償請求）。
(4) Y寺はXに対し、平成21年10月17日から上記(2)の遺骨2柱の引き渡し済みで、月10万円の割合による金員を支払え（不法行為に基づく慰謝料請求）。
- 4 永代使用権に基づく妨害排除請求
Y寺は、Xが本件墳墓の土地に墓石を建立し、遺骨を安置し、祖先の霊を祭祀することを妨害してはならない。

第2 争点

- ① 訴えの適法性（本案前の答弁）
遺骨及び骨壺を特定しないままの、上記第1の2（本件骨壺等の引渡請求、その代償請求、引渡しまでの慰謝料請求（主位的請求））及び第1の3（改葬手続及び第1の2と同様の請求）の請求は適法か。
- ② 本件改葬行為が不法行為となるか。
- ③ 本件改葬行為による損害の発生及びその数额
- ④ 本件骨壺の引き渡し請求の可否
- ⑤ 本件墓地の使用の妨害排除の可否
- ⑥ 過失相殺
X側がY寺に何ら連絡せず放置していたことから、損害賠償請求に対して過失相殺されるべきか。

第3 両判決の比較

| | 徳島地裁判決（平成25年7月17日） | 高松高裁判決（平成26年2月27日） |
|-------------------|---|---|
| 本文の 要旨 | <ol style="list-style-type: none"> 1 Xの遺骨等の引き渡し及びそれに関する金銭請求についての訴えを却下する。 2 Xのその余の請求を棄却する。 | <ol style="list-style-type: none"> 1 原判決を次のおり変更する。 2 Xの遺骨及び骨壺の引渡請求、その代償請求、遺骨引渡しまでの金員の支払請求並びに改葬許可申請手続に係る訴えをいずれも却下する。 3 Y寺はXに対し、374万6500円及びびうち339万6500円に対する平成21年5月1日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。 4 Y寺は、Xが別紙物件目録記載の土地に墓石を建立し、遺骨を安置し、祖先の霊を祭祀することを妨害してはならない。 |
| 争点① 訴えの 適法性 | <p>(1) 上記第1の2（本件骨壺等の引渡請求、その代償請求、引渡しまでの慰謝料請求（主位的請求））及び第1の3（改葬手続及び第1の2と同様の請求）について</p> <p>ア Xの上記請求の前提として、引渡の対象となるべき本件骨壺等について執行が可能な程度に特定をする必要がある。</p> <p>イ この点、Y寺は別紙の写真に写っている2口の骨壺等であると特定</p> | <p>変更なし</p> |

| | | |
|--------------------------------|--|---|
| | <p>する。これに対し、Xはこれらの骨壺と遺骨はいずれもA夫及びB子のものでないこと主張し、それ以上にどれが引渡の対象となるものであるかにつき具体的に特定しない。</p> <p>とすると、Xの骨壺等の引渡請求については結局特定がなされていない不適法な訴えというべきであり、改葬手続、代償請求及び引渡までの慰謝料請求も、その前提となる引渡の対象となるものを特定していないことになるから、これらの訴えも不適法となる。</p> <p>よって、上記の請求はいずれも不適法な訴えとして却下を免れない。</p> | |
| <p>争点② 本件改葬行為が不法行為となるか</p> | <p>(1) 前提として、 ア 昭和46年にA夫がY寺との間で本件墓地の利用権を取得していたこと、それ以降X側が本件墓地を使用していたことやY寺(先代の住職)が法要を執り行っていたことも明らかといえる。そして、Y寺墓地管理のための台帳があったのであるから、法15条、規則7条の趣旨から、その利用者について記載しておくべきであったことも明らかであるから、利用者であるX側の情報が記載されていなかったことはY寺側の落ち度である。</p> <p>イ もつとも、それ以降、利用者特定のために十分な調査を行ったにもかかわらず利用者が判明しなかった場合にまで、Y寺が墓地の利用に関して永久に何らの対応ができずとすることが不都合であることは明らかである。</p> <p>(2) そこで本件について検討する。 ア 本件では、平成13年にY寺代表者が住職に就任して以降、本件改葬行為に至るまでの約7年間、X側からY寺側に対して前住職が行っていた柵経にこないことにつき問い合わせがあるはずなのにそのような問い合わせがなかったのだから、Y寺代表者において何年もの間連絡なく音信不通となつていているもの、未だ檀信徒である者がいると想定することは無理を強いるものである。</p> <p>イ 加えて、Y寺は法5条1項、規則3条2号所定の官報公告、Y寺墓</p> | <p>(1) A夫は、昭和48年頃Y寺から本件墓地の永代使用権を取得し、その上に墓を建立してB子の遺骨の入った骨壺を埋葬し、A夫死亡後はE夫が祭祀主宰者の地位を承継し、本件墓地にA夫の遺骨の入った骨壺を埋葬しており、B子及びA夫の葬儀、一周忌法要、三周年法要等はY寺の先代住職により執り行われ、同住職は平成11年春の彼岸までE夫宅に赴いて柵経を行っていたのであるから、X家はY寺の檀家であったもので、Y寺の前住職は本件墓地の利用者であるE夫の住所氏名及び連絡先を把握していたと認められる。しかし、Y寺はXの墓地について、法15条1項、規則7条が定める墓地使用者等の住所氏名を記載した帳簿を備えておらず、他に本件墓地の利用者を記載した過去帳等の帳簿を有していたかため、その後、前住職が病気になる、死亡したことあつて、後任の住職であるY寺の現代表者は、前住職から本件墓地について適切な引き継ぎを受けることができず、本件改葬行為当時、本件墓地の利用者等を把握しておらず、Y寺が本件墓地使用者に連絡できない状況にあつたことについてはY寺に責任があるというべきである。</p> <p>(2) として、①本件墓地はそれほど古い時期とはいえない昭和46年8月に建立されたものであり、②現代表者も平成13年か14年に本件墓地の墓参者を見たことがあり、その際に前住職の妻からその墓参者が誰であるかを知らされていたもので、さらに、本件墓地には本件</p> |

| | | |
|---------------------|--|--|
| 争点③ 本件改葬行為による損害の | <p>地の唯一の入り口に設置した立て札、個々の墓石にプレートに貼付と いった、利用者からの連絡を求めるとして1年半の間行っていた。 ウ Y寺としては、尽くすべき調査を十分に尽くした上で、法及び規則 に則って本件改葬行為を行ったのであるから、もはやY寺に過失はな いというべきである。</p> <p>(3) この点、Xは、B子が毎月のように墓参しており、そのお参りの跡 を見れば利用者がいることは容易に分かったはずであると主張する。 ア しかし、友人知人が物故者を参ることもあり、余ったしきみを別の 墓地に捧げることも珍しくないことに照らし、墓参の跡があるかとい って直ちに利用者がそれを行っていたことにはつながらない。</p> <p>イ そもそも主張のような頻度で利用者が墓参しているのであれば、1 年半も貼付されていた本件プレートを放置するのは不自然。プレート の貼付は利用者からすれば気分を害する行為であり、利用者としては 苦情を申し立てるはずで、そのまま長期間墓参を続けることはあり得 ない、</p> <p>ウ 墓参の仕方は人それぞれであるが、毎回ではないにせよ、墓石の 掃除をして墓地を清める行為を行うことが想定されること、本件プ レートはそれを妨げるものであり、それを放置したまま1年半も間そ の状態を放置しておくなどあり得ない。 よって、Xの上記主張は採用できない。</p> <p>(4) 以上の次第で、Y寺には不法行為が成立しないので、争点③及び⑥ については検討の必要がない。</p> | <p>改葬行為直前にも複数回にわたって墓参の形跡があったものである から、本件改葬行為当時、本件墓地には依然として使用者又は縁故者 が存在することが強く疑われたというべきであり、このような墓地を 無縁墓地として改葬を行い、墓石を撤去処分し、骨壺や遺骨を搬出す るにはさらに相当期間をかけて使用者の有無について調査を尽くす 義務があると解される。したがって、Y寺が本件墓地を無縁墓地であ ると判断して調査義務を尽くさないで本件改葬工事を行ったことに は過失があるというほかに、本件改葬工事は本件墓地の利用者であ ったE夫に対する不法行為を構成する。</p> <p>(3) これに対し、Y寺は法や規則の手續きに従ったなどと主張するが、 改葬を行おうとするとときにはこれらの手続きを履践しなければなら ないというだけで、永代使用権を消滅させることができるものではな い。</p> <p>また、Y寺は本件プレートを本件墓石に取り付けるなどして改葬を 予告したこと、N社の担当者が年6回1日常駐して改葬対象の墳墓に ついて聞き取り調査を行ったことや、数年間にわたりE夫から墓地管 理料の支払いがなされなかつたことを指摘するが、墓地使用者が1年 半程度の期間墓参せず、本件プレート等に気づかなかつたりY寺から 請求を受けないまま数年間管理料の支払いをしなかつたりしたこと をもって、本件墓石の破壊、撤去という重大な結果を受忍すべきであ るとはいえないし、これを過失相殺の事由とすることも相当ではな い。</p> <p>Y寺の主張は、いずれも理由がない。</p> <p>(1) 証拠及び弁論の全趣旨によれば、本件墓地上の墳墓は破壊・撤去 され、現在は卒石（芯石）が残されているに過ぎず、それ以外の墓 石等はY寺によって廃棄処分されており、B子及びA夫の遺骨並び にこれらが収められた骨壺の所在は不明となったことが認められ、 これに本件改葬行為の経過等一切の事情を斟酌すると、上記不法行 為によりE夫が被った精神的苦痛に対する慰謝料の額は200万円</p> |
|---------------------|--|--|

| | | |
|------------------------|---|---|
| 発生及びその数額 | | <p>をくだらないと認めるのが相当である。</p> <p>これに対し、Y寺は本件骨壺は添付別紙の写真③及び⑤に写っている2口の骨壺であり、B子及びA夫の遺骨は同写真に写っている2柱であると主張するが、証拠によれば、上記改葬作業は300余の墳墓を対象として3か月にわたり行われた大規模なもので、1日あたり8基もの墳墓の取り壊し及び遺骨の搬出が行われており、本件改葬行為当日も約8基もの墳墓の取り壊し及び遺骨の搬出が行われ、同じ日に取り出された骨壺や遺骨は1個のプラスチックケース等の中に他の墳墓のものと一緒に保管されたこと、実際の改葬作業はN社ではなくその下請け業者であるV庭園が担当しており、Y寺代表者やN社の担当者が本件改葬行為の際に実際に立ち会ったかどうか不明であるから、V庭園が本件骨壺やB子及びA夫の遺骨が上記のものであると述べ、Y寺がそのように主張しているとしても、そのように断定はできず、結局、B子及びA夫の遺骨並びにこれらが収められていた骨壺の所在は不明といわざるを得ない。</p> <p>(2) 本件墓石の原状回復費用としては、証拠により認められる139万6500円の限度でこれを認める。これに対し、Xは損害額を252万円の墓石建立工事の見積書を提出するが、上記見積書は実際の墓石が庵治石の白石であったにもかかわらず墓石を黒石とするものであるから採用できない。</p> <p>XはY寺の墓地につき永代使用权を有しているところ、YはE夫の永代使用权は消滅していると主張するほか、Xが壇信徒としての義務と責任を果たさず、Y寺との信頼関係は破壊された状態にあるので、Xが本件墓地を使用することは認められない旨主張しており、Xが墓地を使用することに意義を述べているので、Xの請求4は理由がある。</p> |
| 争点⑤ 本件墓地使用の妨害の排除の可否 | <p>証拠によれば、本件改葬行為後X側から苦情の申立があり、Y寺は本件墓地を引き続き利用することで話をしていたことが認められる。すなわち、Y寺は、本件墓地をX側が利用すること自体は否定していないので、妨害排除の前提を欠く。</p> | |

H19.2.13 京都地方裁判所平成 17 年(ワ)第 2092 号 損害賠償請求事件

事件番号：平成 17 年(ワ)第 2092 号（甲事件），平成 18 年(ワ)第 871 号（乙事件）

裁判年月日：H19.2.13

部：第 4 民事部

結果：一部認容

判示事項の要旨：

- 1 原告らが被告（寺院）の信徒でなくなったことを理由に，被告の管理する納骨堂に原告らが納骨した遺骨をほかの遺骨と分別できない状態にした被告の行為が，債務不履行及び不法行為に該当するとされた事例
- 2 納骨時の「納骨された遺骨は一切返還しない」との約定に基づき遺骨の返還義務を負わないとする被告の主張が排斥された事例
- 3 上記被告の行為は「合祀」として社会通念上相当な行為であるから不法行為に該当しないとする被告の主張が排斥された事例

主 文

- 1 被告は，原告 A に対し，80 万円及びこれに対する平成 17 年 9 月 9 日から支払済みまで年 5 分の割合による金員を支払え。
- 2 被告は，原告 B に対し，60 万円及びこれに対する平成 17 年 9 月 9 日から支払済みまで年 5 分の割合による金員を支払え。
- 3 被告は，原告 C に対し，60 万円及びこれに対する平成 18 年 4 月 9 日から支払済みまで年 5 分の割合による金員を支払え。
- 4 原告らのその余の請求をいずれも棄却する。
- 5 訴訟費用は，原告 A と被告との間で生じた費用はこれを 5 分し，その 4 を被告の負担とし，その余は原告 A の負担とし，原告 B と被告との間で生じた費用はこれを 5 分し，その 3 を被告の負担とし，その余は原告 B の負担とし，原告 C と被告との間で生じた費用はこれを 5 分し，その 3 を被告の負担とし，その余は原告 C の負担とする。
- 6 この判決は，第 1 項ないし第 3 項に限り，仮に執行することができる。

事 実 及 び 理 由

第 1 請求

1 原告 A（甲事件）

被告は，原告 A に対し，100 万円及びこれに対する平成 17 年 9 月 9 日から支払済みまで年 5 分の割合による金員を支払え。

2 原告 B（甲事件）

被告は，原告 B に対し，100 万円及びこれに対する平成 17 年 9 月 9 日から支払済みまで年 5 分の割合による金員を支払え。

3 原告 C（乙事件）

被告は，原告 C に対し，100 万円及びこれに対する平成 18 年 4 月 9 日から支払済みまで年 5 分の割合による金員を支払え。

第 2 事案の概要

- 1 本件は，被告の信徒であった原告らが，被告との間で納骨所の使用契約を締結し，

被告が管理する納骨所に遺骨を納骨した後、他の寺院に転寺したことを理由に、被告に対し遺骨の返還を求めたところ、被告が原告らの遺骨をほかの遺骨と混合してしまったために、遺骨の返還が不可能になったと主張して、被告に対し、債務不履行及び不法行為に基づき、損害の賠償及びこれに対する遅延損害金（原告A及びBについては甲事件訴状送達の日翌日である平成17年9月9日から、原告Cについては乙事件訴状送達の日翌日である平成18年4月9日から、各支払済みまで、民法所定の年5分の割合による遅延損害金）の支払を求めた事案である。

2 争いのない事実等

(1) 当事者等

ア 被告は、佛立開導日扇の開講の本旨に基づき、宗祖日蓮の教義をひろめ、儀式行事を行い、信者を教化育成することを目的とし、この目的を達成するための業務及び事業を行う宗教法人（寺院）である。

イ Eは、被告代表者の子であり被告の副住職の地位にある。

F、G及びHは、いずれも被告の信徒かつ役員である。

ウ 原告らは、いずれも被告の信徒であったが、原告Aは平成15年6月ころ、原告Bは平成15年10月ころ、原告Cは平成5年3月ころ、被告に対しそれぞれ転寺の申出を行い、いずれもそのころ別の寺院の信徒となった。

(2) 被告が設置・管理する納骨堂の概要（甲8、9、乙6ないし8、16、証人E、弁論の全趣旨）

ア 被告は、肩書地の境内に納骨堂（以下「本件納骨堂」という。）を設置し、その地下室に、被告の信徒（被告所属信者及び門末信者）が遺骨を納めるための専用納骨所（以下、単に「専用納骨所」という。）、一般納骨所（以下、単に「一般納骨所」という。）を設けている。

専用納骨所は全588区画からなるロッカーであり、遺骨を納める場合には、遺骨を所定の容器（高さ8.3センチメートル、差渡し6センチメートルの八角形の骨壺）に納め、各使用者ごとの家名が記された白大理石の小型墓標が置かれた1区画（間口19センチメートル、高さ11センチメートル、奥行き31センチメートル）に同容器を納めるようになっている。

一般納骨所は専用納骨所（ロッカー）の下部に作られた引き出しであり、遺骨を納める場合には、遺骨は上記容器に納め、上記引き出し内に同容器を納めるようになっている。

イ 本件納骨堂には、専用納骨所、一般納骨所及び歴代住職の遺骨を納めるための特別納骨所のほか、床をコンクリートで固めた総骨室（以下単に「総骨室」という。）が設けられている。専用納骨所又は一般納骨所に遺骨を納めるにあたり、所定の容器に収まりきらない遺骨（残骨）は総骨室に納めることとされており、松影寺納骨堂管理規則（以下「本件規則」という。）7条は、これを「合祀する」と表現している。遺骨が総骨室に納められると、既に総骨室に納められているほかの遺骨と分別が不可能な状態となる。

ウ 被告の信徒が専用納骨所に遺骨を納めることを希望する場合には、被告は、信徒に対し、専用納骨所使用願と題する書面（以下「本件使用願」という。）に署

名・押印させて、信徒との間で、専用納骨所に遺骨を納骨する契約（以下、単に「納骨契約」という。）を締結し、所定の使用料と所定の年度管理費を納付させるという取扱をしている。

本件使用願には、「私は裏面記載の納骨堂管理規則を承知いたしましたので、左記使用料を相添え専用納骨所の使用をお願い致します」と不動文字で印刷されており、裏面には、本件規則の内容が同様に不動文字で印刷されている（記載内容は別紙のとおりである。）。

(3) 納骨契約の締結と終了（甲5、乙6ないし8、原告C、弁論の全趣旨）

ア 原告Aは、昭和53年7月24日、専用納骨所使用願に署名・押印して被告との間で納骨契約（以下「本件納骨契約（A）」という。）を締結し、そのころI（原告Aの夫）の遺骨（以下「本件遺骨（A）」という。）を専用納骨所に納めた。

イ 原告Bは、平成9年3月9日、専用納骨所使用願に署名・押印して被告との間で納骨契約（以下「本件納骨契約（B）」という。）を締結し、同年5月12日ころ、J（原告Bの父）の遺骨（以下「本件遺骨（B）」という。）を専用納骨所に納めた。

ウ 原告Cは、亡K（以下「K」という。）の代理人として、昭和47年3月12日、専用納骨所使用願に署名・押印して被告との間で納骨契約（以下「本件納骨契約（C）」という。）を締結した（以下、本件納骨契約（A）、本件納骨契約（B）、本件納骨契約（C）を合わせて「本件各納骨契約」という。）。Kは昭和56年3月13日に、Kの妻（原告Cの母）であるLは同年5月26日に、それぞれ死亡した。S家の祭祀承継者（祭祀承継者が原告Cであるか否かは当事者間に争いがある。）は、昭和56年7月26日ころ、Lの遺骨（以下「本件遺骨（C）」という。）を専用納骨所に納めた（以下、本件遺骨（A）、本件遺骨（B）及び本件遺骨（C）を合わせて「本件各遺骨」という。）。

エ 本件各納骨契約は、上記のとおり原告らがそれぞれ被告に対し転寺の申出を行っていたとしてもそのころ別の寺院の信徒となったことにより、それぞれ終了した。

(4) 総骨室への納骨

被告は、本件遺骨（A）については平成15年9月ころ、本件遺骨（B）については平成15年12月ころ、本件遺骨（C）については平成5年8月ころ、いずれも所定の容器から遺骨を取り出して総骨室に納めた（以下「本件各行為」という。）。現在、本件各遺骨はいずれも、総骨室へ納められたほかの遺骨と分別ができない状態にある。

3 争点

- (1) 遺骨は所有権の客体となるか
- (2) 原告Cは、本件納骨契約（C）の当事者か及び本件遺骨（C）の所有権を有していたか
- (3) 本件各行為が債務不履行を構成するか
- (4) 本件各行為が不法行為を構成するか
- (5) 損害

(6) 原告Cの損害賠償請求権の消滅時効の起算点はいつか

4 争点に関する当事者の主張

(1) 争点(1)について

(原告らの主張)

遺骨も有体物である以上、当然に所有権の客体となる。

(被告の主張)

遺骨は所有権の客体とはならない。

(2) 争点(2)について

(原告Cの主張)

Kが昭和56年3月13日に、Lが同年5月26日に、それぞれ死亡し、原告Cは、専用納骨所の使用权を祭祀承継者として又は遺産分割協議により単独で承継し、昭和56年7月26日ころ、本件遺骨(C)を専用納骨所に納めた。本件遺骨(C)は、S家の祭祀財産というべきものであるから、S家の祭祀承継者である原告Cが所有していたものである。

(被告の主張)

否認ないし争う。

(3) 争点(3)について

(原告らの主張)

ア 本件各納骨契約は、遺骨を目的物とする寄託契約であるから、本件各納骨契約の終了により、被告は原告らに対し本件各遺骨を返還する義務を負う。

イ 被告は、本件規則6条の存在を理由に、遺骨返還義務の存在を争うが、原告らは、本件各納骨契約締結時、本件規則の内容を示されておらず、本件規則の内容に同意したこともなく、被告から本件規則の内容を説明されていなかった。したがって、本件規約の内容は、本件各納骨契約の内容とはなっていない。仮に、本件規則が、本件各納骨契約の内容になっていたとしても、本件規則6条は、納骨者の転寺を不当に妨げ信教の自由を侵害するものであるから、公序良俗に反し無効である。

ウ よって、被告は、原告らに対し、本件各納骨契約の終了により、本件各遺骨を返還する義務を負うとともに、本件各遺骨を返還するまでの間、本件各遺骨を善良なる管理者の注意をもって保管すべき義務(以下「善管注意義務」ともいう。)を負っていたにもかかわらず、同義務に違反し本件各行為を行い、本件各遺骨の返還を不可能にしたから、債務不履行責任を負う。

(被告の主張)

ア 本件各納骨契約は、専用納骨所を目的物とする賃貸借契約であるから、本件各納骨契約が終了しても、被告は、原告らに対し、本件各遺骨の返還義務を負わない。

イ また、本件規則6条には、「納骨された舎利(お骨)は如何なる場合も一切返還しない。」との記載があり、本件規則の内容は、本件各納骨契約締結の際に、原告A、原告B及び原告C(Kの代理人)に示され、原告らは、この内容に同意して本件各納骨契約を締結した。

ウ 本件規則6条は、被告が遺骨の返還をめぐる紛争に巻き込まれあるいは遺骨の引取人が現れないことによる不都合などを避けるための規定であり、遺骨をめぐる紛争・不都合を避ける適切な規定である。加えて、遺骨は納骨堂という教義上及び社会通念上適切な場所に合祀されるのであるから、本件規則6条は、公序良俗に反するものではない。

エ よって、被告は原告らに対し本件各遺骨の返還義務を負っていない。

オ さらに、本件各納骨契約は賃貸借契約であるから、被告は本件各遺骨につき善管注意義務を負うものではないが、仮に善管注意義務を負うとしても、本件各行為は、「合祀」という、遺骨の取扱方法として宗教上及び社会通念上相当なものであるから、同義務に違反するものではない。

(4) 争点(4)について

(原告らの主張)

ア 本件各行為が行われるまで、本件各遺骨の所有権は、それぞれ原告らに帰属していたのであり、また、人の遺骨は一般社会通念上、遺族等の故人に対する敬愛・追慕の情に基づく宗教的感情と密接に結びついたものである。したがって、本件各行為は、本件各遺骨の所有権及び原告らの人格的利益を侵害する行為であり、不法行為を構成する。

イ 仮に、本件規則が本件各納骨契約の内容となっており、本件規則6条が公序良俗に反せず有効であったとしても、本件規則6条は、被告に本件各行為を行う権限を与えたものではないから、本件各行為が本件各遺骨の所有権及び原告らの人格的利益を侵害するものであることに変わりはない。

ウ よって、被告は、原告らに対し、不法行為に基づき、本件各行為によって生じた損害を賠償する責任を負う。

エ 仮に本件各行為が不法行為を構成しないとしても、被告は、本件各行為により、本件各遺骨と既に総骨室に納められている遺骨とを混和させ、本件各遺骨の所有権を消滅させたのであるから、被告は原告らに対し償金支払義務を負う。

(被告の主張)

ア 遺骨は所有権の客体とはならないから、被告が行った本件各行為は、所有権を侵害するものではない。

イ 仮に、遺骨に所有権が観念できるとしても、原告らは、本件規則6条、11条により、本件各遺骨についての返還請求権を放棄している上、本件各行為は、「合祀」という、遺骨の取扱方法として宗教上及び社会通念上相当なものであるから、本件各遺骨の所有権及び原告らの人格的利益を侵害するものではない。

ウ 被告は、本件各行為により利得を受けていないから、被告は、原告らに対する償金支払義務を負わない。

(5) 争点(5)について

(原告らの主張)

慰謝料 各100万円

(被告の主張)

否認する。原告らは、遺骨に対する愛惜の気持ちを持っていないから、本件各行

為により精神的苦痛を受けていない。

(6) 争点(6)について

(被告の主張)

ア 原告Cは、遅くとも平成5年5月末日には、本件遺骨(C)の返還を受けられないことを知ったのであるから、原告Cが被告に対して有する損害賠償請求権は、債務不履行を理由とするものについては遅くとも平成15年5月末日の経過により、不法行為を理由とするものについては遅くとも平成8年5月末日の経過により消滅時効が完成している。

イ 被告は、上記時効を援用する。

(原告Cの主張)

原告Cが、本件遺骨(C)が総骨室に納められたことを知ったのは、平成17年3月16日である。したがって、債務不履行に基づく損害賠償請求権についても、不法行為に基づく損害賠償請求権についても消滅時効は完成していない。

第3 争点に対する判断

1 前記争いのない事実等、証拠(後掲のもの)及び弁論の全趣旨によれば次の事実が認められる。

(1) 本件納骨堂の管理形態(証人E, 弁論の全趣旨)

本件納骨堂は、普段、施錠されており、本件納骨堂に遺骨を納骨した被告の信徒は、本件納骨堂に自由に入出入りすることができず、1年に3回(彼岸の中日及び盆施餓鬼の日)だけ、本件納骨堂に立ち入り礼拝を行うことができるものとされている。

(2) 原告らの転寺の経緯(甲9, 10, 19ないし21, 23, 乙9, 10, 証人M, 証人F, 証人E, 原告B, 原告C)

ア 原告Aは、平成15年6月ころ、被告に対し、転寺の申出を行ったところ、被告の信徒かつ役員であるF及びGは原告Aの自宅に赴き、原告Aに対し、転寺を思いとどまるよう説得し、その際、原告A又はM(原告Aの子)に対し、転寺した場合には本件遺骨(A)は返還できない旨説明した。

イ 原告Bは、平成15年10月ころ、被告に対し、転寺の申出を行ったところ、被告の信徒かつ役員であるF及びHは原告Bの自宅に赴き、原告Bに対し、転寺を思いとどまるよう説得し、その際、原告Bに対し、転寺した場合には本件遺骨(B)は返還できない旨説明した。

ウ 原告Cは、平成5年3月ころ、被告に対して、転寺の申出を行うとともに本件遺骨(C)の返還を請求したが、被告代表者又はEは、転寺した場合には本件規則により遺骨は返還できない旨説明した。

エ なお、原告A及び原告Bが被告の信徒かつ役員であるFとG又はHから転寺を思い止まるようにとの説得を受けた際、転寺した場合には遺骨の返還を受けられないことを承諾した旨の証拠(乙9, 10 [FとG又はHとの連名の陳述書], 証人F)がある(原告Aは「わかりました」と頷いて了解し、原告Bは「それは承知しております」とのことです了解をいただいたとする。)が、これに反する証拠(甲20 [原告Bの陳述書], 証人M, 原告B)があることに加え、的確な裏

付けを欠くから、上記証拠をにわかには採用することはできない。なお、仮に、原告A及び原告Bが、被告の信徒かつ役員であるFとG又はHから転寺した場合には遺骨を返還しないとの説明を受けた際に、直ちにこれに対して抗議することなくこれを受け入れるかのような受け答えをしたとしても、事柄の重要性に鑑みると、被告が遺骨の返還をしないという立場に立つことを理解しただけで遺骨の返還を受けられないことを承諾したのではないものと評価するのが相当である。

(3) Nの養子縁組及び離縁等（甲4ないし6，21，23，24，原告C，弁論の全趣旨）

ア K・L夫妻は、その間に、長女O，二女P，三女C及び四女Qをもうけた。長女O，二女P及び四女Qは、いずれも婚姻し夫の氏（長女Oは甲，二女Pは乙，四女Qは丙）を称する旨の届け出をした。

イ Nは、昭和39年3月27日、K・L夫妻の養子となる縁組の届出を行い「S」姓になるとともに三女Cと婚姻し夫の氏（S）を称する旨の届出をした。Nは、昭和42年6月8日、K・L夫妻と協議離縁の届出を行い、「T」姓に復した。上記養子縁組は、NがS家の継承者となるべくして行われたものであったが、昭和42年ころ、Nの実兄が死亡しT家を継承する者がいなくなったため、NがT家を承継するために上記協議離縁をしたものである。

ウ K・L夫妻は、昭和54年8月4日、Rを養子とする縁組の届出を行っている。

エ K・L夫妻の死後、S家の祭祀に関わる事項については、主に原告Cが取り仕切っており、K・L夫妻の共同相続人である長女O，二女P，四女QのほかR（養子）は、いずれも、原告CがS家の祭祀を承継し本件納骨契約（C）を引き継いだことを承認している。

(4) 本件に先立つ調停事件（甲13，14，17，原告C，弁論の全趣旨）

ア 原告A，原告B，Nほか1名は、平成16年12月6日、被告を相手方として、本件各遺骨等の返還を求める調停の申立てを行い（伏見簡易裁判所平成16年（ノ）第92号納骨返還請求調停申立事件，以下「本件調停事件」という。），本件調停事件は、平成17年4月20日、調停不成立により終了した。

イ 原告Cは、本件調停事件の期日（平成17年3月16日）に出席し、その席上で、初めて、本件遺骨（C）が既に総骨室に納められていることを知った。

(5) 本件各遺骨（甲20，21，証人M，原告B，原告C，弁論の全趣旨）

ア 本件遺骨（A）は、Iの遺骨の一部であり、残部は、原告Aが本件遺骨（A）を専用納骨所に納めた際に総骨室に納められた。

イ 本件遺骨（B）は、Jの遺骨のうちの一部であり、残部は、滋賀県彦根市内の墓地に納められている。

ウ 本件遺骨（C）は、Lの遺骨のうちの一部であり、残部は、京都市内の墓地に納められている。

2 争点(1)について

遺骨は、有体物であるから所有権の対象となるものの、故人に対する敬愛・思慕の思いと密接に結びついていることから、遺骨に対する所有権の行使は、法令（民法206条，墓地，埋葬等に関する法律〔たとえば4条1項による焼骨の埋蔵場所の制限〕

等)のみならず、慣習ないし条理により認められた範囲内においてのみ許されるものと解するのが相当である。これと異なる被告の主張は、独自の見解に立つものであり採用することができない。

3 争点(2)について

前判示の事実関係によれば、K・L夫妻は、いったんは、両名の養子となり三女Cと婚姻したNを「(S家の)祖先の祭祀を主宰すべき者」と指定したものの、その後の事情の変更でNと協議離縁したことにともない上記指定を取り消しているものと推認することができることに加え、K・L夫妻は、Rを養子とする縁組の届出を行ってはいないものの、Kを代理して被告との間で本件納骨契約(C)を締結したのは原告Cであり、K・L夫妻の死後、S家の祭祀に関わる事項を主として取り仕切っているのも原告Cであって、K・L夫妻がRを「(S家の)祖先の祭祀を主宰すべき者」に指定したことをうかがわせる事情は認められないこと、K・L夫妻の共同相続人が一致して原告CがS家の祭祀を承継し本件納骨契約(C)を引き継いだことを承認していることによれば、原告Cが「(S家の)祖先の祭祀を主宰すべき者」であり、原告Cは、民法897条1項本文に基づき、慣習にしたがって、本件納骨契約(C)の権利を承継し本件遺骨(C)の所有権を承継したものと認められる。

なお、前判示のとおり、本件調停事件を申し立てたのは原告CではなくNであり、また、本件訴訟において当初被告に対し損害賠償を請求していたのもNであるが(当裁判所に顕著である。)、過誤によるものであり、上記認定判断を左右しない。

4 争点(3), (4)について

(1) 本件各納骨契約の性質

証拠(甲8, 乙6ないし8)によれば、原告A, 原告B及び原告C(ただしKの代理人として)が、本件各納骨契約を締結するにあたって作成し被告に提出した本件使用願の裏面に印刷されていた本件規則には遺骨の所有権の帰属につき定めた規定は設けられておらず、本件各納骨契約は、遺骨の所有権の帰属に影響を及ぼすものではないものと(納骨により遺骨の所有権が被告に移転することはない。)認められる。そして、前判示のとおり、本件使用願の標題には、本件各納骨契約があたかも専用納骨所の1区画を目的物とする賃貸借契約であるかのような「専用納骨所使用願」という名称が使用されている。

しかしながら、前判示のとおり、専用納骨所に遺骨を納めた信徒であっても普段は本件納骨堂に立ち入ることさえ許されておらず、1年に3回だけ被告の定める方法により、本件納骨堂に立ち入って礼拝することが認められているに過ぎないのであるから、専用納骨所(全588区画からなるロッカー)の1区画はもとより、専用納骨所に納められた遺骨自体を管理しているのは、遺骨を納め所有権を有する信徒ではなく被告であるものというほかなく、本件各納骨契約をもって賃貸借契約と捉えることは実体にそぐわず、むしろ遺骨を目的物とする寄託契約に類似した無名契約とみるのが相当である。

(2) 本件規則の効力・内容

証拠(甲8, 乙6ないし8)によれば、原告A, 原告B及び原告C(ただしKの代理人として)が、本件各納骨契約を締結するにあたって作成し被告に提出した本

件使用願の裏面に印刷されていた本件規則は11条で構成されておりその文言も簡明であるから、原告らは、本件規則の内容を認識した上で、本件各納骨契約を締結したものと推認することができる。

そこで、本件規則の内容について検討するに、本件規則は、6条で「納骨された舍利（お骨）は如何なる場合も一切返還しない。」と規定する一方、8条で「年度管理費が5ヶ年以上滞納された場合は、無縁佛として合祀し、専用納骨所の使用権は消失する。」と規定している。本件規則は、7条で「総骨室にほかの遺骨と分別することができない状態で遺骨を納めること」を「合祀する」と表現しているから、専用納骨所に遺骨を納めた信徒が年度管理費を5年以上滞納した場合には所定の容器を一般納骨所（専用納骨所〔ロッカー〕の下部に作られた引き出し）に移すのではなく、遺骨を所定の容器から取り出して総骨室にほかの遺骨と分別することができない状態で納め、また、一般納骨所に遺骨を納めた信徒が年度管理費を5年以上滞納した場合にも、遺骨を所定の容器から取り出して総骨室にほかの遺骨と分別することができない状態で納めることが規定されていることになる。これに対し、本件規則は、信徒が転寺して被告が設置する納骨堂を使用する資格を喪失した場合における遺骨の取り扱いに関する規定を設けていないから、被告は、6条の規定だけを根拠にして、専用納骨所内の所定の容器から遺骨を取り出して総骨室にほかの遺骨と分別することができない状態で納めることは許されない。そして、証拠（乙19）及び弁論の全趣旨によれば、本件規則の6条は、被告が「遺骨の引取をめぐる故人の親族間の争いに当寺（被告）が巻きこまれることを、心配して定めたもの」であることが認められるから、本件規則6条は、信徒から専用納骨所又は一般納骨所に納められた遺骨の返還を求められた場合であっても、合理的な理由がある場合には、被告は、信徒に遺骨を返還しないことができる旨を定めたものと解するのが相当である。

これを本件についてみるに、当裁判所に提出された全証拠を子細に検討しても、遺族間で遺骨の帰属について争いがあるなど被告が本件各遺骨の返還を拒む合理的理由となり得る事情は一切認めることができないから、原告らから本件各遺骨の返還を求められた被告は、速やかに、原告らに対し、本件各遺骨を返還しなければならず、本件各遺骨を返還するまでの間は、本件各遺骨を善良なる管理者の注意をもって保管していなければならなかったものというべきである。

なお、本件規則6条は、その意味するところが上記のとおりであるから、「納骨者の転寺を不当に妨げ信教の自由を侵害するもの」ではなく、民法90条に違反するものではない。

(3) 債務不履行責任の存否

前判示のとおり、被告は、原告らに対し本件各遺骨を返還する義務を負うとともに、本件各遺骨を返還するまでの間は、本件各遺骨を善良なる管理者の注意をもって保管する義務を負っていたものと認められるところ、被告が、本件各遺骨を所定の容器から取り出して総骨室にほかの遺骨と分別することができない状態で納めたことにより、上記返還義務の履行が不能の状態にあるから、被告は、原告らに対し、上記返還義務の履行不能による損害を賠償する責任を負うものというべきである。

なお、被告は、本件各行為が「合祀」という遺骨の取扱方法として宗教上及び社会通念上相当なものであるから、被告が本件各行為を行ったことは善管注意義務に違反しないと主張するけれども、遺骨を丁寧に取り扱い、宗教上相当な方法により適切な場所に納めたとしても、遺骨の所有者の同意がなければ、遺骨の上記返還義務を免れることがないことは明らかであり、本件全証拠によっても、本件各行為を行うことにつき原告らが同意した事実は認められないから、被告の上記主張を採用することはできない。

(4) 不法行為責任の存否

前判示の事実関係によれば、本件各行為は、本件各遺骨の所有権を侵害するものであることが明らかであるから、不法行為を構成する。なお、原告らは、本件各行為は、同時に原告らの人格的利益を侵害するものであると主張するが、侵害された所有権の対象（遺骨）の性質から所有権の侵害に伴い原告らの人格的利益が損なわれるという関係にあるから、原告ら主張の要素は所有権の侵害に含まれるものと解するのが相当である。

これに対し、被告は、本件各行為が「合祀」という遺骨の取扱方法として宗教上及び社会通念上相当なものであるから、本件各行為は不法行為を構成しないと主張するけれども、前判示のとおり、本件全証拠によっても、本件各行為を行うことにつき原告らが同意した事実は認められないから、被告の上記主張を採用することはできない。

5 争点(5)について

(1) 前判示のとおり、本件各行為は、原告ら所有の本件各遺骨を対象とする債務不履行又は不法行為を構成するものであり、遺骨の性質上遺骨自体の金銭的評価を行うことは社会通念上相当でないから、本件各行為による損害は、本件各行為により原告らの受けた精神的苦痛に対する慰謝料として評価するのが相当である。そして、前判示の事実関係によれば、原告らは、本件各行為によってそれぞれ相当な精神的苦痛を被ったものと認められ、原告らの被った精神的苦痛を慰謝するための慰謝料としては、諸般の事情を考慮し、原告Aにつき80万円、原告Bにつき60万円、原告Cにつき60万円と認めるのが相当である。

(2) 被告は、原告らが本件各行為により精神的苦痛を受けていないと主張し、これを基礎づける事情であるとして原告らが本件各遺骨の返還を受けられないことを承知しながら些細な理由で転寺したなどと縷々主張するが、前判示のとおり、原告らが本件各遺骨の返還を受けられないことを承知していたとの前提事実を認めることができない上、原告らが転寺をした理由により原告らの本件各遺骨に対する思いを推し量ることはできないから、被告の上記主張を採用することはできない。

6 争点(6)について

(1) 債務不履行責任の消滅時効

債務不履行による損害賠償請求権の消滅時効は、本来の債務の履行を請求し得る時点からその進行を開始するものと解するのが相当である。これを本件についてみるに、前判示の事実関係によれば、原告Cは、平成5年3月ころには、被告に対し転寺の申出を行い別の寺院の信徒となり、そのころには本件納骨契約（C）は終了

しているのであるから、遅くとも平成5年5月末日の時点（被告が消滅時効の起算点として主張する時点）では、原告Cは、被告に対し、本件遺骨（C）の返還を請求することが可能であったものというべきである。したがって、遅くとも平成15年5月末日経過の時点では、原告Cの被告に対する債務不履行に基づく損害賠償請求権につき10年の消滅時効期間が経過していることとなる。

(2) 不法行為責任の消滅時効

民法724条にいう「損害及び加害者を知ったとき」とは、被害者において、加害者に対する賠償請求が事実上可能な状況の下に、それが可能な程度に損害及び加害者を知ったときを意味し（最高裁判所第二小法廷昭和48年11月16日判決・民集27巻10号1374頁参照）、同条にいう被害者が損害を知ったときとは、被害者が損害の発生を現実に認識したときをいうものと解するのが相当である（最高裁判所第三小法廷平成14年1月29日判決・民集56巻1号218頁参照）。これを本件についてみるに、前判示の事実関係によれば、被告が本件遺骨（C）を所定の容器から取り出して総骨室にほかの遺骨と分別することができない状態で納めたことを原告Cが初めて知ったのは、平成17年3月16日（本件調停事件の期日）であり、原告Cは、少なくとも同日の時点までは、被告に対する損害賠償の請求が可能である程度に、損害及び加害者を現実に認識したとはいえないから、少なくとも同日の時点までは、原告Cの被告に対する不法行為に基づく損害賠償請求権の消滅時効は進行を開始していないものと解される。したがって、この点に関する被告の主張は採用することができない。

第4 結論

以上の次第で、原告Aの請求は、80万円及びこれに対する不法行為の日の後であり甲事件訴状の送達により催告した日の翌日である平成17年9月9日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で、原告Bの請求は、60万円及びこれに対する不法行為の日の後であり甲事件訴状の送達により催告した日である平成17年9月9日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で、原告Cの請求は、60万円及びこれに対する不法行為の日の後である平成18年4月9日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で、それぞれ理由があるから、これらを認容し、その余は理由がないからいずれも棄却することとして、主文のとおり判決する。

京都地方裁判所第4民事部

裁判長裁判官

池 田 光 宏

裁判官

関 根 規 夫

裁判官

中 嶋 謙 英

(別紙)

松影寺納骨堂管理規則

第 一 条

当山納骨堂は、当山所属信者及び門末信者に限り使用することが出来る。

第 二 条

納骨堂内に左の三種の納骨所を設ける。

- 1 特別納骨所
- 2 専用納骨所
- 3 一般納骨所

第 三 条

専用納骨所使用希望者は、所定の使用冥加料を納めなければならない。

第 四 条

納骨に際しては、規定の納骨料及び回向料を志納しなければならない。
但し専用納骨所使用者は納骨料の志納を必要としない。

第 五 条

- 1 納骨所使用者は、所定の年度管理費を納付しなければならない。
- 2 既納の専用納骨所使用冥加料、一般納骨料及び管理費は、一切返還しない。
- 3 納骨所使用冥加料及び年度管理費の金額は、松影寺事務局役員会で定める。

第 六 条

納骨された舍利（お骨）は如何なる場合も一切返還しない。

第 七 条

納骨に際しては、松影寺所定の容器を使用し、残骨は総骨室に合祀する但し全骨の場合は別に規定の納骨料を志納しなければならない。

第 八 条

年度管理費が五ヶ年以上滞納された場合は、無縁佛として合祀し、専用納骨所の使用権は消失する。

第 九 条

松影寺の都合により、納骨堂の移転、改築又は祭祀の方法が変る場合は松影寺の方針に従うものとする。

第 十 条

専用納骨所使用権は、相続に依る場合の外、譲渡することが出来ない。

但しやむを得ない特別の事由ある場合に於ては、親族が住職の許可を得て使用権を承継することが出来る。

第 十 一 条

専用納骨所使用者及びその承継者が、松影寺及びその門末を離れた場合は使用権を消失する。