

國立政治大學法律學系碩士論文

指導教授：楊芳賢

生前殯葬服務契約之研究—
以自用型契約之監督機制為中心



研究生：胡詩英

中華民國 100 年 7 月

謝辭

寫生前殯葬服務契約這個題目，經常會遇到有人問我「為什麼想寫這個呀？」，其實，也沒有什麼冠冕堂皇的理由，只是在社資中心尋找論文靈感的時候，剛好看到黃昭燕的論文，「國內生前契約研究—從殯葬業者與消費者行為談起」。雖然那是本生死學研究所的碩士論文，但其中也包含作者的一些法律分析，就一個法律系的學生而言，我開始覺得這個契約很有趣，也許我可以從法律的觀點也來寫一本論文吧。

不過，跟以往課堂上的報告相比，這個題目在資料的收集上困難許多，搜尋的範圍也遠遠超過常用的資料庫和期刊雜誌；在發現問題和解決的過程，也只能絞盡腦汁地一直想各種方法，而不是靠整理學說和實務的見解來得到結論。有時候，覺得這就好像一場尋寶遊戲，從一個線索指引到下一個線索，再開始苦惱如何獲得他，有時候會停滯不前、有時候也會走錯路，還常常因為獲得一份渴望已久的資料而興奮不已。現在，看著桌上一本本厚重的資料夾，對比當初以為僅能獲得的少數資料，就有一種不可思議的感覺。當然，在整個尋寶的過程中，正因為有許多人的幫助，我才得以到達終點（儘管他可能仍不夠完美）；甚至有時候寫論文時，文思泉湧的不是下一段的初稿，而是開始在腦中構思謝辭的文句了呢。

能夠完成這個題目，最先要感謝的人就是楊芳賢老師，在我提出這個特別的題目時，不但沒有質疑我還鼓勵我，包含支持我做實際地訪談；在我中途覺得會難產時，不斷和我討論以確認我真正想要解決的東西。老師說，我要做的就是運用我所學的法律知識來分析他，看目前的運作上有沒有什麼問題。如果沒有老師的鼓勵，說不定我還在徘徊、猶豫呢。

再來是尋寶過程中不可或缺的幾片拼圖，感謝 momo 姊、小黑、阿良和張小姐，這些素未謀面的人竟然願意幫助一個來路不明的研究生，無償接受她的訪問以完成學位論文。如果沒有這些人的幫助，我無法大致掌握實務運作的狀況，而要我光靠書面資料寫論文，大概會遲遲下不了筆吧。其中，momo 姊更是在訪談後仍不厭其煩地一再回答我的問題，實在「揪感心」。也要謝謝得知我論文題目後，便幫我留意相關訊息或居中介紹的小花、學良、曰正、慧滿，幫助我延伸了資料蒐集網的觸角。

謝謝民政司殯葬管理科的兩位承辦人員，在我申請閱讀相關資料

檔案時，給予我親切的指導及協助，讓我的尋寶過程增添一趟有趣的旅程。謝謝到日本交換學生還要一直被我纏住、幫我找資料的思齊、鈺純和孟君學姊，彌補我自己在交換學生時期沒有努力作論文功課的缺口。沒有他們的幫忙，就算知道有重要的線索這張藏寶圖也永遠拼不起來。也要謝謝往生契約系列書籍的作者鄧文龍老師，在收到我的信之後便積極地與我聯絡，不僅不吝惜地將文章的電子檔寄給我，甚至還和我聊了網路電話。

日本方面的協助也不少，友人一樹充當我對日本法的顧問，帝都典禮、公益社和首都圈，都熱心地回應我這個海外研究生的疑問。其中，帝都典禮的南先生更是在無法將信件寄到我所留的信箱住址的情況下，還寄到系辦請助教代轉，真的是幫了我很大的忙。日本對生前契約頗有研究的學者，北川慶子老師，也不嫌棄我的破日文（我的敬語和文法應該用的亂七八糟吧），數度與我魚雁往返，解答我的疑惑，有時候還寫了「落落長」的信呢，並且提供我重要的契約內容。北川老師能夠對一個來自臺灣的學生如此用心，實在是讓人感激不盡。也要謝謝吟吏，在我對日文解讀有疑問時伸出援手。

謝謝睿方，從一開始就跟著我的進度，分享我的愉快和煩心，不時聽我的碎碎念、陪我跑來跑去，一再冒著和我吵架的風險幫我校對初稿、和我討論內容。謝謝幫我校稿的宗佑、其融和思好，在期末忙碌的時候還抽空幫我看論文以及和我討論。因為有他們的幫忙，我才得以知道自己文句的盲點，知道對讀者而言稍嫌交代不清、難懂的地方。謝謝陳洸岳老師，撥空幫我看第二章及給予寶貴的意見，對初次參考日本資料寫文章的我而言，無疑是一劑不可或缺的定心丸。

謝謝一直在我身邊的家人，雖然可能到現在他們仍搞不懂寫論文是什麼東東，我又在忙些什麼，常常只是問我「還沒畢業呀？」「論文還沒好呀？」但是，要謝謝家人這一年多容忍我偶而沒勁做事晃來晃去，偶而卯起來看卡通日劇，偶而又把自己關在研究室的小空間到很晚才回家。謝謝老爸教我太極拳，保持身體健康，還邊看「父後七日」邊當我的殯葬禮儀顧問。

謝謝兩位口試委員吳瑾瑜老師和杜怡靜老師，給予我寶貴的意見並進行有趣的討論。謝謝集英樓三樓靠窗，那個冬天像冰箱夏天冷氣又太冷的研究室小位置，就像一艘必備的尋寶船陪伴我這些日子。要謝謝的人太多，謝謝曾經在這趟尋寶過程中參一腳的所有人！

詩英 2011.06.29

目錄

序論.....	iii
第一節 研究動機與目的.....	iii
第二節 研究方法與限制.....	v
第一章 生前殯葬服務契約之簡介.....	1
第一節 生前殯葬服務契約之意義.....	1
第一款 生前殯葬服務契約之定義及服務內容.....	1
第二款 生前殯葬服務契約之優缺點.....	3
第二節 我國生前殯葬服務契約之相關法律規定及發展概況.....	4
第一款 生前殯葬服務契約之相關法律規定.....	4
第二款 我國生前殯葬服務契約之發展概況.....	5
第三節 生前殯葬服務契約之法律性質.....	7
第一款 生前殯葬服務契約之性質.....	7
第二款 生前殯葬服務契約之定性.....	10
第四節 生前殯葬服務契約之內容及契約當事人之權利義務.....	14
第一款 生前殯葬服務契約之分類：自用型及家用型.....	15
第二款 生前殯葬服務契約之當事人.....	17
第三款 殯葬服務之內容.....	20
第四款 殯葬服務之開始及完成.....	25
第五款 消費者支付價金之義務.....	26
第六款 消費者之協力義務.....	29
第七款 殯葬服務業者之預收款交付信託義務.....	30
第八款 雙方之通訊資料變更通知義務.....	32
第九款 契約之解除及終止.....	32
第十款 其他特殊約款.....	34
第五節 小結.....	36
第二章 日本生前契約制度簡介.....	39
第一節 日本生前契約之運作.....	39
第一款 概說.....	39
第二款 LISS 系統.....	43
第三款 葬儀社之生前契約.....	45
第四款 冠婚葬祭互助會.....	49
第二節 日本與生前契約相關之法律規定.....	56
第一款 喪主之指定及遺囑.....	56
第二款 與生前契約相關之契約.....	59
第三款 分期付款買賣法適用之問題與其他消費者保護相關規定.....	62
第三節 與我國生前殯葬服務契約之比較及檢討——代小結.....	69
第一款 契約之定性.....	69

第二款 契約之分類.....	70
第三款 當事人之權利義務.....	71
第四款 契約之解除及終止.....	75
第三章自用型生前殯葬服務契約之監督機制——契約執行人之檢討	77
第一節 自用型生前殯葬服務契約監督機制之必要性.....	77
第二節 自用型生前殯葬服務契約應記載事項中關於契約執行人之規定..	78
第一款 契約執行人之指定.....	78
第二款 契約執行人之權利義務.....	79
第三節 日本實務上生前契約之監督機制.....	81
第四節 其他類似法律關係中之監督機制.....	86
第一款 對監護人之監督.....	86
第二款 附負擔遺贈、附負擔死因贈與及遺囑執行人.....	89
第三款 信託監察人.....	93
第五節 檢討與建議—代小結.....	99
第一款 自用型生前殯葬服務契約「契約執行人」規定之檢討.....	99
第二款 建議方案之提出.....	103
第四章 結論.....	109
參考資料.....	113
附錄.....	123
生前殯葬服務定型化契約（家用型）應記載及不得記載事項.....	123
生前殯葬服務定型化契約（自用型）應記載及不得記載事項.....	127
生前殯葬服務契約之附件—服務項目與規格.....	132
生前殯葬服務契約之附件—實施程序與分工.....	134
民國 100 年 1 月符合一定規模且交付信託之殯葬服務業者名單.....	136
LISS 系統生前契約基本契約書.....	138
冠婚葬祭互助会モデル約款.....	140

序論

第一節 研究動機與目的

在台灣傳統社會上，對於婚喪喜慶等人生重大事件甚為重視禮儀程序，然而因現代社會地狹人稠、年輕一代對於繁文縟節之不了解或是對於環保簡約之提倡，殯葬文化亦在轉變革新。生前殯葬服務契約制度約於十年前引進台灣，當時甚至未有殯葬管理條例等相關法律明文規範，消費糾紛時有所聞。搜尋與生前殯葬服務契約相關之判決，多為詐欺案件、以靈骨塔塔位換購生前契約、業務員允諾代為轉售卻未為之、業務員盜賣契約或公司與業務員之糾紛等，本文則因較著重於契約當事人間之民事法律關係，故上述問題暫不在本文討論之列。除此之外，企業經營者以不公平之約款限制消費者權益的情形亦所在多有，且一般消費者礙於民間服喪觀念，多不願在履行殯葬服務契約時直接與業者發生糾紛，在殯葬服務結束後也不太會再提起，乃至於尋求法律途徑解決。於是，行政院消費者保護委員會在民國 95 年通過生前殯葬服務定型化契約範本及應記載不得記載事項，並於民國 96 年開始強制施行。至此，終於有了生前殯葬服務定型化契約之規範。

依據內政部之人口統計，我國於民國 82 年年底，65 歲以上之老年人口已超過總人口數之 7%，成為高齡化 (ageing) 社會；至民國 98 年底老年人口比例則已超過 10%¹。而依據人口推計報告之中推計，至民國 106 年我國老年人口比例將超過 14% 成為高齡 (aged) 社會，2025 年此比例將超過 20%，成為超高齡 (super-aged) 社會²。而民國 99 年零歲人口平均餘命估測，男性為 76.15 歲，女性為 82.66 歲³。可見平均壽命延長及老年人口比例提高，已為我國人口之趨勢，與此相對的，出生率卻自民國 64 年之 22.36% 下降至民國 98 年之 8.33%⁴。

¹ 參歷年年底人口數三階段年齡結構、依賴比、老化指數及扶養比，下載網址：

<http://www.ris.gov.tw/ch4/static/yhs209800.xls> (最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日)

² 行政院經濟建設委員會人力規劃處，2010 年至 2060 年臺灣人口推計，行政院經濟建設委員會，民國 99 年 9 月，頁 17。下載網址：<http://www.cepd.gov.tw/dn.aspx?uid=8966> (最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日)。

³ 99 年平均餘命估測結果，下載網址：<http://sowf.moi.gov.tw/stat/Life/99年平均餘命估測結果.doc>。(最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日)

⁴ 歷年人口年增加及自然增加率、粗出生率、粗死亡率、毛及淨繁殖率暨嬰兒出生時母親平均年齡(發生數)，下載網址：<http://www.ris.gov.tw/ch4/static/yhsa09800.xls>。(最後瀏覽日期：2011

因此，將來因無子嗣而必須預先規劃葬儀事宜之高齡人口勢必增加。

另外，自生前殯葬服務契約發展以來，由於一般民眾對於死亡的態度漸趨開放，較不避諱談論生死，比較願意在死亡前先自我規劃往生後的葬儀事宜，或是著眼於單身、獨身、不欲增添子孫麻煩的想法；或是希望在年輕有能力時，以分期付款的方式先為家中長輩準備殯葬事宜，國人對於生前殯葬服務契約的接受性及購買率已較為提高⁵。也許可以再重新檢視，目前的定型化契約範本是否能解決一般消費者之問題、切合實務運作之需要，或是尚有可以補強的空間。

生前殯葬服務契約就契約的性質而言有其特殊性，相較於同為預付型之商品禮券等契約，其金額較為龐大，從締約至履行服務的期間既長且不確定，也非在一定期間內繼續地使用商品或享受服務，而是在長時間的等待後使用一次，而且每個人也只可能被服務一次。又這期間是否可能發生不利於消費者之變化，如企業經營者倒閉、物價膨脹；或是容許消費者有反悔的空間，如因家庭變故急需用錢，或欲轉由其他公司服務等。再者，很可能在向企業經營者請求履行時，原契約當事人已經往生，甚至沒有繼承人，則如何確定契約順利地被履行即成為問題。

生前殯葬服務定型化契約應記載及不得記載事項將生前殯葬服務契約分為兩種類型，於消費者本人將來死亡時履行服務者為自用型，為消費者所指定之親屬履行服務者為家用型。其中，因自用型之契約，在服務履行時消費者本人已無法為服務履行之確認與監督，而設計了「契約執行人」以代替消費者為相關之行為。本文則欲著重討論此一契約執行人之角色，特別是其在自用型生前殯葬服務契約中所扮演的監督功能。

自民國 91 年以來雖已有一些以生前殯葬服務契約為主題之論文，但其多在探討消費者行為，即使是近年的論文裡亦未提及定型化契約範本之規定與運作。至民國 99 年 6 月，方出現第一本以生前殯葬服務契約為主題的法律系碩士論文⁶，該論文以民國 90 年以降與生

年 6 月 29 日)

⁵ 依民國 95 年、96 年、97 年、98 年之研究顯示，其購買率分別為 8.5%、9.1%（有效回答：232 份）、13.4%（有效回答：449 份）、20.6%（有效回答：189 份），可見自民國 95 年以來購買率已成長一倍以上。參內政部委託研究報告，臺閩地區殯葬消費行為調查研究，民國 95 年 11 月，頁 85-86；蕭佳媚，探討生前契約的消費者行為，大葉大學事業經營研究所碩士論文，民國 96 年 2 月，頁 39、45；羅朝雲，年齡對生前契約需求認知與價格敏感度關係之研究，大葉大學事業經營研究所碩士論文，民國 97 年 6 月，頁 38；王薇，國內生前契約購買因素之探討，清雲科技大學經營管理研究所碩士論文，民國 98 年 6 月，頁 23。

⁶ 參嚴若文，生前契約定型化之研究，中國文化大學法律學院法律學研究所碩士論文，民國 99

前殯葬服務或是殯葬文化相關之文獻為主軸，介紹了生前殯葬服務契約之內涵；並以美國麻薩諸塞州之立法作為與我國生前殯葬服務定型化契約範本比較之對象，參考業者（即本文代號為 S2 之業者）之新舊契約及民國 91 年之研究，對我國生前殯葬服務定型化契約範本提出幾點建議。同時，也簡單介紹了幾點與生前殯葬服務契約相關之爭議問題，如：生前殯葬服務契約納入保險、寵物是否納入生前殯葬服務契約，並整理了提及生前契約的判決。可見生前殯葬服務契約之問題已開始受到法律界之關注，但其對於生前殯葬服務契約雙方當事人之權利義務、實務運作之狀況及契約監督等議題著墨不多，故本文認為仍有再深入探討之必要。

第二節 研究方法與限制

本文主要採取文獻探討法輔以深度訪談法。首先欲從有關生前殯葬服務契約之專書、論文了解生前殯葬服務契約之發展概要，同時也參考日本的前生殯葬服務契約做簡單的比較，以了解兩國運作之異同。雖日本於制度上不如美國已就生前殯葬服務契約為成文之法律規範，然不論於喪葬禮儀之習俗或是民事法律制度，皆較美國與我國更為相近，故本文仍主要以日本為參考對象。

接著就相關之法律、解釋函文及生前殯葬服務定型化契約應記載及不得記載事項、定型化契約範本及其制定過程相關文獻，了解我國在此一契約現有的法律規範。並參以目前市面上各家殯葬服務業者之網站、公告之定型化契約書，以及透過對從業人員之訪談，了解目前運作之概況並找出問題。本文對受訪者進行半結構式訪談，主要是為了瞭解實務運作的狀況，避免僅對生前殯葬服務契約有「紙本」上的認識即擅自做法律分析。最後對本文欲著重討論之相關問題，尋找類似之法律概念及其文獻，透過法律概念的釐清，進一步分析其性質及效果，並比照目前實務運作之狀況，試著找出解決方法並對生前殯葬服務定型化契約應記載事項提出建議。

本文之受訪者共有三位，相關基本資料如表一。雖本文未設計制式之問卷，而主要由受訪者就其所知之狀況以輕鬆的聊天方式告知，以期能發現本文在資料蒐集上忽略之實務運作狀況，然大致之訪談大綱如表二。

表一：訪談對象基本資料

代號	性別	年齡	服務公司	職稱	職業狀況	服務年資
I1	女	約 30 歲	S1	業務經理	兼營咖啡店	6 年
I2	男	26 歲	S2 ⁷	業務分社長	兼職，目前以工程師工作為主	1 年
I3	女	約 45-50 歲	自行經營生前殯葬服務契約及靈骨塔之轉賣	經理	專職	從進 S2 以來入行 9 年

表二：訪談大綱

受訪者基本資料	1. 性別、年齡 2. 服務公司、職業狀況、年資
服務公司概况	1. 生前殯葬服務契約之銷售方法、價額、平均業績 2. 與其他公司相較之特色、特殊約款 3. 容易與消費者產生何種糾紛？
契約之分類	1. 是否有區分自用型及家用型？ 2. 自用型之契約執行人如何運作？ 3. 家用型之被服務人有無限制？
契約轉讓	1. 是否允許契約轉讓、轉讓之手續及限制 2. 契約轉讓後消費者之權益有無差別？ 3. 如何進行轉讓、消費者之動機為何？通常價差為何？ 4. 有無未至公司登記而規避的情形？原因為何？

有關日本實務運作之資料，先從國內介紹之書籍做基本的認識，

7 I2 受訪者實際上並非 S2 公司之員工，而係受 S2 公司委託販售生前殯葬服務契約之傳銷公司的服務人員。與 I1 相較，此種屬於傳銷公司服務人員的業務員，可能較無法於殯葬服務履行時協助消費者或家屬與禮儀師開會、溝通等事務。

其後再閱讀相關之專書及文章，然由於日本亦無對於生前殯葬服務契約直接進行法律討論之相關文獻，且國內關於日本殯葬禮儀之書籍亦不多，縱有也多非近年之資料，故在文獻蒐集上有其困難及不足之處。另外，亦在日本搜尋網站上尋找經營生前契約之業者，瀏覽業者之網站介紹，並以電子郵件之方式詢問業者及研究學者相關問題，然能獲得回應者仍為少數。

再者，本文礙於研究經費及能力，僅能找到三位自願之受訪者，其皆屬於不同公司，所負責之業務也不盡相同，或可稍窺我國之實際運作狀況，避免僅就法律條文及定型化契約約款即任意推測實務運作狀況及提出建議。然仍不如直接與各公司之負責人直接訪談，詢問其自開始推行生前殯葬服務契約至今之過程及演變(含公司策略及消費者態度等)，並就各公司特殊之約款討論其目的、運作並進行建議。本文僅可謂係嘗試結合實務運作做一新型契約之法律分析並提出建議，仍有許多不足之處，希望能對將來有志做完整之研究者提供一點微薄之參考。



第一章 生前殯葬服務契約之簡介

第一節 生前殯葬服務契約之意義

第一款 生前殯葬服務契約之定義及服務內容

台灣之殯葬服務業者目前多使用與日本漢字相同之「生前契約」一詞來代表生前殯葬服務契約，然在法律定義上，生前契約係指契約之訂定及生效在生前者，相對於以死亡為停止條件之死因契約⁸。換言之幾乎大多數的契約都是生前契約，故實不宜以「生前契約」稱之。亦有認為，生前契約的範圍以廣義言之，包含了生前信託、遺囑及殯葬契約⁹，而本文所欲探討者僅最後一種，且遺囑應為無相對人之單獨行為¹⁰，是否亦可謂為「生前契約」亦有疑問。亦有學者基於上述理由乃將生前契約一詞改為「往生契約」，一方面望文即可生義，一方面可名正言順的表明計畫死亡的重要意義¹¹。基於本文僅將重點放在殯葬契約之部分，亦與前述學者主張往生契約為一全方位關懷的服務體系而包含臨終關懷、醫療服務、遺產處理、往生葬儀等¹²有所不同，故仍採用殯葬管理條例第2條第12款之用語與定義，即生前殯葬服務契約係指當事人約定於一方或其約定之人死亡後，由他方提供殯葬服務之契約。

換言之，其本質乃為一殯葬服務契約，所不同者在於殯葬服務之對象於締約時尚未死亡，而是契約之一方或是該方所指定目前尚未死亡之人。然而，有些業者，以「生前契約就是一張往生服務的終生保單」、「人生的最後一張保單」，或是強調其可轉讓的功能如同「有價證券」一樣，都很可能誤導消費者生前殯葬服務契約的性質。

生前殯葬服務契約之服務項目為：臨終諮詢、遺體接運、豎靈（將往生者之牌位迎回家後供奉於臨時的靈桌）、入殮（將遺體安置於棺木內，未封棺前稱為小殮，封棺稱為大殮）、治喪協調（服務人員與家屬代表協商服務內容及奠禮儀式、時辰、撰寫訃文等）、奠禮準備、

⁸ 林誠二，民法債編總論——體系化解說，瑞興：台北市，2000年，頁75。

⁹ 陳培豪，漫談生前契約，法律評論第69卷，民國92年12月1日，頁48。

¹⁰ 戴炎輝、戴東雄，繼承法（十七版），自版：台北市，民國92年2月，頁247。

¹¹ 黃有志、鄧文龍，往生契約概論，自版：高雄市，2001年12月，頁9。

¹² 黃有志、鄧文龍，往生契約概論，自版：高雄市，2001年12月，頁161。

喪禮執行（協助迎靈法事、告靈儀式、行家奠禮及公祭）、火化封罐、晉塔、後續服務（相關節日通知家屬祭拜）¹³。原則上契約內容並不包含塔位（需另購或有合購優惠）或是土葬之墓地，也不包含學者提倡的多元化服務，有的甚至不包含骨甕。其所提供的服務及商品亦為殯葬禮儀中最基本者，而非囊括了所有殯葬事宜，故消費者並非簽訂了生前殯葬服務契約之後即可一勞永逸，不需再處理任何殯葬事宜。依研究顯示，殯葬費用統計中逐項選購的骨灰（骸）存放設施平均價額約為新台幣（下同）5 萬 8 千元¹⁴，故消費者至少仍須預留此筆預算。



生前殯葬服務契約服務流程圖

然而，仍有若干殯葬服務業者，以內政部統計資料顯示國人平均治喪費用約為 37 萬 6 千元，對比目前生前殯葬服務契約 13 至 20 幾萬元之售價，然不見其引用該資料出自內政部何處。如該資料係指民國 87 年台灣省社會處之調查報告¹⁵，該平均費用應包含棺木、火化費用、墓地或納骨塔堂費用、儀式費用、工作人員紅包及其他，而生前殯葬服務契約僅包含火化之環保棺木，不包含火化規費、墓地或納骨塔堂等費用，以同份調查而言，若僅有禮儀部分的平均費用應約為 14 萬元。另外，內政部民國 95 年之委託研究報告則顯示，採統包（指從接體到安葬完成之所有必要支出及規費）含安葬費用之平均數約為 30 萬 3 千元，統包而不包含安葬費用之平均數則約為 22 萬 4 千元，其另計之安葬費用平均數約為 19 萬 6 千元¹⁶。雖統包而不含安葬費用之平均價額仍較一般之生前殯葬服務契約稍貴或差異不大，但此種作法仍會使消費者誤認生前殯葬服務契約明顯較為便宜；且生前殯葬服務契約所包含之項目規格僅為最基本者，甚至未必包含殯葬設施之使用規費，其實際支出價額仍可能與平均數有所差距。

¹³ 參潘志鵬，論台灣現行的生前契約現況與展望，中華禮儀第 10 期，2003 年 5 月，頁 17。

¹⁴ 內政部委託研究報告，臺閩地區殯葬消費行為調查研究，民國 95 年 11 月，頁 80-81。

¹⁵ 臺灣省政府社會處編，臺灣省喪葬設施使用及費用概況調查報告，臺灣省社會處，民國 87 年，頁 18-21。

¹⁶ 內政部委託研究報告，臺閩地區殯葬消費行為調查研究，民國 95 年 11 月，頁 79-81。

第二款 生前殯葬服務契約之優缺點

生前殯葬服務契約相對於一般殯葬服務契約，因係於服務需求之前即預先訂約，故有以下之優點¹⁷：

1. 預先選擇殯葬服務業者：因尚未面臨殯葬服務之急迫需求，有較充分之時間可比較、尋找較合意之殯葬服務業者，避免遇到不良之葬儀社。也可預防突發事件，避免於殯葬服務需求時，在面臨喪失親友之悲痛下，尚需張羅殯葬處理事宜。
2. 預先規劃葬儀事宜：除了決定殯葬服務業者外，亦可於生前規劃葬儀事宜，徹底實現對生命最後一程之自我決定，且將之具體化於契約，較能獲得親友們的尊重與支持。
3. 減少親友負擔：若係為自己締結生前殯葬服務契約，因已決定殯葬服務業者，故可減少將來對繼承人造成之負擔，避免親友間意見分歧之現象。若無可辦理喪葬事宜之繼承人，亦可預先加以安排避免無人處理後事。
4. 減少葬儀費用負擔：因可於生前預先準備價金，避免突發狀況資金籌措之問題，尤其以分期付款方式為之，更可減少一次給付價款之經濟負擔。另外，通常生前殯葬服務契約之價格較直接服務者低（據 I1 受訪者表示兩者價差約為 5 萬元），且由於物價逐年上漲，殯葬服務的價額也會提高，但預先購買的消費者則得以原本的低價享受相同的服務。

然而，亦因其需先繳納契約費用，且締約至履行期間長而不確定，甚至服務履行時，消費者本人已經死亡等，故消費者亦有以下之疑慮：

1. 質疑業者之履約能力：雖殯葬服務業者需將預收款 75% 交付信託，但仍有消費者不信任業者之履約誠信，及其保證能力。
2. 擔心服務與契約內容有差異：雖服務之項目規格等通常會以附件為之，但是否實際履行服務時仍依契約履行，或業者會任意更換他項

¹⁷ 以下之優點及疑慮整理自：蔡麗卿，台灣大都會地區「生前殯葬服務契約」之消費者行為研究，南華大學管理研究所碩士論文，民國 92 年 6 月，頁 67-68；王薇，國內生前契約購買因素之探討，清雲科技大學經營管理研究所碩士論文，民國 98 年 6 月，頁 28；羅朝雲，年齡對生前契約需求認知與價格敏感度關係之研究，大葉大學事業經營研究所碩士論文，民國 97 年 6 月，頁 40-41；蕭佳媚，探討生前契約的消費者行為，大葉大學事業經營研究所碩士論文，民國 96 年 2 月，頁 31。

- 物品及服務。再者，若為消費者本人提供服務之情形，如何確保消費者死亡後，殯葬服務業者仍會依約履行服務。
3. 外加費用：雖現在已締結生前殯葬服務契約，但實際履行服務時是否仍須支付為數不少之其他費用，或是服務人員將遊說、推銷消費者加價以更換較高等級之服務或物品。
 4. 產品發展之成熟度及法令規範：消費者不確定生前殯葬服務契約目前於我國發展之程度及法令相關規範，是否已足夠完整可滿足消費者之需求及避免將來之糾紛。

值得注意的是，目前實務上販售的生前殯葬服務契約，因採定型化契約方式為之，雖較逐一與消費者討論各種樣式項目更為簡單明確，但消費者在購買時多無法也不會預定、安排一場專屬特別的告別式，而是待履行服務時始由繼承人與殯葬服務業者討論細節；消費者如欲行海葬或樹葬，也需另外與業者溝通或是自行處理。則其所強調的殯葬自主、生命尊嚴等功能可能僅侷限於生前預先決定殯葬服務業者及殯葬事宜的大致預算（因通常需另行支付規費及外加費用），而未必能如此彰顯。

第二節 我國生前殯葬服務契約之相關法律規定 及發展概況

第一款 生前殯葬服務契約之相關法律規定

台灣的生前殯葬服務契約從民國 83 年由 S2 公司引進¹⁸以來，至民國 91 年才有殯葬管理條例的制定，其中不僅於總則部分第 2 條第 12 款對生前殯葬服務契約做了定義性規定，在 92 年 7 月 1 日施行的第 44 條第 1 項更要求與消費者簽訂生前殯葬服務契約之殯葬服務業，須具一定之規模，且其預先收取之費用至少需有 75% 交付信託，並在同法第 65 條設有罰則之規定；殯葬管理條例施行細則第 28 至 31 條亦為有關預收費用交付信託之相關規定。內政部並於民國 92 年公布該一定規模之四項標準，民國 95 年將之修正並擴充為六項，其中包含對資本額之要求、資訊公開、定型化契約書之備查等。

¹⁸ 黃有志、鄧文龍，往生契約與消費者保護，自版：高雄市，2003 年 3 月，頁 1。

民國 95 年行政院消費者保護委員會，在內政部民政司多次與業界、學者開會討論之後，公布了生前殯葬服務定型化契約範本、生前殯葬服務定型化契約應記載及不得記載事項¹⁹，詳細地規範雙方當事人之權利義務，如契約的履行內容及方式、契約的消滅及效果等，且於民國 96 年元月開始生效。雖定型化契約範本僅具參考性質，然實際上其內容亦與依消費者保護法第 17 條第 2 項，及同法施行細則第 15 條 2 項具有強制效力之應記載不得記載事項大同小異。

在此之前成立的契約，雖因法律不溯及既往原則而無法適用這些規定，但仍可參考生前殯葬服務定型化契約應記載及不得記載事項，將之作為法理²⁰，透過消費者保護法相關條文之適用，使一些顯不利於消費者之約款無效。至此，關於生前殯葬服務契約的相關法律規定已告一段落。

在定型化契約範本研擬的過程中，雖於立法院第五屆和第六屆會期中有委員提出修改殯葬管理條例之提案，強制殯葬服務業者將定型化契約書及信託契約備查、限制其提領或動支信託款項、明定信託財產不屬於破產財團等，但最後終因會期屆期等因素而未通過²¹，近年殯葬管理條例之修法亦無涉及生前殯葬服務契約之條文。民國 97 年 2 月 1 日，行政院於第七屆之立法院會期中提出修正殯葬管理條例之草案²²，其中多有涉及生前殯葬服務契約者，如限定需為經許可之公司於核准後始得與消費者訂定生前殯葬服務契約、限制其提領或動支信託款項、將施行細則中關於交付信託之條文移列本條例中、規定信託款之運用範圍等。

第二款 我國生前殯葬服務契約之發展概況

自民國 83 年 S2 公司開始販售生前殯葬服務契約後亦有不少業者跟進，至民國 92 年 7 月因殯葬管理條例第 44 條預付款 75% 強制交付信託之施行，殯葬服務業者面臨必須調整以往多層次傳銷之經營方式。惟目前仍多有以多層次傳銷方式經營者，例如 S1 的 I1 受訪者表

¹⁹ 民國 95 年 6 月 29 日台內民字第 0950104921 號令發布，民國 96 年 1 月 1 日生效。

²⁰ 參行政院消費者保護委員會民國 92 年 3 月 4 日消保法字第 0920000288 號函釋。

²¹ 參 94 年 6 月 8 日研商殯葬管理條例增訂生前殯葬服務契約相關規範事宜會議記錄。

²² 見行政院全球資訊網：<http://www.ey.gov.tw/ct.asp?xItem=41552&ctNode=2294&mp=1>。本修正案目前仍待協商，參第 7 屆行政院送立法院審議法案之法案清冊，下載網址：<http://www.ey.gov.tw/np.asp?ctNode=2293&CtUnit=894&BaseDSD=7&mp=1>（最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日）。

示其仍依據售出之契約抽取佣金；而 S2 則採取與傳銷公司合作之方案，消費者先向傳銷公司購買生活護照，傳銷公司以此部份的價金發給業務員佣金，雖消費者若選擇購買生前殯葬服務契約時，得以生活護照折抵生前殯葬服務契約之價金，實際上所支付之總價款差異不大，但此部份的價款既不會交給殯葬服務業者也不會納入信託。

此種強制信託的方式，為履約保證機制之一種，乃在避免業者倒閉無法履行契約之風險，因此時消費者至少仍可拿回信託部分的款項；但是對於業者卻會造成資金運作上之不便，減少預售商品可提早運用、投資價金之利益，但至少仍有確定顧客、穩定業務發展之功能。對於預付款之信託，目前生前殯葬服務業者多採自益型信託的方式為之，也就是由業者為委託人兼第一順位之受益人，例如 S2 之定型化契約第 10 條第 2 項即約定「前項交付信託之委託人及受益人為本公司」。有認為此將導致殯葬服務業者有單獨終止或變更信託契約之權利、殯葬服務業者之債權人就受益權向法院聲請強制執行時對消費者之不利、殯葬服務業者撤銷信託時消費者無法以受益人之地位主張善意取得利益等缺點²³。亦有認為，在商品預付費用信託的法律關係中，業者與消費者皆同為委託人及受益人，故不具有上述之問題²⁴。另有將重點放在既然為「履約保證」，則消費者所希望的是在殯葬服務業者結束營業時，由信託業者另尋其他殯葬服務業者辦理後事，而非僅將信託的款項還給消費者或其繼承人，因為有可能消費者並不信任其繼承人，才需要訂生前殯葬服務契約²⁵。此外，除了將預收款項交付信託，亦有不少殯葬服務業者，將其與信託機構簽訂之信託契約公布於公司網站上以供消費者查閱。

依內政部之調查，民國 100 年 1 月份，全台灣符合一定規模且交付信託之生前殯葬服務業者共有 24 家²⁶，本文在定型化契約書的比較上也以這 24 家為主。不過由於有限制資本額下限，導致市面上仍可能有許多不符合該一定規模之殯葬服務業者在經營生前殯葬服務。

²³ 參張大為，以信託方式擔保預付型商品禮券之問題與思考，月旦財經法雜誌第 17 期，2009 年 6 月，頁 68-70。陳榮傳、李智仁，論預收款信託之法律架構與適用問題，月旦法學雜誌第 178 期，2010 年 3 月，頁 54-55。

²⁴ 謝哲勝，商品預付費用信託的法律關係，月旦財經法雜誌第 16 期，2009 年 3 月，頁 27-41。

²⁵ 參謝紀森，服務業的履約保證在公平交易法的適用——以不動產買賣、仲介及殯葬業為例，行政院公平交易委員會第 18 屆競爭政策與公平交易法學術研討會會議資料，民國 99 年 11 月 30 日，頁 15、17。

²⁶ 下載網址：http://www.moi.gov.tw/files/civil_download_file/名單_1.pdf。（最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日）。

目前一份生前殯葬服務契約的價款，依殯葬服務業者網站上下載之定型化契約有標示者約為 13 萬元至 21 萬元，但據 13 受訪者表示也有定價 24 萬元者。除殯葬服務業者單打獨鬥的銷售方式外，目前也有積極尋求與保險業者結合者，由消費者一次簽訂三張契約即人壽保險契約、生前殯葬服務契約及信託契約，並將保險金之一部分專款用於殯葬服務²⁷。不過此種方式似乎尚未普及，暫不在本文研究範圍。至於目前生前殯葬服務契約締約之總數，雖未有統計，但依據業者網站所公告之信託報表，S2 公司累積至民國 100 年 3 月之生前殯葬服務契約數為 3 萬 4 千多件，累積信託金額達 2 億 6 千多萬元²⁸，可見目前生前殯葬服務契約市場之大、所涉及金額之多。

第三節 生前殯葬服務契約之法律性質

第一款 生前殯葬服務契約之性質

1. 生前殯葬服務契約通常為有償之雙務契約、要因契約

雖殯葬管理條例第 2 條第 12 款對於生前殯葬服務契約之定義，及生前殯葬服務定型化契約應記載事項對於契約標的之描述，皆僅提及殯葬服務之提供，而未說明對價之支付，故原則上生前殯葬服務契約未必為有償契約。然通常殯葬服務業者提供殯葬服務，係以消費者支付價金為其原因，契約中亦會明定契約價款，且此二債務彼此間有對價關係，故生前殯葬服務契約通常係為一有償之雙務契約²⁹、要因契約。生前殯葬服務定型化契約應記載事項及定型化契約範本中，亦皆有提及消費者支付價金之方法及遲延之效果。

²⁷ 參網路新聞：生前契約壽險新藍海（2009 年 12 月 21 日）

http://money.udn.com/wealth/storypage.jsp?f_MAIN_ID=328&f_SUB_ID=3011&f_ART_ID=201447；壽險搶老人商機保險附生前契約（2010 年 3 月 5 日）

http://tw.nextmedia.com/applenews/article/art_id/32338951/IssueID/20100305。台灣殯葬資訊網之介紹：<http://www.taiwanfuneral.com/html/front/bin/ptlist.phtml?Category=300685>。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 4 日）另可參黃富，保險公司結合生前契約行銷之研究，朝陽科技大學保險金融管理系碩士論文，民國 99 年。

²⁸ S2 公司民國 100 年 3 月信託專戶定期報告，下載網址：

<http://www.goboservice.com.tw/Download.asp?wid=2&id=359>（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 3 日）

²⁹ 當事人互負對價關係之債務為雙務契約；當事人互為對價關係的給付則為有償契約。參鄭玉波著、陳榮隆修訂，民法債編總論（修訂二版），三民：台北，民國 91 年，頁 36-40。

2. 生前殯葬服務契約為不要式契約

依民法第 73 條，法律行為不依法定方式者無效，但法律另有規定者不在此限。生前殯葬服務契約，為一債權契約，且民法中未為規定，原則上依契約自由原則應為一不要式契約，然殯葬管理條例第 43 條第 1 項規定：「殯葬服務業者就其提供之商品或服務，應與消費者訂定書面契約。書面契約未載明之費用，無請求權；並不得於契約訂定後，巧立名目，強索增加費用。」生前殯葬服務契約亦屬殯葬服務之一種，故亦有本規定之適用。參其立法理由，此規定乃在避免，殯葬服務業者先壓低價格喊價以獲得締約機會，但對於服務或商品內容卻說明不清，又在履約過程中一再遊說消費者加價購買其他商品或換購等級較高之商品，故要求其需以書面訂約並禁止於訂約後巧立名目、強索增加費用，以確保消費者權益減少消費糾紛。業者違反此一規定者，依同法第 64 條，經限期改善而不改善者，將處以罰鍰並得連續處罰之。

或有以此規定而謂生前殯葬服務契約為要式契約者³⁰，然本文認為，殯葬管理條例此規定非為效力規定，其目的在於要求殯葬服務業者應與消費者簽訂書面契約以避免糾紛，並非如民法要式契約之一般規定為「…契約之訂立，應以書面為之³¹」，亦無若未以書面為之將為無效（民法第 73 條）之意，故應僅是行政管理上之取締規定。若殯葬服務業者違反此規定僅遭受行政制裁，而不影響私法上法律行為的效果，換言之即使雙方未以書面契約為之，該生前殯葬服務契約仍屬有效，只是主管機關可以限期命業者改善並進而處以罰鍰。此點從該法條言，「書面契約未載明之費用，無請求權」亦可看出，未載於書面者並非無效只是殯葬服務業者無請求權，若其向消費者請求該費用，消費者得以拒絕，然消費者若仍為給付並非不當得利。

高雄地方法院 98 年雄簡字第 2362 號判決亦云：「至殯葬管理條例第 43 條第 1 項固規定，殯葬服務業者就其提供之商品或服務，應與消費者訂定書面契約。書面契約未載明之費用，無請求權；並不得於契約訂定後，巧立名目，強索增加費用。其立法目的乃係在防止殯葬業者於事後漫天開價，惟依其規定之意旨，亦未認為殯葬服務係屬要式行為，若無書面契約即屬無效，僅係未載明於書面契約之費用，殯

³⁰ 王上維，殯葬管理法令之研究：兼論德國、日本、中國大陸制度之比較，國立台灣師範大學三民主義研究所碩士論文，民國 92 年 6 月，頁 35。嚴若文，生前契約定型化之研究，中國文化大學法律學院法律學研究所碩士論文，民國 99 年 6 月，頁 5。

³¹ 參民法第 730 條、第 756 條之 1 第 2 項、第 422 條。

葬業者不得請求而已³²」³³故生前殯葬服務契約為不要式契約，不過因殯葬管理條例有此規定，故實際上仍多以書面方式締約。

3.生前殯葬服務契約為不要物契約

要物契約於意思表示之外，尚需其他現實成分（如標的物之交付），如借貸契約需將借貸物交付始能成立；而不要物契約僅有意思表示即可成立，不需現實成分，一般契約皆是³⁴。雖早期殯葬服務業者之定型化契約常有「本契約於甲方依第三條第二項第一款約定係數付清價金；或依第三條第二項第二款約定給付第一期款項；經乙方受領時，發生效力」之約款，看似以甲方給付價金且經乙方受領為契約之生效要件，其可能是將生前殯葬服務契約當做有保險契約的性質，而參考保險法第 21 條保險費應於保險契約生效前交付的規定。然若如此解釋，在消費者依此約定給付價金之前，不但業者無向消費者請求之權利，消費者亦無給付之義務，將不符合當事人之意思。且對於保險契約，學說上亦多有認為係不要物契約³⁵，最近新版的生前殯葬服務定型化契約則無此約款，故仍應將其解為不要物契約為宜。

4.生前殯葬服務契約為本約

預約乃約定將來成立一定契約之契約，預約之內容乃在使當事人負有成立本契約之債務³⁶。生前殯葬服務契約，雖是在生前預定一個殯葬服務，日本也有將之稱為「生前予約」³⁷，然其並非先成立待當事人死亡後將訂立殯葬服務本約的預約，此甚至是不可能實現的，因當事人已經死亡其本身已無法訂立契約；且因預約重在當事人間之信任，預約之權利義務不得讓與或繼承³⁸，在簽訂預約後當事人死亡時，

³² 本案法院認為，因於原告所提出之「基督教玫瑰園經濟型」表單上可見議價過程及被告簽名，足見議價之初，原告有對被告說明服務內容及價格，不因未提出制式服務細目表格而影響締約與否之判斷，被告於表單上簽名足認兩造對服務內容及價格合意。被告既已簽署表單，原告亦未請求非表單之費用，殯葬管理條例之規定自無適用餘地，僅併予指明。

³³ 發展觀光條例第 29 條第 1 項亦有類似規定：「旅行業辦理團體旅遊或個別旅客旅遊時，應與旅客訂定書面契約。」台中地方法院 91 年簡上字第 367 號判決亦認為：「未直接產生規整當事人間私法關係而使其法律行為歸於無效之效力，核其性質僅係取締規定，非效力規定」

³⁴ 參鄭玉波著、黃宗樂修訂，民法總則（修訂十一版），三民：台北市，2008 年 9 月，頁 248。

³⁵ 江朝國，保險法基礎理論（五版），瑞興：台北市，民國 98 年 4 月，頁 244-245；林群弼，保險法論（修訂三版），三民：台北市，2008 年 9 月，頁 74-80。

³⁶ 參鄭玉波著、陳榮隆修訂，民法債編總論（修訂二版），三民：台北，民國 91 年，頁 42。

³⁷ 參碑文谷創，生前契約と生前予約，現代葬移考 39 号，下載網址：

<http://www.sogi.co.jp/sub/zuiso/sk39.htm>（最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日）。另外日本在有關商標註冊的案件中，也認為根據報導及網站記載可以認為「生前契約」、「生前予約」和「生前予約系統」是同義的，參平成 10 年審判第 12599 号、平成 10 年審判第 12600 号。

³⁸ 戴修瓚，民法債編總論（四版），三民：台北市，民國 82 年 1 月，頁 36。

殯葬服務業者亦無可能要求其繼承人繼承該債務而簽訂本約。故生前殯葬服務契約乃以將來提供殯葬服務為標的之本約。

5. 生前殯葬服務契約為繼續性契約

契約所發生之債的關係若在時間上無繼續性，其債之關係之內容一次即可實現者，為一時的契約；若為繼續的實現，即需持續不斷的實現或間隔循環的實現者為繼續的契約³⁹，其契約內容非一次的給付可完結，而是繼續的實現，基本特色是時間因素在履行上居於重要的地位，總給付之內容繫於應為給付時間的長度⁴⁰。生前殯葬服務契約，在履行殯葬服務時，如前述從運送遺體、治喪協調、辦理告別式至火化晉塔係在一段期間內不規則地給付以達契約之目的；又其雖在締約時即預定了以固定之殯葬服務作為給付，但總給付之內容仍會於殯葬服務履行之過程中有所改變或增加，故為一繼續性契約。至於其訂約至履行殯葬服務之長期間，與繼續性契約無涉，而係清償期之約定，或以訂約人或其指定人之死亡為清償期，或未指定被服務人而待契約當事人請求履行時為清償期，此時債務既已發生，非對法律行為為條件期限之附款，而係預期以不確定事實發生時為清償期之約定。

第二款 生前殯葬服務契約之定性

生前殯葬服務契約雖然在殯葬管理條例第 2 條第 12 款有明文規定其意義，屬於法律上有賦予一定之名稱之有名契約⁴¹，然殯葬管理條例就此契約詳細之當事人權利義務等私法關係卻全無規範，故仍有必要探究其性質較接近民法有名契約中何種契約，而在法規適用上加以準用。

在生前殯葬服務定型化契約範本公布以前，有認為應適用民法第 345 條買賣契約之規定⁴²；亦有認為應係委任之法律關係而非保險契約關係，係由殯葬服務業者為消費者處理有關之殯葬事務⁴³。臺灣士林地方法院 93 年度再易字第 4 號民事判決則認為生前殯葬服務契約之標的，係勞務之給付（委任）及往生用品提供（買賣或租賃）之混

³⁹ 參鄭玉波著、陳榮隆修訂，民法債編總論（修訂二版），三民：台北，民國 91 年，頁 43。

⁴⁰ 王澤鑑，債法原理（一）基本理論債之發生，自版，2003 年 10 月，頁 146。

⁴¹ 有名契約與無名契約參鄭玉波著、陳榮隆修訂，民法債編總論（修訂二版），三民：台北，民國 91 年，頁 34-36。

⁴² 黃有志、鄧文龍，往生契約與消費者保護，自版：高雄市，2003 年 3 月，頁 1。

⁴³ 黃有志、鄧文龍，往生契約與消費者保護，自版：高雄市，2003 年 3 月，頁 188。不過從序文裡可知，此第五章第二節之作者應為周威良律師，而有不同見解。

合契約，與預售屋買契約書並不相同，無法比附援引。然對於殯葬服務之勞務給付，殯葬管理條例施行細則第 23 條則規定，「殯葬禮儀服務業，指以承攬處理殯葬事宜為業者。」似認為此應為承攬契約而非委任契約。但我國法院亦有認為處理殯儀事宜是委任契約⁴⁴、喪葬費用為委任酬勞⁴⁵者。生前殯葬服務契約固非以移轉財產權為主要目的之買賣契約，故以下首先探討，其與保險契約之不同，再者就委任契約及承攬契約之異同比較，以歸納生前殯葬服務契約究應為何者與往生用品提供（買賣或租賃契約）之混合契約。

1. 生前殯葬服務契約非為保險契約

生前殯葬服務契約相對於一般殯葬服務契約，雖因其於死亡前定期給付一定金額（分期給付價金之類型）至死亡時可獲得一定給付（履行殯葬服務），而看似有保險契約之性質，殯葬服務業者在販售時也經常以其為「人生最後一張保單」等說法遊說消費者。然保險契約係指受同類危險威脅之人，為滿足其成員損害賠償之需要，而組成之雙務性，且具有獨立之法律上請求權之共同體。其概念為：共同團體、危險、危險同一性、補償之需要性、有償性、獨立之法律上請求權⁴⁶。雖生前殯葬服務契約與人壽保險中的死亡保險有其類似性，皆在被服務人死亡時為給付，然此與保險契約之差別在於消費者所支付之對價不同，生前殯葬服務契約之對價並非以被保險人死亡危險之發生率作為計算之基礎，僅係服務預售契約的概念，因此並不發生諸如保險中保險費與保險金相差甚大的情形⁴⁷，也就是說生前殯葬服務契約之對價與危險團體並無關係，而係單純之服務報酬。故生前殯葬服務契約並非保險契約。且生前殯葬服務契約締約時並未約定需得到被服務人之同意（參保險法第 105 條第 1 項）、沒有被服務人最低年齡限制（參保險法第 107 條），其給付之內容直接為殯葬服務之提供，並非如一般死亡保險係金錢，不會有受益人為了獲得保險金而殺害被保險人之道德危險。

另外有以互助會形式所行之類似生前殯葬服務契約，其運作模式多為入會會員需繳交入會費及年費，若遇有會員死亡（實際上因為參加者較年長幾乎每個月都有人死亡）其他會員則需贊助互助金（每月

⁴⁴ 臺灣板橋地方法院 99 年度簡上字第 18 號民事判決。

⁴⁵ 臺灣雲林地方法院斗六簡易庭 93 年度六簡字第 266 號民事判決。

⁴⁶ 參江朝國，保險法基礎理論（五版），瑞興：台北市，民國 98 年 4 月，頁 21-34。

⁴⁷ 劉宇哲，論類似保險之法律問題與案例研析，國立政治大學風險管理與保險學系碩士論文，民國 98 年 10 月，頁 90。

設有上限)，並由互助會發給往生會員家屬慰問金或兼辦殯葬事宜，此金額會因入會期間長短而不同。台灣高等法院 95 年上訴字第 2010 號刑事判決亦認為此種互助會非保險法第 167 條所稱之類似保險：「本件聯誼會所運作之喪葬補助慰問金，乃屬會員間之互助行為，並不符合成立保險契約所具備之特性與要件，尚非保險法所規範之對象，其實質上既非保險契約，依契約自由原則及罪刑法定主義，自不得比附論以保險法第 167 條之罪。」

2. 生前殯葬服務契約應為承攬與買賣及租賃之混合契約

我國民法中所規定的勞務契約共有三種：僱傭、承攬和委任。其中僅以時間之長度及時段界定勞務的範圍，並就勞務之提供的時、地、方法約定或依習慣應接受債權人之指揮監督，而不要求完成一定之工作或工作量者為僱傭契約。以一定事務界定應提供之勞務的範圍，而就提供勞務之時間、地點或處理事務之方法，容許負提供勞務義務之債務人依其判斷決定，且不要求債務人因其勞務之提供而必須獲致一定之成果者，為委任契約。在約定一定事務之契約中，進一步約定負提供勞務義務之債務人，關於該事務之處理必須達到堪稱完成一定之工作並以該一定之工作之「完成」界定其應提供勞務之範圍者，為承攬契約。

也就是委任和承攬契約對於其勞務之提供自主性高，在企業組織上不屬於債權人之一部分，需自己負擔經營風險，其差別在於，有無完成一定之工作義務及報酬是否以完成一定工作為要件⁴⁸。而該完成一定工作不一定是具有體客體的製作或變更或藉有體物形體化之無體精神創作，也可以係具有完成結果特性之勞務實施⁴⁹。生前殯葬服務契約因提供勞務之債務人具有一定之自主性，非在勞務實施之時間、地點、方法受債權人之指示監督，亦自行承擔企業經營上之成本與風險而非僱傭契約。故需探討者乃為生前殯葬服務契約是否為具有完成結果特性之勞務實施而為承攬契約，或不具完成工作特性之僅單純事務處理之委任契約。

生前殯葬服務契約與殯葬服務契約皆係以殯葬服務為其勞務之範圍，僅前者為後者之預付型，故在定性上應為相同處理。其重點在於殯葬服務是否以一連串之殯葬服務流程為一定之工作，如前所述自遺體運送、安靈、治喪協調、辦理告別式至火化晉塔為工作之完成，

⁴⁸ 黃茂榮，承攬（一），植根雜誌第 25 卷第 1 期，2009 年 1 月，頁 38-39。

⁴⁹ 參黃立主編，民法債編各論（上），元照：台北市，2004 年 10 月，頁 575。

而屬於承攬契約。本文以為，生前殯葬服務契約，就消費者及我國殯葬禮俗而言，係以一整套服務流程為一定工作，需至火化晉塔始為工作完成，非單純僅就事務為處理，其若在過程中任何一步驟中斷，仍必須尋找他人替代以完成工作，甚難想像如奠禮場地布置未完成或儀式進行一半之情形，即該殯葬服務需直至遺體火化晉塔完成後才算結束。故就勞務提供而言，性質上應屬於承攬契約。

若有消費者欲中途更換殯葬業者之情形，例如甲公司完成接體也布置了靈位，債權人卻決定由乙公司繼續完成殯葬過程，此時應為契約之終止（民法第 511 條），甲雖未完成工作但就其已為之部分仍有報酬請求權⁵⁰。

另外，每家殯葬服務業者之服務品質雖仍有不同，但相對於委任契約強調事務妥善處理的過程，對於勞務給付義務人的能力與人格相當看重，而不得任意將委任事務轉交第三人處理；生前殯葬服務契約所強調的則是最終工作的完成，至於由誰完成工作較不重視。相反地殯葬服務業者也並不在意締約之消費者為何人，缺乏委任人與受任人間彼此信賴的關係。即使締約之消費者死亡，契約中也多有關繼承之約定（非為消費者履行殯葬服務之類型），而非如委任契約因當事人一方死亡而消滅（民法第 550 條）。且生前殯葬服務定型化契約應記載事項中僅規定了消費者有任意終止的權利，非如委任契約係契約當事人雙方皆有隨時終止契約之權利，僅在不利於他方之時期終止契約時，應負損害賠償責任（民法第 549 條）。

殯葬服務業者有在其定型化契約或服務辦法中約定「乙方應親自履行本契約，並擔保履行本契約之人員具有專業技能與敬業精神；但乙方得視實際需要委由第三人代為履行。」且或者約定其對該第三人之選任及指示負其責任，或者甲方對該第三人關於殯葬禮儀服務之提供有直接請求權。此等約定雖類似於民法對於複委任之規定，且以定型化契約事先取得消費者對於複委任之同意，而成為有權之替代處理僅就替代人之選任，及對於替代人所為之指示負其責任。姑且不論即使生前殯葬服務契約為委任契約，殯葬服務業者得否以定型化契約（甚至是服務辦法）之方式取得消費者之事前同意；本文認為，並不因為殯葬服務業者此種約款而使生前殯葬服務契約成為委任契約，其此種約款僅是為了選擇對業者較有利、責任較小的方式為之。例如殯葬服務中奠禮花壇之設計擺設、遺體運送等部分應屬本可任意委由他

⁵⁰ 參黃立主編，民法債編各論（上），元照：台北市，2004 年 10 月，頁 643。

人為之，該第三人係以此等工作之完成為給付內容，並非為消費者處理事務，屬於次承攬，殯葬服務業者應依民法第 224 條對履行輔助人之故意過失負同一責任而不僅就選任、指示負責。

又參考定型化契約書之服務項目與規格，生前殯葬服務契約除了勞務提供外，也包含了物品的提供，其中僅使用一次之祭品、棺木、骨灰罈等應為買賣契約；而重複使用之座椅、孝服等應為租賃契約。此又與承攬契約中，製造物供給契約不大相同，非承攬人以自己之材料完成有體物之製作或變更，而係為完成工作所必須提供之物品，其應分別適用買賣及租賃之規定，如棺木有瑕疵時之瑕疵擔保請求權、座椅有毀損時得請求修繕等。故生前殯葬服務契約應為承攬契約與買賣及租賃契約之混合契約。

第四節 生前殯葬服務契約之內容及契約當事人之權利義務

生前殯葬服務契約既為一承攬與買賣及租賃之混合契約，業者之主義務即為提供勞務及物品以完成該殯葬服務，而消費者之主義務即為支付報酬。依消費者保護法第 17 條第 2 項及同法施行細則第 15 條第 2 項，經主管機關公告之定型化契約應記載事項若未記載於契約仍構成契約之內容，不應記載事項若仍記載於契約則無效。故以下乃就內政部公告之生前殯葬服務定型化契約應記載及不得記載事項（以下簡稱「應記載事項」及「不得記載事項」）及生前殯葬服務定型化契約範本（以下簡稱「定型化契約範本」）為討論基礎，並參以目前殯葬服務業者所使用之定型化契約書為檢討。

內政部所公布之民國 100 年符合殯葬管理條例所稱「一定規模」且交付信託之殯葬服務業者雖有 24 家，然其中有 2 家殯葬服務業者之網站上無法找到其公開之定型化契約約款，其中一家經進一步聯絡後，已取得定型化契約之內容，故以下之整理資料主要參考自此 23 家殯葬服務業者之定型化契約⁵¹。至於各殯葬服務業者或有在定型化契約之外，以服務辦法或使用辦法就契約履行為詳細之約定者，除依

⁵¹ 其中一家業者之網站正在維修，經以電子郵件聯絡後已取得紙本契約；另一家網站上則無生前殯葬服務契約之相關資訊，且無電子郵件之聯絡方式，經電話詢問，以未親自接觸本人為由拒絕提供，但表示已在架設新的網站，至時將會公布（聯絡日期分別為：2010 年 11 月 26 日，及 2010 年 12 月 10 日，最後瀏覽日期：2011 年 5 月 3 日）。

應記載事項第 4 條第 2 項，殯葬服務業者自定之殯葬服務相關規範不得牴觸本契約外，因其內容涉及雙方權利義務之行使，殯葬服務業者亦應於締約時提供給消費者閱覽，否則不構成契約之內容⁵²。因各家殯葬服務業者有將類似之約款約定於定型化契約中或以服務辦法約定者，故本文以下亦一併參考網站上取得之服務辦法為檢討。

第一款 生前殯葬服務契約之分類：自用型及家用型

不論應記載不得記載事項或是定型化契約範本，皆將生前殯葬服務契約分成自用型及家用型兩種，從應記載事項第 3 條之契約標的定義裡可以看出，自用型係指由殯葬服務業者為消費者死亡後提供殯葬服務；家用型則指於消費者之親屬（即被服務人）死亡後提供殯葬服務。依內政部 96 年 4 月 14 日台內民字第 0960054802 號函表示係因實務上有為自身死亡後之殯葬服務所簽訂，亦有以他人為被服務人所簽訂，其於契約履行時之權利義務主體均有差別，故爰將生前殯葬服務定型化契約分為「自用型」及「家用型」，使適用時簡便明確。

兩者最主要之差別在於，自用型於契約履行時締約之消費者已經死亡，而家用型其尚生存可自行為權利義務之主張及履行。故自用型生前殯葬服務契約，為了在消費者死亡後仍能確保該契約之履行，而規定了契約執行人以代替消費者為相關權利之主張。依自用型應記載事項第 16 條第 3 項、第 20 條第 2 項規定，契約執行人係於消費者死亡後以「自己名義」執行本契約。消費者需在締約時為契約執行人之指定，並可變更之，依自用型應記載事項第 9 條第 3 項，若締約後契約執行人無法執行契約且消費者不能變更契約執行人時，則依繼承人之順位定之。在行政院消費者保護委員會之第二次審查會議記錄上，雖有提出契約執行人以由家屬擔任為原則，例外情形由被服務人（本文註：此應指消費者本人）指定的意見，然目前之應記載事項中並無此規定。

若消費者於契約價款未付清之前死亡，兩種類型之契約亦為不同處理。依家用型應記載事項第 16 條第 5 項，消費者之繼承人得選擇是否繼續付款而承擔該契約，如無人給付時殯葬服務業者得解除契約。在自用型，依自用型應記載事項第 20 條第 2 項，契約執行人則

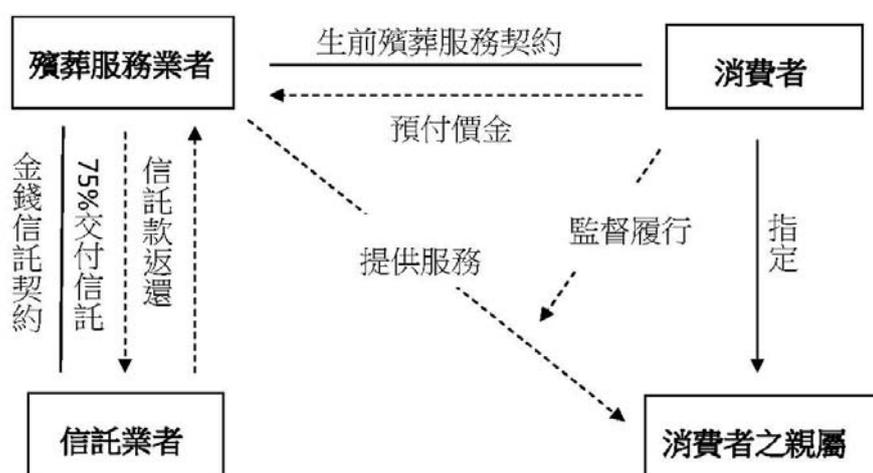
⁵² 參馮震宇等合著，消費者保護法解讀（三版），元照：台北市，2005 年，頁 107。

需負責給付餘款，如其表明拒絕給付餘款，殯葬服務業者得通知其解除契約。

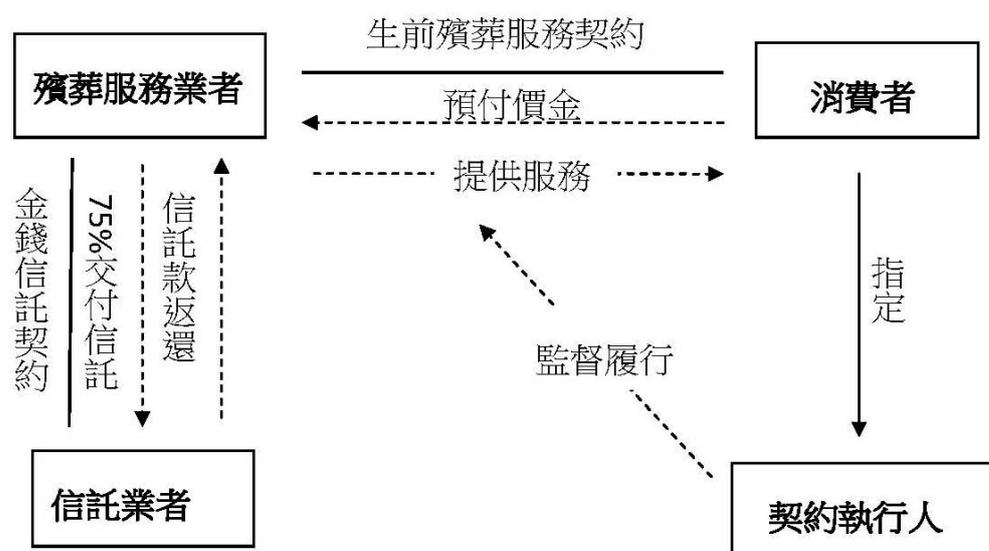
檢視目前殯葬服務業者所使用之家用型定型化契約，其契約標的之約款常為「本契約係由甲乙雙方訂定，於甲方之親屬（被服務人姓名）（以下簡稱丙方）死亡後，由乙方提供殯葬服務」或僅言「買受人之親屬死亡後」，然前者亦往往未於締約時即指定被服務人。再者，對於所謂之親屬，雖有要求被服務人需為一定親等以內者，卻未於契約約款中明確表示。

雖大部分殯葬服務業者之定型化契約仍有標示為家用型，不過網站上得以下載的可能也只有家用型，甚至有將家用型之約款定為「為甲方或甲方所指定之第三人，提供壽終禮儀服務」而有混用的情形；亦有不標示為自用或家用而混合販售，在契約標的中直接以「甲方或其受讓人或其所指定之親屬死亡後」為表示者，本文則稱之為混合型。依內政部前揭函文表示，殯葬服務業者並非不可將自用型與家用型之契約條款約定在同一定型化契約內，但相關條款不得混淆不清，屬於自用型之契約執行人適用條款應約定明確。但目前混合型之定型化契約中卻經常缺乏關於契約執行人之相關約款。

此外，受訪者 I1 及 I3 表示，實際上幾乎不會將自用型與家用型分開締約，甚至也不會在締約時寫明被服務人為何者，而僅在契約上表明締約者，嗣其身邊有親友死亡，只需以電話告知殯葬服務業者其契約編號，事後補齊契約原本（此時再將被服務人填上）、原印鑑等證明文件即可；若為締約之消費者死亡的情形，通常則會交代身邊朋友，委託其向殯葬服務業者請求履行。



家用型生前殯葬服務契約示意圖



自用型生前殯葬服務契約示意圖

第二款 生前殯葬服務契約之當事人

1. 殯葬服務業者

生前殯葬服務契約之一方為殯葬服務業者，而依殯葬管理條例第3條第2項第2款第6目之規定，殯葬服務業之設立許可、經營許可為直轄市、(縣)市主管機關之權責；同條例第38條第1項規定，經營殯葬服務業應向所在地主管機關申請設立許可後依法辦理公司或商業登記，並加入殯葬服務業公會始得營業。故殯葬服務業有別於一般行業，需經目的事業主管機關許可始得經營。又依同法第44條第1項，並非所有經核准設立之殯葬服務業者均得與消費者簽訂生前殯葬服務契約，而係須具有一定規模者。

民國92年7月1日內政部台內民字第0920073805號令則對該「一定規模」訂出四項標準：一、具備殯葬禮儀服務能力之殯葬服務業。二、實收資本額達新臺幣三千萬元以上。三、最近三年內平均稅後損益無虧損。四、於其服務範圍所及之直轄市、縣(市)均置有專任服務人員。民國95年12月1日內政部又以台內民字第0950179073號令，將「專任服務人員」改為「專任禮儀服務人員」，避免僅置有電話接聽服務人員亦符合標準⁵³；將第三點損益無虧損加入「其財務報

⁵³ 曾指出此批評者如葉修文，台灣與中國大陸殯葬法規之比較研究—以殯葬管理條例為中心，

表經會計師簽證者。」；第四點後段增列：由其他公司或商號經銷者，應報經銷所在地直轄市、縣（市）主管機關備查，並副知設立許可之直轄市、縣（市）主管機關。另外增列兩項標準：五、具備生前殯葬服務契約資訊公開及查詢之電腦作業，並經直轄市、縣（市）主管機關認定符合內政部所定規範者。六、具備符合內政部公告應記載及不得記載事項之生前殯葬服務定型化契約，並報經直轄市、縣（市）主管機關備查者。內政部並以台內民字第 0950193446 號令規範其電腦作業之公開資訊，如生前殯葬服務契約業者之名稱、地址、電話、處理消費申訴之專責人員聯絡方式、各服務處所聯絡方式、經銷商基本資料、生前殯葬服務定型化契約、信託之基本資料及網站連結等需於其網站首頁中登載或具有查詢功能，並需確保其正確性及安全性。

有認為，將「最近三年內平均稅後損益無虧損」納入一定規模之標準中，有待商榷，因如此一來新成立之公司必然無法符合條件；且三年內無虧損不代表以後不虧損，又各行業草創初期均會有損益不平衡之狀況，一個企業能否繼續經營應以其資產淨值為指標，而認為此條款有擴大法律授權違反法律保留原則之虞⁵⁴。內政部函釋則表示，此條件用意係在以該殯葬服務業財務狀況作為公司體質是否穩健之判斷依據；設立未滿三年之殯葬服務業者，至少應有一整年以上之財務報表經會計師簽證後連同其他相關文件向主管機關申請備查⁵⁵。

依殯葬管理條例第 37 條，殯葬服務業可分為殯葬設施經營業及殯葬禮儀服務業，雖大部分與消費者簽訂生前殯葬服務契約之殯葬服務業者亦多有兼營骨灰（骸）存放設施，然如前所述生前殯葬服務契約之內容多不包含殯葬設施；且依內政部上開函釋要求需具有「殯葬禮儀服務能力」可知，雖曰「殯葬服務業者」實則指「殯葬禮儀服務業者」，修正草案中亦已為修訂。又關於公開資訊部分，雖有規定需於公司網站上公開生前殯葬服務定型化契約之內容，然民國 100 年內政部所公告之符合上述一定規模之殯葬服務業者名單中，仍有業者未能在其公司網站上找到生前殯葬服務定型化契約書⁵⁶。

然殯葬管理條例對殯葬服務業者所做之限制及規定，並非效力規定而係行政管理上之取締規定，若未符合前開一定規模之殯葬服務業

南華大學生死學系碩士論文，民國 95 年 6 月，頁 211。

⁵⁴ 楊國柱，殯葬政策與法規，國立空中大學：台北縣，民國 96 年 12 月，頁 145。

⁵⁵ 內政部 97 年 8 月 14 日台內民字第 0970130918 號函。

⁵⁶ 本文從民國 99 年 5 月份開始蒐集各殯葬服務業者網站上之資料，最初有部分業者網站維修中、未上傳定型化契約或是不包含服務項目規格之附錄等，至最後瀏覽日之民國 100 年 5 月 3 日已較為改善，實值欣慰。

者與消費者簽訂生前殯葬服務契約，該契約仍為有效。台灣高等法院 99 年上字第 479 號判決亦云：「至上訴人主張皇嚴公司並未符合殯葬管理條例第 44 條規定一定規模之殯葬禮儀服務業，不得販售生前殯葬服務契約，其契約無效，不能換購塔位云云。……惟此一規定之立法目的，在於貫徹主管機關對於殯葬服務業之管理，殯葬服務業者縱有違反上開規定，亦屬行政處罰之問題（參該條例第 65 條規定），並非違反者其契約當然無效。」⁵⁷故認為上訴人主張該公司因不合於一定規模，其生前殯葬服務契約無效，不得換購塔位為不足採。但消費者為保障自身權益，避免可能無法履約之風險或是契約之約款不利於己，仍應於訂約前確認該業者是否符合此一定規模之要件較為妥當。然而，不論是否具備該一定規模，其既以提供殯葬服務為營業，符合消費者保護法第 2 條第 2 款所稱之企業經營者，應有消費者保護法之適用。

殯葬管理條例之修正草案中，除將殯葬服務業之分類及定義移列第 2 條（現行條文為施行細則第 23 條），亦將與消費者簽訂生前殯葬服務契約之殯葬服務業限為依第 40 條（現行條文第 38 條）規定經直轄市、縣（市）主管機關許可經營殯葬禮儀服務業之公司，而排除了經營殯葬服務業之商業。且除需具備中央主管機關所定之一定規模外，尚需備具該一定規模之證明、生前殯葬服務定型化契約、信託契約副本報請直轄市、（縣）市主管機關核准後始得為之（參修正草案第 48 條）。其要件較內政部於殯葬服務業申請許可（備查）審查須知⁵⁸之「備查」更為嚴格。另外應將營業處所，及如有委託公司、商業代為銷售者其相關文件報請直轄市、縣（市）主管機關備查，並公開相關資訊（參修正草案第 54 條）。

2. 消費者

依消費者保護法第 2 條第 1 款，消費者係指以消費為目的而為交易，使用商品或接受服務者，故生前殯葬服務契約之締約當事人係以消費為目的而為交易之消費者，而殯葬服務被服務人之繼承人等則為接受服務之消費者。然若締約時即預計將來轉售獲利，則非以消費為目的而為交易，非消費者保護法上之消費者⁵⁹，不過因實際上皆使用

⁵⁷ 臺灣臺北地方法院民事判決 99 年度訴字第 491 號判決亦認為，殯葬管理條例第 44 條第 1 項僅為取締規定，違反者屬行政處罰之問題，契約不因此無效，且非債之關係給付義務之違反。

⁵⁸ 內政部民國 92 年 7 月 1 日台內民字第 0920061332 號函。

⁵⁹ 依受訪者 I3 之表示，一般締約者欲以轉售生前殯葬服務契約而獲利實際上幾乎係不可能，且自行尋找有需求之買家亦不容易，故實不宜以投資理財之動機購買生前殯葬服務契約。

相同之定型化契約書，故差異不大。生前殯葬服務契約，既為契約之一種，原則上自需有行為能力者始能訂定。殯葬管理條例第 45 條規定，成年人且有行為能力者得於生前就其死亡後之殯葬事宜，預立遺囑或以填具意願書之形式表示之，其家屬或承辦其殯葬事宜者應予尊重。其立法理由謂：內政部為宣導國人超越死亡禁忌，於生前即勇敢主張未來死亡後之殯葬事宜，爰明定具體實施方式。

然民法中並不要求需「成年人且有行為能力」者始得為契約，依民法第 13 條第 3 項，未成年已結婚者亦具有行為能力，故其應亦可單獨為生前殯葬服務契約之訂定。殯葬管理條例此條規定雖非以生前殯葬服務契約而係遺囑或殯葬意願書為規範對象，而與民法中關於契約之規定不相衝突，但依民法第 1186 條第 2 項之規定滿十六歲之限制行為能力人，亦無需經法定代理人之同意而可單獨為遺囑，自應亦可於遺囑中為葬儀事宜之表示。本文以為，立法者鼓勵國人及早規劃自己之殯葬事宜可謂用意良善，且其應無與民法做相衝突立法之意思，可能為一種疏漏，故關於契約或遺囑之能力仍應回歸民法規定。

另外，在 23 家之殯葬服務業者中，有 2 家約定了「通知人」之概念，其範圍包括了消費者、消費者之配偶、法定繼承人、遺產管理人、遺囑執行人及其他依法得請求提供壽終禮儀服務且持有契約正本之人。且或者有消費者或通知人應付清全部款項後始得通知殯葬服務業者履行契約、殯葬服務業者應遵從消費者或通知人之指示等約定。然本文認為，若依殯葬服務業者之約定，此通知人之範圍似嫌太廣，甚至有衝突之可能，如消費者與其配偶可能意見不一致（家用型），或是其配偶與遺囑執行人之意見不一致（自用型）。又通知人非為契約之當事人原則上不負有付款之責任或是為指示之權利，甚至即使其未為協力義務也無法請求其為之。故本文認為，無需在契約中加上通知人之概念，若締約之消費者尚生存則由其本身通知契約之履行並負付款及指示之責任；若在消費者死亡後係為消費者履行殯葬服務者則由契約執行人為之，且僅有契約執行人得以為之。

第三款 殯葬服務之內容

依生前殯葬服務之契約標的可知，提供殯葬服務即為殯葬服務業者最主要之契約義務。依消費者保護法第 22 條，企業經營者應確保其廣告內容之真實，對消費者所負之義務不得低於廣告之內容；在應記載事項第 4 條中，亦為相同之規定。目前市面上關於生前殯葬服務

契約之廣告並不鮮見，雖然大部分主打溫情路線，多未涉及實際之契約履行內容，但若其文宣或廣告有表現出其告別式之禮堂規模、服務人員態度等，至少應確保其實際履行時有此等以上之等級。

又依消費者保護法第 11 條之 1 關於主管機關公告定型化契約審閱期間之規定，應記載事項第 2 條第 1 項將生前殯葬服務契約之審閱期間定為不得少於五日，此較殯葬服務定型化契約應記載事項第 2 條第 1 項之三日較長，或許因為生前殯葬服務契約不需現時接受服務，較無需擔心殯葬事宜受到拖延，故給予消費者較長之契約審閱期間。定型化契約範本中亦為審閱期間至少五日，而殯葬服務業者也幾乎皆以最低限之五日為約款內容⁶⁰。

關於其提供之殯葬服務項目及規格（包含提供之人員及物品），雖在應記載事項第 5 條第 1 項有規定需為記載，應記載事項第 8 條亦有規定需記載殯葬服務實施程序與分工（殯葬服務之流程及殯葬人員與家屬間之配合），且應記載事項第 10 條⁶¹規定，殯葬服務業者為履行契約時，應指派專任服務人員提供服務。然實際上因內容繁雜，定型化契約範本及殯葬服務業者間多以附件表格的方式表示服務項目、規格及程序分工。一般而言可分為中式火化及西式兩種選項，也有再將中式分為殯儀館內實施及由消費者自行尋覓適當場地兩種。不過在 23 家殯葬服務業者所公布之定型化契約中，有 2 家並無提供項目規格之附件，本文以為其所應公開之定型化契約不僅為契約之約款，亦應包含相關附件以供消費者多方比較達到資訊公開之目的，較為妥當。

雖應記載及不得記載事項裡並無詳細規定殯葬服務應具有之項目與規格，然此卻係最容易與消費者產生爭執之處，因各地之殯葬禮俗不盡相同，特別是當消費者於締約時可能對殯葬事宜不甚了解，而未詳細閱讀其內容，或者即使閱讀也無法了解其重要性與差異，嗣請求履行時才發現契約中所包含的服務與親屬欲實施的有所差距，而必須多支出費用以更換等級、規格，許多糾紛便容易產生。

故企業經營者除依應記載事項第 7 條，於契約中明定不包含之規費及外加費用外，應特別注意依消費者保護法第 4 條為服務之說明及

⁶⁰ 有研究者認為生前殯葬服務定型化契約範本中審閱期間為至少三日，與應記載事項不符應予以統一為五日，見嚴若文，生前契約定型化之研究，中國文化大學法律學院法律學研究所碩士論文，民國 99 年 6 月，頁 92。本文認為，其可能係將「殯葬服務」定型化契約範本中三日之審閱期間，與生前殯葬服務定型化契約範本之內容混淆。

⁶¹ 因自用型之應記載事項第 9 條為有關契約執行人之規定，故以下各規定之條號與家用型並不相同，若未特別指明，本文所列之條號以家用型為準。

提供充分之資訊，不可貪圖業績僅欲促使消費者早日訂約，而忽略對品項之說明。不得記載事項第 2 條規定，服務項目不得使用概念模糊或不確定之名詞，如「喪禮一場」、「服務人員一組」，不過實際上各家殯葬服務業者所表示的方法仍有所不同，有些較為籠統，有些則甚至會將每項商品及服務的價格逐一標示。除花山（於告別式會場以鮮花等所佈置之大型桌台）、遺照等物可能有尺寸不同之情形，死亡證明及火化費用也各有 13 家及 19 家殯葬服務業者表示不包含外（應特別注意未明示者，是否亦未包含），本文在此提出幾點需注意的項目、規格，作為消費者在比較契約價格時之參考。

1. 是否包含冰存費用？

死者往生之後至火化期間為保存遺體避免其腐化，需將之存放於冰櫃。此又可以分為兩種，較常見的是存放於殯儀館之冰櫃，如參考台北市殯葬管理處之公告⁶²，每日規費為新台幣（下同）400 元整，一般至少存放七日；另一種為租用冰櫃，將死者安置於自宅中。在 23 家殯葬服務業者中，表示有提供七日冰存、一定價金之冰存費用或冰櫃租用者，僅有 5 家。

2. 是否包含殯儀館禮廳之費用？

現代人因居住在城市中，自宅多為公寓而不適宜辦理告別式，故多選在殯儀館中舉行，基本的規模為乙級廳，但應注意即使殯葬服務業者對告別式的會場佈置以乙級廳為標準（亦有以丙級廳為標準者），仍不表示契約價款中包含該禮廳之使用規費。參考台北市殯葬管理處之公告，乙級廳使用規費依日期不同每小時從 300 元至 1500 元不等，另外冷氣費每小時 450 元，及禮堂善後處理費每次 300 元。在 23 家的殯葬服務業者中，僅有 4 家表示契約總價包含乙級廳之使用規費，但以被服務人之戶籍地為限，若跨鄉、鎮（市）需自費補足差額。與殯儀館之使用規費相同，若為館外搭棚，亦應注意殯葬服務業者是否提供搭棚之服務及其規模。

3. 是否包含做七之法事？

依民間說法，人死後要到陰間報到，家屬每隔七日為亡者「訟經禮懺」，可祈求眾神幫助亡魂消除業障，早日離開地獄，重新投胎做

⁶² <http://www.mso.taipei.gov.tw/ct.asp?xItem=14175&CtNode=2835&mp=107011>。另外也可參考台灣殯葬資訊網較詳細之服務項目參考價格：
<http://www.taiwanfuneral.com/html/front/bin/ptlist.phtml?Category=284921>。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 4 日）

人。然而現代工商社會忙碌緊張的生活，大部分家屬也無暇遵循古禮每隔七天做一次七，較重要者為頭七、三七（女兒及女婿）及滿七，也不一定按照每隔七日的時間做七，可能在死亡後第六天的晚上做頭七，出殯前一晚做滿七，其餘則在這期間不計天數地安排進去⁶³。在 23 家的殯葬服務業者中，表示做頭七和滿七的有 10 家，不過參與法事的人員數量不同，也未必都提供祭品；僅做頭七及加上三七的也各有一家。如消費者欲在契約提供的法事以外加辦法事，則為外加費用，需另外支付，參考某殯葬服務業者之項目規格說明，頭七之價額約為 4700 元，包含比丘法師一名、服務人員一名及相關祭品。

4. 是否包含庫錢、紙厝？

燒庫錢係一種替亡靈化解災厄、順利地往生陰間之儀式，依民間有幾種說法，或為十二生肖各有一庫，凡人出生時向其生肖之庫曹借庫錢充當出生盤費，因而死後必須繳錢還庫；或謂，燒庫錢是給亡者當財產，寄存於陰陽庫讓亡靈享用不盡。另外燒靈厝則是送給亡者享用，象徵亡靈安住於陰間⁶⁴。不過，目前由於環保的提倡及相關規範，已經未必都會燃燒庫錢、紙厝。在 23 家的業者中，表示有提供庫錢或紙厝的共有 5 家，不過其數量和單位也不盡相同。

5. 是否提供答禮毛巾？

答禮又稱「答紙」，是喪家接受親友之賻贈後，用來答謝的回禮行為，而其中以回贈毛巾居多⁶⁵。雖毛巾單價不高，但常見消費者因殯葬服務業者有無提供毛巾、毛巾的品質數量，而有不同的觀感或甚至衝突。由於賓客數量無法確定，也有殯葬服務業者寧願視人數再另外議價。在 23 家的殯葬服務業者中，表示有提供毛巾的有 14 家，數量多為 50 至 60 條，其中一家更表示未使用可退費。

6. 骨灰罐之材質為何？

骨灰罐是用來存放火化後死者骨灰的容器，因生前殯葬服務契約多以火葬為主，故大部分皆有提供骨灰罐，除容器本身外亦應注意是否有提供罐身上放置死者兩吋左右之磁像或是銅像，刻字如稱謂、姓名、生歿日期、祖籍等，貼金箔以及骨灰罐包布。如不考慮造型、設計，單以石材之材質來區分等級⁶⁶，目前生前殯葬服務契約中所包含

⁶³ 參陳繼成、陳宇翔，殯葬禮儀理論與實務，五南圖書：台北市，2006 年 11 月，頁 69。

⁶⁴ 參鄭志明，民俗生死學，文津：台北市，2008 年 6 月，頁 95-96。

⁶⁵ 參陳繼成、陳宇翔，殯葬禮儀理論與實務，五南圖書：台北市，2006 年 11 月，頁 164-165。

⁶⁶ 高價位：碧玉、高級青玉、純青玉、紫玉、粉彩玉。中價位：青玉、粉玉、金花玉、水晶玻

的多為低價位之白玉（玉石）或是黑花崗石，部分較高價位之生前殯葬服務契約則會提供較好的材質；也有部分殯葬服務業者未特別標示其材質，消費者應於締約時先詢問清楚。

7. 運送距離為何？

接送遺體返回自家或殯儀館、從殯儀館至火葬場、從火葬場至靈骨塔都需要運送，殯葬服務業者一般以同縣市二十公里或三十公里為提供服務之範圍，若有超過則需另行補價。參考台北市殯葬管理處之公告，台北市 10 公里以內，一次為 1000 元，超過部分每 5 公里加收 500 元。另外運送的車輛、等級也必須是考量的因素之一，有殯葬服務業者更將其運送車輛之照片附於契約附錄中。

8. 服務範圍為何？

大部分的殯葬服務業者，以台灣本島為服務範圍，而不包含澎湖、金門、馬祖等離島地區，換言之，若被服務人在本島以外死亡，生前殯葬服務契約當中的接體服務可能就無法提供，或需另外加價。不過亦有部分殯葬服務業者之服務範圍限於大台北地區、高雄市或者不包含東部地區，更有以簽約地或是該業者之服務據點為服務範圍者，消費者締約時必須先加以留意，避免無法履約之爭議。

雖契約中的服務內容與項目皆是一開始由殯葬服務業者所決定，以往多會以這是定型化契約為由，剝奪消費者對不需要之項目的退費或更改權利，不得記載事項第 5 條於是規定，殯葬服務業者不得於契約中約定「契約所載服務項目消費者若未使用則視同放棄，且不得更換」，故消費者其實有權利於總價款不變之原則下，與殯葬服務業者商量各項細目與規格，不過通常折抵之項目不包含政府規費。

應記載事項第 15 條更規定，在被服務人死亡之前，消費者每隔幾年就有檢視契約內容，在總價款不變原則下變更服務項目或規格之權利，以因應長時間經過後消費者需求之變更或是社會趨勢之演變。在 23 家的殯葬服務業者中，以每五年作為檢視契約年限者最多，共有 11 家；另外也有一年、三年甚至十年者，更有 5 家未將此納入契約或是空白。

璃、羊脂白、紅花崗、蜜蠟、木紋石。低價位：白玉、黑花崗、青斗石、大理石、瓷器。參陳繼成、陳宇翔，殯葬禮儀理論與實務，五南圖書：台北市，2006 年 11 月，頁 156-157。

相反地，殯葬服務業者則不具有任意變更服務項目之權利，不得記載事項第 1 條即規定，不得約定廣告文字、圖片或「服務項目」僅供參考；第 3 條規定，不得約定日後因通貨膨脹等原因要求消費者另為金錢給付；第 4 條規定，不得約定殯葬服務業者得因實際情形，片面變更提供服務品項而消費者不得異議。應記載事項第 11 條，則規定了殯葬服務業者得變更品項之情形，係因不可抗力、不可歸責於殯葬服務業者之事由致契約所定之項目或商品無法提供，經消費者同意後，以同級或等值以上者替代之。內政部更以函釋表示若無法依規定提供同級品或等值以上商品或服務時，應與消費者合議退費事宜⁶⁷。

然而，仍有少數殯葬服務業者，在約款或是服務辦法內相當程度地保留了更改的權利，例如對於上述應記載事項第 11 條，改為約定在此情形下「乙方得適時修訂之，雙方同意按新修正之服務內容辦理」而剝奪了消費者同意的權限及規避以同級品替代之原則。更有甚者，約定「甲方、受讓人及請求履行者，同意乙方對於本件殯葬服務之給付義務，除契約書之本文內容外，均得適時補充、修正之（包含附件）」儘管其約定補充修正時應遵守相關法令規定，參酌善良風俗習慣、秉持維護消費者權益等公平原則，相較應記載及不得記載事項，仍是給予了殯葬服務業者在任何情況下得片面更改之權利，不因其所補充修正者為附件而有所不同。蓋殯葬服務之項目、商品規格本來即應為契約內容之一部分，亦為應記載及不得記載事項限制殯葬服務業者任意更改的範圍，僅因應實際所需將內容繁雜的項目、規格等以附件之方式表示，不表示其非契約本文內容之一部而殯葬服務業者有任意更改之權利。本文以為，此約款應已違反不得記載事項第 4 條，應為無效。

第四款 殯葬服務之開始及完成

依應記載事項第 9 條及自用型應記載事項第 10 條，殯葬服務業者於接獲消費者或契約執行人之通知時，應即依約提供殯葬服務，故消費者或契約執行人為通知時即應為服務開始時。然若如前述，一般皆未於締約時指定被服務人，而係消費者締約後可自行決定，則生前殯葬服務契約並非以確定會發生僅發生日期不確定之事實（被服務人之死亡）為清償期，而係完全繫於消費者自身之決定。另外，為避免遺體接送上之糾紛，同條第 2 項規定，若提供接體服務者，應填具遺

⁶⁷ 參民國 96 年 11 月 30 日台內民字第 0960184765 號函。

體接運切結書。部分殯葬服務業者則約定，消費者應於被服務人「死亡證明書」開立之死亡日期三日內通知履行契約。

雖應記載事項中並未規定，消費者是否應先繳清所有款項始得請求履行殯葬服務，自用型應記載事項也僅在消費者未繳清款項前死亡時規定，「殯葬服務業者仍應依約提供殯葬服務，餘款由契約執行人負責給付」而未規定給付之時間。不過 23 家之殯葬服務業者中，有 12 家以定型化契約約款或是服務辦法約定，請求履行契約時須先支付剩餘款項，或於提供服務後三日內結清，如此一來，消費者將失去分期付款之利益。然應記載事項第 14 條亦規定，契約之有效期間為自簽約日起至契約履行完成（需簽署殯葬服務完成確認書）止，似有意使消費者至遲應於殯葬服務完成前支付所有款項，而非於殯葬服務後仍繼續享有分期付款之利益。

依應記載事項第 18 條第 2 項，殯葬服務業者應於接獲通知時開始提供服務，若經催告或逾四小時未開始提供服務，消費者得逕以書面通知解除契約，請求退還所有已繳款項，並得請求至少契約總價款二倍之懲罰性損害賠償。雖承攬契約一般重在工作之遵期完成，然殯葬服務契約卻較重在殯葬服務之開始，否則即可能任由遺體放置無法處理，故特別賦予消費者在殯葬服務業者遲延開始工作時有解約權。其要件亦較民法第 229 條第 2 項、第 254 條對於給付無確定期限之契約，因債務人給付遲延而欲解除契約之規定較為寬鬆。值得注意者，本條並規定了懲罰性損害賠償，且不論殯葬服務業者係因故意或過失所致，皆可請求總價款二倍之懲罰性損害賠償，僅於無法提供服務之原因非可歸責於殯葬服務業者時不在此限。

依應記載事項第 14 條，契約於殯葬服務業者履行全部約定之服務內容，並經消費者於殯葬服務完成確認書上簽字確認後完成（第 1 項）。契約有效期間自簽約日起至契約履行完成止（第 2 項）。不過，通常殯葬服務業者之服務內容，尚包括殯葬服務的後續關懷，如於百日、對年寄發通知函，及提供相關諮詢服務等，此則應為契約後的附隨義務。

第五款 消費者支付價金之義務

雖殯葬管理條例之定義或應記載事項中對於契約標的之規定，皆僅提及由殯葬服務業者提供殯葬服務，而未提到消費者支付價金之義務，然依實際狀況而言，生前殯葬服務契約通常為有償，且互為對價。

雖民法第 490 條第 1 項，對承攬契約之定義為，「一方為他方完成一定之工作，而他方嗣工作完成後給付報酬之契約」，然此係針對承攬工作「無結果，即無報酬」而言，並非表示報酬之給付時期必待工作完成⁶⁸，在生前殯葬服務契約中，通常則係消費者有先為對價給付之義務。另外，若消費者要求在契約約定項目外增加服務、商品或提高等級，需另外支付外加費用。

依應記載事項第 6 條之規定，消費者之付款方式主要有兩種，即一次付清及分期繳付，後者應明定分期及繳款方式。通常採取分期付款者，其契約總價款會較採一次付清者高出約 4000 至 6000 元。另外也有少數業者，採取尾款逐年遞減的方式，即消費者先支付一定數量的簽約金（亦可分期），其餘尾款至請求履行契約時給付，且隨締約日至請求履行日之期間逐年遞減，若該契約越早締約則請求履行時實際支付之總費用就越少，有鼓勵消費者即早締約之作用。在 23 家之殯葬服務業者所公布之定型化契約中，仍有 2 家採取這種方式（另有一家保留 8000 元作為請求履行時之尾款但未採取逐年遞減），且 2 家之尾款皆為 7 萬 5 千元，舉例而言，持單至第十年時尾款減為 5 萬 5 千元，至第二十一年以上時則不需再支付尾款⁶⁹。另外也有以付清價款後至服務履行期間，逐年發給消費者紅利、祝壽金等獎勵金之方式，鼓勵消費者即早締約及繳清價款。但後者，卻往往未於定型化契約中表示，僅於殯葬服務業者之網站上說明，故消費者為確保其享有此項權利，應要求業者將之記載於契約中。

消費者有依約按時支付價金之義務，如遲延給付，依應記載事項第 13 條及第 18 條第 1 項，殯葬服務業者在寬限期之後得進行催告，並自約定繳款日起加收遲延利息（每日利率不得逾萬分之一，最高不得超過兩個月）。應記載事項第 18 條第 1 項則規定若未繳款累積達二個月，經三十日以上之催告仍不履行者，殯葬服務業者得以書面通知解除契約，並沒收已繳之款項作為損害賠償，沒收之金額不得逾契約總價款之 20%，超過部分應於三十日內退還消費者。此規定似為損害

⁶⁸ 黃立主編，民法債編各論（上），元照：台北市，2004 年 10 月，頁 580。

⁶⁹ 亦有原本採取尾款逐年遞減之殯葬服務業者，在其新版的契約中取消此種付款方式，如本文代號為 S2 之業者。但有研究者似誤認 S2 業者現行契約中取消「分期付款」之方式，係因殯葬管理條例所規定之交付信託是以契約總價款為計算，導致信託費用比分期繳納之價錢高，為保障弱勢經濟者應予修訂或降低分期信託比例，參嚴若文，生前契約定型化之研究，文化大學法律學院法律學研究所碩士論文，民國 99 年 6 月，頁 68、70、92、93。然 S2 之定型化契約中其實仍保有分期付款之選項，其所取消者應為此種尾款逐年遞減之付款方式。且殯葬管理條例第 44 條第 1 項係指將「預先收取」費用之 75% 交付信託，故本文認為此規定應不會產生其所認為之弊端。

賠償總額違約金之預定，然與一般之違約金不同，即使消費者已繳款項不足總價款 20%，殯葬服務業者也無再向消費者請求之權利，因該規定為沒收已繳價款作為損害賠償，並對此設有上限；而非規定得請求契約總價款 20%之違約金，再由殯葬服務業者主張與退款抵銷。

然亦有殯葬服務業者於定型化契約中約定，「遲繳寬限期限最高不得超過兩個月。逾期兩個月後，甲方仍未繳付時，即視同甲方主動解約」。換言之，不需經過殯葬服務業者之催告、書面解除契約，只要消費者有一期款項未繳且逾兩個月寬限期限，就被視為消費者主動解除契約。雖其約定之已繳款項處理方式與應記載事項規定相同，然以消費者之遲延付款擬制為解除契約之意思表示，並免除殯葬服務業者之催告、以書面通知解除契約之義務，特別是當消費者因故漏未支付價金而非有意不付款時，若在未接獲殯葬服務業者之催告亦未為表示時，即被擬制為解除契約並需負擔損害賠償，甚至根本不知該契約已經解除，實有不利。本文以為，此種約款應屬牴觸應記載事項而為無效。

另外，亦有約定需消費者親自領取退還款項或是需於兩個月內領取之約款，雖應記載事項中僅規定需於三十日內退還並未規定退款之方式，看似並未牴觸，然以往曾有約定為消費者逾期未前往領取則視為放棄，此種約定則應無效，蓋消費者即使未依約前往領取也僅是受領遲延而已。再者，也有殯葬服務業者在主動解除契約之外，亦約定消費者得於申請履約時，繳交本契約已繳價款與履約當年度新約之差額（通常因物價上漲，殯葬服務契約價額也會提高）轉換為當年度之契約，本契約之權利義務則解除。此種約款，為殯葬服務業者保留了客戶，也避免消費者已繳款項被充當違約金之損失，不失為一種方法，當然，消費者若因為急需用錢，欲消滅此契約關係而取回退款時，亦得選擇任意終止契約（詳後述）。

除此種約款外，受訪者 I1 表示，也有復約的制度（但該殯葬服務業者之定型化契約約款與應記載事項相同，無復約之相關條款），即消費者一期價金未如期支付時將會接到公司的掛號通知，第二期亦同，至第三期繳款時間過後仍未繳款則視為解約（本文以為其使用「解約」之意義與法律上之解除契約不同，反而較類似保險法上之「停效」⁷⁰）亦會有通知詢問確認，欲繼續繳款則需辦理復約手續及清償已到

⁷⁰ 參保險法第 116 條第 1 項：「人壽保險之保險費到期未交付者，除契約另有訂定外，經催告到達後屆三十日仍不交付時，保險契約之效力停止。」第 3 項：「第一項停止效力之保險契約，於停止效力之日起六個月內清償保險費、保險契約約定之利息及其他費用後，翌日上午零時

期款項、遲延利息，若該契約已停售則需支付停售時該契約之定價，但復約後對契約之轉讓有所限制。原則上公司不主動退款，消費者可以親自辦理退款，但通常消費者因覺得扣除總價款 20% 不甚划算，故會繼續繳款或是等欲請求履行時再為復約。此辦法雖使消費者負擔遲延利息之不利益，卻可以享有延期繳款之利益，並避免負損害賠償責任，且應記載事項僅規定殯葬服務業者「得」以書面解除契約，其若不解除契約亦為所許，然任由該契約狀態不明確、已繳款項亦未退回是否仍較有利於消費者，本文仍持疑問態度。

第六款 消費者之協力義務

依民法第 507 條，承攬契約之定作人有協助之義務，此協力義務原則上僅係對己義務或不真正義務，並非具有債務人給付義務之性質⁷¹。在生前殯葬服務契約中，若無消費者或者契約執行人之協力，僅靠殯葬服務業者之努力往往甚難將殯葬服務完成，故其等亦應盡一定之協力義務，內容如下：

1. 締約時應先與親屬商量取得其諒解與尊重。特別是自用型之契約，為避免發生消費者死亡後繼承人以各種理由主張該契約無效⁷²及確保家屬之配合，消費者應盡量於生前即告知其親屬。

2. 於殯葬服務業者派人前往接送遺體時，排除第三人之介入。此情形多會發生在家屬間對於由哪位家屬或何殯葬服務業者負責殯葬事宜未協商妥當，而產生「搶遺體」的狀況。通常殯葬服務業者會約定，若因第三人介入致無法履行服務或增加額外費用時，消費者需自行負擔。

3. 參與協商、提供必要之文件物品。如討論決定奠禮、火化等之時間、地點、佈置等，並提供死者之個人物品如身分證件、除籍戶籍謄本、相片等物。詳細之參與情形可參各生前殯葬服務契約之分工附件。

起，開始恢復其效力。要保人於停止效力之日起六個月後申請恢復效力者，保險人得於要保人申請恢復效力之日起五日內要求要保人提供被保險人之可保證明，除被保險人之危險程度有重大變更已達拒絕承保外，保險人不得拒絕其恢復效力。」

⁷¹ 黃立主編，民法債編各論（上），元照：台北市，2004 年 10 月，頁 655。

⁷² 如臺灣士林地方法院 98 年度訴字第 739 號的繼承案件中，即有繼承人推翻死者生前訂定之生前殯葬服務契約之情形。

第七款 殯葬服務業者之預收款交付信託義務

依據殯葬管理條例第 44 條第 1 項，殯葬服務業者應將預先收取費用之 75% 依信託本旨交付信託業管理。應記載事項第 12 條亦規定，自訂約日起至被服務人死亡、契約終止或解除前，就消費者所繳納價款之百分之七十五，殯葬服務業者應按月造冊於次月底前交付信託業管理（參殯葬管理條例施行細則第 30 條），且除法律另有規定或履行本契約、契約終止或解除以外不得提領或動支。殯葬管理條例施行細則第 29 條則規定其與信託業簽訂信託契約時，應以確保生前殯葬服務契約得以履行、維護消費者權益為意旨。同施行細則第 31 條規定，直轄市、縣（市）主管機關為了解其預收費用交付信託之情形，得隨時派員查核其業務及財務狀況。

臺灣高等法院曾在 97 年度上易字第 280 號民事判決中表示「惟此一規定之立法目的，在於貫徹主管機關對於殯葬服務業之管理，並非規定殯葬服務業者本於債之關係所生之給付義務。殯葬服務業者縱有違反上開規定，亦屬行政處罰之問題，尚非債之關係給付義務之違反，消費者自不得據為解除生前殯葬服務契約。」然依該案件事實，消費者係於民國 95 年 9 月以靈骨塔之塔位換購生前殯葬服務契約，因當時尚未有生前殯葬服務定型化契約應記載事項之規定，殯葬服務業者或許仍未將其交付信託之責任約定於契約當中，故法院做出此結論。然民國 96 年 1 月 1 日以後所締結之契約則依應記載事項之規定，殯葬服務業者既需將此約定於定型化契約中，且依消費者保護法施行細則第 15 條第 2 項即使未記載於定型化契約仍構成契約之內容，則不再僅是行政處罰之問題，而應構成殯葬服務業者之民法上從給付義務，即雖非用以決定債之關係類型之義務，但在於確保債權人的利益能夠獲得最大的滿足⁷³。

至於若殯葬服務業者違約未交付信託之效果為何，是否得據以解除契約？本文以為，此交付信託之規定係作為殯葬服務業者之履約保證，雖非關於契約主要義務之履行，然若因殯葬服務業者之違反，造成消費者對此長期間存續之契約失去信心、產生不確定感，危及繼續維持契約之雙方信賴，應使其有據以解除契約之權利⁷⁴。值得注意的

⁷³ 關於債之關係義務群，參王澤鑑，債法原理（一）基本理論債之發生，自版，2003 年 10 月，頁 37-54。

⁷⁴ 相同見解見嚴若文，生前契約定型化之研究，中國文化大學法律學院法律學研究所碩士論文，民國 99 年 6 月，頁 72。

是，仍有不少殯葬服務業者，並非於民國 96 年以後即與信託業者締結信託契約，且於網站上表示該信託僅適用於信託契約締結後之生前殯葬服務契約。本文認為，如上述之說明，至少於民國 96 年以後締約之消費者，應有權利要求殯葬服務業者溯及地為預付款項之信託，而非如業者所稱自其與信託業者簽訂金錢交付信託以後之生前殯葬服務契約始有適用。然依法律不溯及既往原則，於民國 92 年 7 月 1 日前簽訂之生前殯葬服務契約不適用此規定⁷⁵，消費者既無法向殯葬服務業者請求交付信託，殯葬服務業者未交付信託亦不受行政處罰。故若消費者係自他人轉售取得契約者，除非將立即請求履行服務，應特別注意原締約時間及是否有交付信託。

另外依殯葬管理條例施行細則第 28 條，殯葬管理條例第 44 條第 1 項所稱之費用，係指消費者依生前殯葬服務契約所支付之一切對價。爰此，內政部曾數度做出函釋，消費者以已購買之納骨塔位使用權轉換為生前殯葬服務契約者，應視為消費者所支付之對價，而以議定之價值折算費用⁷⁶；若殯葬服務業者與消費者約定棺木或骨灰罐等買賣契約得轉換或搭配提供殯葬服務者，亦應視為生前殯葬服務契約之一部分⁷⁷。

殯葬管理條例修正草案將上述現行施行細則第 28 條、第 30 條、第 31 條，以及應記載事項中除契約之履行、解除、終止或法律另有規定外不得提領或動支之限制納入殯葬管理條例中，並要求中央主管機關對於該信託契約訂定定型化契約範本及其應記載及不得記載事項，更增加了以下幾點規定：交付信託業管理費用之運用範圍（修正草案第 50 條）、信託業應每年結算信託財產（修正草案第 51 條）、信託契約解除、終止或殯葬服務業破產、解散等之處理（修正草案第 52 條）。

另有建議應於定型化契約範本中，加入信託費用於殯葬服務提供完成後若有剩餘、或不足時之處理方法⁷⁸，似有將剩餘款退還消費者之意思。然本文認為，生前殯葬服務契約既為一承攬契約與買賣及租賃之混合契約，消費者所支付之價金即應為其報酬，僅是為了避免殯葬服務業者在履行前的不確定期間中，因破產等因素無法履行契約，

⁷⁵ 參內政部 94 年 3 月 23 日台內民字第 0940068681 號函。

⁷⁶ 參內政部 95 年 12 月 1 日台內民字第 0950186403 號函。

⁷⁷ 參內政部 93 年 5 月 14 日台內民字第 0930005198 號函。

⁷⁸ 嚴若文，生前契約定型化之研究，中國文化大學法律學院法律學研究所碩士論文，民國 99 年 6 月，頁 94。

故規定需將預收款 75% 交付信託。並非殯葬服務業者於提供服務後，再依實際支出向信託業者請求支付款項，故該款項若於殯葬服務後仍有剩餘，即係其利潤之所在；若有不足，因已為契約價金之約定，而非民法第 506 條第 1 項所稱「僅估計報酬之概數」者，故除有民法第 227 條之 2 情事變更原則之適用外，該損失亦應由殯葬服務業者自行承擔。

第八款 雙方之通訊資料變更通知義務

依應記載事項第 19 條，消費者或被服務人依契約留存之聯絡資料有變動，或殯葬服務業者之營業據點與聯絡方式有變更時，有互相通知之義務。此應僅非為一種對己義務，如殯葬服務業者之禮儀服務電話有更改時，消費者未接獲通知仍依原契約所載之電話通知履行服務，將可能導致無法適時獲得服務而有損失。有些殯葬服務業者僅於約款中約定消費者之通訊資料變更通知義務，卻漏未約定業者的通知義務，或是約定得以刊載於報紙或其發行之刊物為之，然此種長期間存續之契約，消費者是否有義務或有可能注意每期之報紙及公司刊物，不無疑問。故本文以為殯葬服務業者不得以此種約款免除或減輕為通訊資料變更之通知義務，若致消費者損害時亦應負賠償責任。

第九款 契約之解除及終止

關於生前殯葬服務契約之解除，除前述於消費者未繳款項達二個月以上，殯葬服務業者得催告後以書面通知解除契約，並最多可沒收契約總價款 20% 之已付款項作為損害賠償；殯葬服務業者未於通知後提供服務，經催告或逾四小時仍未提供服務，消費者得以書面解除契約，並請求退還全數已繳款項及請求懲罰性損害賠償，二者之外，應記載事項中尚有以下解除或終止契約之事由。

1. 消費者之無條件解約權

依應記載事項第 16 條第 1 項，生前殯葬服務契約自簽訂日起十四日內，消費者得以書面向殯葬服務業者解除契約，殯葬服務業者應於三十日內退還消費者已繳付之全部款項。此應為參考消費者保護法第 19 條第 1 項對於訪問買賣及郵購買賣之消費者猶豫期間之規定，及同法第 19 條之 1 於以郵購買賣或訪問買賣方式所為之服務交易亦

有適用。生前殯葬服務契約雖未必皆為訪問買賣，或符合消費者保護法第 2 條第 10 款所稱之廣播、電視、電話、傳真、型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單等郵購買賣之方法，而多為消費者與業務員直接接洽或至公司詢問，然其未能於締約時先檢視服務及商品內容之特性與郵購買賣類似，亦有給予猶豫期間之必要。實務上認為此猶豫期間之起算應解釋為自消費者已收受商品而得使用或得接受業者提供服務之狀態而言，若將解除契約之猶豫期間起算點，繫於消費者實際接受業者提供服務之時，不僅徒使雙方契約狀態久懸未決，且影響契約之安定性⁷⁹，故應記載事項亦將此猶豫期間自締約時開始起算。

2. 消費者之任意終止權

依應記載事項第 16 條第 2 項，契約簽訂逾十四日，消費者若要求終止契約，殯葬服務業者應於契約終止日起最多三十日內退還全部價款之 80%，或是已繳納之分期價款扣除總價款 20% 後之餘款。若已開始提供服務者，其費用應予扣除。此規定，使消費者取得不附理由之任意終止權，只是需負擔總價款 20% 之損失。值得注意的是，多數消費者易誤以為終止契約即可退回已繳價款之 80%，實則不然，而係將已繳納之價款扣除契約總額 20% 之餘款，若已繳價款不足或是剛好達到總價款之 20%，則終止契約時甚至無法退回任何款項。相反地，若已繳納之價款不足契約總價款之 20%，依此規定，殯葬服務業者亦無再向消費者請求之權利。

3. 殯葬服務業者因無人承擔契約之解約權

消費者在付清全部價款前死亡時，何人該繼續履行給付契約價款之義務，自用型及家用型生前殯葬服務契約有不同的處理方式。依自用型應記載事項第 20 條第 2 項之規定，自用型之生前殯葬服務契約由契約執行人負給付餘款之責任，如契約執行人在服務提供之前表明拒絕給付餘款，殯葬服務業者得以書面通知消費者之契約執行人解除契約；家用型應記載事項第 16 條第 5 項規定，家用型之生前殯葬服務契約若消費者先於被服務人死亡，則由其繼承人選擇是否願意繼續給付，承擔契約，如無人繼續給付，殯葬服務業者得解除契約。其退款皆為已付價款扣除契約總價之 20%，即相當於消費者任意終止契約之情形。蓋雖繼承人原則上應繼承被繼承人一切之權利義務，然其繼承後亦得依任意終止之約款終止該契約而取回扣除總價款 20% 之已繳

⁷⁹ 參台灣高等法院 95 年上字第 223 號民事判決。

價款，故此時若先「強迫」其繼承再行使終止權無異多此一舉，故使其有選擇是否承擔之權利，殯葬服務業者之退款亦比照任意終止契約處理。

據 II 受訪者表示，因實務上採取自用型者少，亦多未約定契約執行人，家用型者又多未在締約時即載明被服務人，因此依應記載事項判斷契約之承繼者較有困難，而多由繼承人間商量由某一人繼承該生前殯葬服務契約，繼承人可以決定是否為該消費者請求履行殯葬服務，或者繼續保有契約。

4. 因不可抗力無法提供服務之終止權

依應記載事項第 16 條第 4 項，被服務人因空難、海難、戰爭或其他不可抗力事件死亡，致殯葬服務業無法依契約提供服務時，該殯葬服務業同意無條件終止契約，並全額退款。然如前述，若實際上皆未在締約時指定被服務人，故可轉為為他人請求服務，則本規定之實益或許不大。又除被服務人因特殊事由死亡者外，若有其他因不可抗力而無法提供服務之情形，亦應相同處理。

5. 消費者因殯葬服務業者履約責任轉讓之終止權

依應記載事項第 17 條，殯葬服務業者之經營權移轉時，應通知消費者，消費者有選擇繼續契約或終止之權利，若終止契約則殯葬服務業者應全額退款。

第十款 其他特殊約款

1. 契約之轉讓

雖內政部委託研究報告於殯葬管理條例施行細則之研擬條文中，有將契約可否轉讓及轉讓手續費之事項列為應記載事項⁸⁰，然目前應記載事項中並未明文規定。23 家之殯葬服務業者中有 14 家在定型化契約約款或服務辦法中約定契約之轉讓手續，其多為由讓與人及受讓人攜帶契約正本、雙方印鑑及身分證至公司辦理轉讓之登記，並繳交數百至上千元不等之手續費。其中有 3 家殯葬服務業者要求消費者需先繳清所有契約價款始得辦理轉讓登記，有 3 家要求需繳清分期之逾期款項，其他則未註明。

⁸⁰ 內政部委託研究報告，葬管理條例施行細則、私立公墓骨灰（骸）存放設施管理費專戶管理辦法、移動式火化設施之設置標準及管理辦法等三種法規命令草案之研究與研擬，民國 92 年 6 月，頁 41。

在此，所謂契約之轉讓應指契約承擔，依最高法院 73 年台上字第 1573 號判例，當事人之一方將其因契約所生之權利義務，概括的讓與第三人承受者，係屬契約承擔，與單純的債權讓與不同，非經他方之承認，對他方不生效力。生前殯葬服務契約之轉讓即不僅將請求服務之債權讓與於受讓人，亦將該契約上當事人之地位及給付價款之義務等由承擔人承擔。且相較於民法第 297 條之規定，債權讓與僅需對相對人通知即對其生效，生前殯葬服務契約之轉讓則通常需要殯葬服務業者之同意。

若在拍賣網站上搜尋，亦可發現不少轉賣生前殯葬服務契約之賣家，如本文編號 I3 之受訪者。雖有部分消費者係締約時即抱持將來欲轉售獲利之心態，然亦有不少消費者係締約後因經濟困難無法繳納分期款項或急需用錢，而將生前殯葬服務契約轉售。雖消費者透過拍賣網站或私下交易取得之生前殯葬服務契約，其價款可能較同時購買一份新的契約優惠，但因其並非殯葬服務業者現時提供或公告之契約，故應特別注意其轉讓之契約版本（殯葬服務業者或有改版的情形）及約款內容，是否有交付信託、是否於民國 96 年之後締約而適用應記載不得記載事項，及是否對受讓人之權利有所限制等。

2.一百八十天條款

曾有殯葬服務業者在定型化契約約款中約定「請求履行應於本契約簽訂日起，壹佰捌拾日後始得隨時為之。若於前揭期間內，除逝者之死因顯然非出於疾病者外，應先行補交三萬元後，始得隨時為之」，換言之，即設立了類似保險契約中不得帶病投保的約款，其或許係參考無需體檢即可投保的簡易人壽保險，而設置了緩期生效制度，即保險契約訂定後需經過一定期間（例如 90 天或 180 天）始能生效。

然生前殯葬服務契約縱有因其預付的性質而享有較一般殯葬服務契約優惠之價款，其價款亦非如保險契約係以死亡危險之發生率作為計算基礎，而僅是殯葬服務之對價，不論消費者係因何種原因死亡、死亡時間之先後皆不影響殯葬服務業者所提供之服務。且當消費者知道自己患病可能不久於人世時，得以及早為自己規劃身後事之處理、選擇殯葬服務業者訂立生前殯葬服務契約、避免將殯葬事宜留給繼承人處理，不正是生前殯葬服務契約所欲達到的訴求之一？此種約款無異使生前殯葬服務契約之優點打折扣。本文認為，此約款應屬消

費者保護法第 12 條第 1 項所稱，違反誠信原則對消費者顯失公平者，應為無效。

又據 I1 受訪者表示，為了規避此一百八十天內要多繳 3 萬元之約定，消費者間常有藉由轉讓契約或不透過殯葬服務業者之私下轉讓以達目的。例如甲欲在一百八十日內請求履行契約，則找了締約已超過一百八十日之乙，兩人交換契約，或寫好協議書先由乙以其契約指定為甲之親屬服務，往後再由甲以其契約指定為乙或其親屬服務。此種作法，對乙而言仍係保有一份未履行之生前殯葬服務契約並無損失，而甲又可達到少繳三萬元之利益，故實際上此一百八十天約款之效益或許不大。雖這家殯葬服務業者在應記載及不得記載事項公布以後，仍有一段期間在定型化契約中保有此約款，但值得慶幸的是，在其網站上最新公布之定型化契約中已不見此約款之存在。

3. 意外豁免條款

與上述一百八十天條款相反的是，另一家殯葬服務業者則約定了意外豁免條款：「甲方選擇分期給付之付款方式者，自本契約生效七日起，如於分期付款期間因意外事故肇致死亡，乙方同意甲方通知人要求乙方履行本契約時，得免繳自意外發生日起之全部未到期之期付款項；惟前述所稱『意外事故死亡』不包括自然災害、戰爭、核能災變或甲方之非善意行為如自殺等事故死亡者」且此約款僅適用於如期繳款之本契約原始締約人。雖本約款，與前述一百八十天條款相同，皆在處理類似保險契約之概念，然本約款係使消費者得以減少價金之給付，為對消費者有利者，應為有效。但應注意此約款僅適用於分期付款之消費者，換言之對一次付清及分期付款之消費者做了不同的處理，而較優惠於後者。

第五節 小結

生前殯葬服務契約依殯葬管理條例第 2 條第 12 款之定義，係指當事人約定一方於他方或其約定之人死亡後，為其提供殯葬服務之契約，仍屬於殯葬服務契約之一種，僅係於被服務人尚生存時預先決定了殯葬服務。性質上應為雙務、有償、要因、不要式、繼續性之契約，且因注重整個程序工作之完成，而為承攬與租賃及買賣之混合契約。

與消費者締結生前殯葬服務契約之殯葬服務業者，依殯葬管理條例第 44 條第 1 項需具備內政部所規定之一定規模，並將預收費用中

75%交付信託管理。雖內政部公布之民國 100 年符合該一定規模之殯葬服務業者共有 24 家，然根據本文調查，其定型化契約之內容並未完全與應記載不得記載事項相符，也並非皆有於網站上公開一定資訊。且殯葬服務業者自定之服務辦法或約款中，仍多少存在以省略或是乍看下與範本文義相近之敘述限制消費者權利之情形，可見主管機關於查核時仍有再督促業者改善之空間；消費者於締約時亦應特別注意此些約款，及服務內容之項目與規格。



第二章 日本生前契約⁸¹制度簡介

第一節 日本生前契約之運作

第一款 概說

日本生前契約之發展，係於 1981 年鈴木英雄於其所出版之「美國的葬儀現況」中，介紹美國 pre-need(Pre-need Funeral Agreement) 制度開始，1993 年大橋慶子首先對美國制度為完整的研究及介紹，同年末 LISS 系統 (Living Support Service System) 則率先運作生前契約制度，舉辦殯葬展，向一般民眾推行生前契約服務⁸²。時至今日，日本大多數葬儀社皆有提供生前契約，然而，卻無生前契約相關之法律規範。唯一與殯葬相關之法律「墓地、埋葬等有關之法律」(墓地、埋葬等に関する法律⁸³) 中，雖規範了火葬場業和墓地等，卻無與生前契約相關之規定。換言之，日本並未如我國，在殯葬管理條例中明確定義生前殯葬服務契約，並以生前殯葬服務定型化契約應記載不得記載事項詳細規範雙方當事人之權利義務。

然我國之生前殯葬服務契約，既係學習自日本，且生前契約亦在日本發展十餘年，故仍可藉由日本實務運作方法，及其與消費者保護相關之法律規定，對日本生前契約制度有基本了解。再者，在日本傳統上，葬儀事務係由地區共同體所實施，重視地區習俗及血緣關係，且費用多有以「香典」(即我國之「奠儀」) 支付的習慣，雖目前葬儀事務有逐漸由地區共同體移轉至葬儀社處理之趨勢⁸⁴，但相較於重視

⁸¹ 由於日本實務上多使用「生前契約」一詞，且未如我國有殯葬管理條例之法定名稱及定義，故相對於我國稱為「生前殯葬服務契約」，在日本的相關討論上本文僅稱為「生前契約」。

⁸² 參碑文谷創，生前契約と生前予約，現代葬儀考 39 号，下載網址：

<http://www.sogi.co.jp/sub/zuiso/sk39.htm>。(最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日)

⁸³ 1948 年(昭和 23 年)立法，最後一次修正為 2006 年(平成 18 年)，參法令データ提供システム：

http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%95%e6%92%6e%81%41%96%84%91%92%93%99%82%c9%8a%d6%82%b7%82%e9%96%40%97%a5&H_NAME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=S23HO048&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1 (最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日)

⁸⁴ 參北川慶子、橋本芳、寺町清志，高齢期の自立生活に組み込む葬送の生前契約，佐賀大学文化教育学部研究論文集 13(2)，2009 年 1 月，頁 218；參葬儀の生前契約，表現文化社，下載網址：<http://www.sogi.co.jp/sub/jituyou/chisiki/seizen.htm>。(最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日)

個人主義的美國，在重視地緣、血緣之特色上，日本仍與我國較為相似。

1. 生前契約之定義

由於沒有法律明確規範，各家業者對生前契約之定義及其認為所應包含之要素也不盡相同⁸⁵。學者認為，在生前準備葬送事宜謂為「葬送的生前契約」，即定義為本人預先決定關於葬儀的內容和支付方法，而與事業者做成契約⁸⁶。亦有認為，可稱為生前契約系統者，需具備以下三項要件：(1) 詳細決定葬儀內容。(2) 明確決定該內容對價費用之支付方法。(3) 在生前交換記述前兩項內容的契約⁸⁷。

除「生前契約」外，實務上使用「生前預約」一詞者亦非鮮見。有認為鑑於消費者與事業者雙方訂立確實履行的約束文書，故與其稱為預約，使用契約一詞應更恰當⁸⁸。不過一般而言，業者在生前預約與生前契約使用上之差別在於，生前預約係指沒有明確地簽訂殯葬服務契約，可能僅是向葬儀社預約方案、加入會員、支付準備金等較具有柔軟性的作法，對尚未屆至高齡期的消費者而言也較容易接受⁸⁹。

法律上「預約」係相對於本約之概念，指雙方當事人將來締結本約之合意。而得為「締結本約」之意思表示的權利稱為「預約完結權」，依其權利主體，又可分類為僅有一方有預約完結權者與雙方皆有預約完結權者。在僅有一方有預約完結權之情形，其為締結本約之意思表示時，契約即為成立（非要式或要物契約之情形）⁹⁰。因目前實務上生前預約系統多係由消費者先加入會員後，再討論詳細之葬儀內容，故其「預約」應非指預定於本人死亡時為一般葬儀服務契約（斯時本人已經死亡，亦不可能為預約完結權之表示），而係預定雙方將來締結生前契約之意，換言之生前預約系統可說是生前契約之前階段行為。由於實務上多有混用「生前契約」與「生前預約」之情形，故本

⁸⁵ 參北川慶子，高齡期最後の生活課題と葬送の生前契約，九州大学出版会，2001年2月28日，頁217-219。

⁸⁶ 北川慶子，高齡期と葬送の生前契約，佐賀大学文化教育学部研究論文集11(2)，2007年1月，頁268。

⁸⁷ 碑文谷創，生前から考え、準備しておく自分らしい葬儀，小学館：東京，1998年6月20日，頁116-117。

⁸⁸ 北川慶子，高齡期最後の生活課題と葬送の生前契約，九州大学出版会，2001年2月28日，頁216。

⁸⁹ 參北川慶子，高齡期と葬送の生前契約，佐賀大学文化教育学部研究論文集11(2)，2007年1月，頁270。日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010年3月，頁12。

⁹⁰ 加藤雅信，契約法，有斐閣：東京，2007年4月，頁203、204。

文亦一併討論之。

2. 經營生前契約之事業者

經營生前契約之事業者可分為幾種類型，首先為葬儀專門業者，其係指在日本總務省「事業所、企業統計調查」中，被分類為經營葬儀業的事業者⁹¹，目前並無專門法規為相關規範，而係由其所組成的全國性團體「全日本葬祭業協同組合連合會」（以下簡稱「全葬連」）為會員自律。全葬連為了建立讓消費者能安心接受葬儀服務的環境、確保消費者的信賴及葬祭業界健全地發展，於2007年製作了「全葬連葬祭準則⁹²」規範其所屬之加盟業者。其中包括企業的行動原則、顧客資訊保密、尊重遺族選擇、公正自由地競爭、資訊公開（服務內容、價目等）、說明義務（服務內容樣式、估價單、需另行支付之費用、對消費者不利之事項等）、設立諮詢窗口等。但該準則係以一般葬儀服務為規範對象，而未針對生前契約的部份有特殊規定。本文關於葬儀專門業者之討論，由於無法取得葬儀社之生前契約約款，故主要以各葬儀社之網站介紹及相關書籍、文章為資料來源，並列舉數家葬儀業者之運作模式為參考對象。

除葬儀專門業者外，冠婚葬祭互助會以及有提供葬儀服務的農業協同組合皆可稱為葬儀業者。冠婚葬祭互助會，係受分期付款買賣法（割賦販売法⁹³）所規範，需經日本經濟產業大臣許可，始得營業之預付式特定交易業者（前払式特定取引⁹⁴），其全國規模的事業者團體為「社團法人全日本冠婚葬祭互助協會」（以下簡稱「全互協」⁹⁵）。由於冠婚葬祭互助會係與消費者就婚葬服務等締結服務契約，消費者基於該契約於一定期間內分期付款後接受服務，故就葬儀服務而言與

⁹¹ 日本公正取引委員会事務総局「葬儀サービスの取引実態に関する調査報告書」2005年7月，頁3。

⁹² 參全葬連網站：<http://www.zensoren.or.jp/zensoren/guideline01.html>。（最後瀏覽日期：2011年5月5日）

⁹³ 1961年（昭和36年）立法，最後一次修正為2009年（平成21年），參法令データ提供システム：

http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%8a%84%95%8a&H_NAME_YO MI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=S36HO159&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1。（最後瀏覽日期：2011年5月5日）此譯名為學者陳洸岳，於其「信用卡交易中之抗辯的接續」一文中所使用，參政大法學評論第65期，民國90年3月，頁153-220。國內另有翻譯為：分期付款法、分期付款銷售法等。

⁹⁴ 此譯名之使用，參黃有志、鄧文龍，往生契約與消費者保護，自版：高雄市，2003年3月，頁140。

⁹⁵ 社團法人全日本冠婚葬祭互助協會：<http://www.zengokyo.or.jp/zengokyo/index2.html>。（最後瀏覽日期：2011年5月5日）

我國生前殯葬服務契約頗為雷同，一併為本文討論之對象。全互協以消費者保護的觀點，為了與消費者維持適切的契約關係，而製作了標準約款作為冠婚葬祭互助會之準則。本文關於冠婚葬祭互助會之討論，除以文章、書籍為資料來源外，並以全互協之標準約款及網站上可取得之數家冠婚葬祭互助會約款做為討論對象。

另外，日本的「共濟」制度雖亦有類似生前契約之功能，但因其主要目的係葬儀費用之準備，而不包含葬儀服務內容預定，故定義上並非生前契約，不在本文討論範圍。例如，全葬連的 IF 共濟，係消費者繳交一萬日圓之入會金後不再需要支付任何月會費，如其將來在加盟的葬儀社實行葬儀，則可獲得基本葬儀費用之 10% 作為弔慰金。雖其也另外附有生前預約、事前諮詢制度，可供細部討論葬儀的內容和種類⁹⁶，此部分則該當於一般葬儀社的生前契約或生前預約制度，不另外討論。此外，於 1984 年由六間葬儀社開始發起的 BELL 共濟，其原本為會員按月支付 1000 日圓之會費，死亡時若於加盟之葬儀社實行葬儀，則會員可獲得 50 萬日圓之葬儀給付金⁹⁷。為了因應 2006 年保險業法修正，將部分共濟制度列為保險業法規制之對象，以及 2010 年隨著商法全面修正，保險法自商法獨立制定施行，BELL 共濟於 2008 年轉型為少額短期保險，並發展出更多支付方案，也不限需於加盟之葬儀社實行葬儀⁹⁸。

根據公正取引委員會（相當於我國之「公平交易委員會」）事務總局於 2005 年對消費者所做之調查，在事前決定的葬儀服務業者中，互助會占了 46%，未加入會員制但已決定業者有 36%，加入互助會以外之會員者 19%，締結生前契約者則為 11.1%⁹⁹。可見日本一般消費者，在生前契約之選擇上仍以冠婚葬祭互助會為主，且採會員制之生前預約系統亦較締結生前契約略微容易被接受。本文以下乃將對於日本生前契約之介紹分為三類：LISS 系統、一般葬儀社（又可分為「生前契約」及「生前預約」系統）及冠婚葬祭互助會。

⁹⁶ 參全葬連網站：<http://www.zensoren.or.jp/jigyokatsudo/if-kyosai.html>。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）申請書表格可參碑文谷創，生前から考え、準備しておく自分らしい葬儀，小学館：東京，1998 年 6 月 20 日，頁 125。

⁹⁷ 參金澤武彦等，葬祭サービス業の事業化&営業戦略実務資料，綜合ユニコム：東京都，2004 年 6 月，頁 79。

⁹⁸ 參ベル少額短期保険株式会社網站：<http://www.bell-shotan.co.jp/index.html>。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

⁹⁹ 日本公正取引委員会事務總局，葬儀サービスの取引実態に関する調査報告書 2005 年 7 月，參考頁 21，圖表 48。

第二款 LISS 系統¹⁰⁰

LISS 系統是日本最早開始的生前契約，但其本身並非葬儀專業業者，亦無與特定的葬儀業者結合，而是以首都圈為中心，與表示理解 LISS 的協力業者合作，故嚴格而言不算是葬儀社制度的一環。

1.起源

其前身為 1990 年在日本東京巢鴨設立的「もやい之會」(MOYAI 會)，其係以在這個世上生前（每月舉辦例行的研究會及講座）或死後有緣相聚為意旨，在生前確保個人埋葬場所為中心的會員組織，有意加入會員者，不論地緣、血緣、宗教、經濟狀況，皆可埋葬於もやいの墓¹⁰¹。但因為遺骨不會自行走進墓裡，於是會員中便出現了，希望可以按本人生前意思，確實執行葬儀等死後事務的聲音。因此，1993 年以生前契約為結構的 LISS 系統誕生了，起初雖以股份有限公司為名，然 2000 年 11 月已改組為依特定非營利活動促進法（簡稱 NPO 法，Nonprofit Organization）所登記之 NPO 法人（特定非營利活動法人りすシステム）。

2.服務項目

為了因應會員的需求，除了基本型的葬儀，即遺體自醫院搬運至其他地方，進行火葬或是土葬，火葬後遺骨的處理等之外，LISS 系統也發展出如保險、年金手續、獨居的租金、水電費用、寵物安置等死後事務處理；甚至可實現本人之遺願，如每年於指定時間至友人墓前獻花等。亦可選擇生前事務服務，預想本人將來因痴呆或行動不便時所需要之對應，如生活療養看護（介護契約代理、看病支援、支付相關費用等）、財產管理（代行金融交易、不動產維持管理、清償債務）、其他生活支援服務（住院、就職、入居、旅行等的身分保證，陪伴醫療判斷及代理承諾）等。

依其生前契約事務目錄，共分成五項：（1）與生活療養看護有關事務之代理及代行、（2）與財產管理有關事務之代理及代行、（3）成

¹⁰⁰ 以下主要整理自松島如戒，死ぬ前に決めておくこと葬儀・お墓と生前契約，岩波書店：東京，2002 年 3 月 5 日，頁 116-170。碑文谷創，生前から考え、準備しておく自分らしい葬儀，小学館：東京，1998 年 6 月 20 日，頁 118。LISS 系統之「生前契約基本契約書」，2008 年 10 月。另參生前契約網站：<http://www.seizenkeiyaku.org/HP/home.html>。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

¹⁰¹ もやいの碑：<http://www.haka.co.jp/HP/Haka/know/moyai.html>。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

年後見人（相當於我國之監護人）等的委託及其事務之代理與代行、（4）與火葬、埋葬等有關事務之委託、（5）發生於死後之各種事務的委託。故有將 LISS 系統稱為是藉由契約所建立起的家族，對於沒有子孫且不想麻煩其他親戚的消費者而言，代替了傳統上家族所扮演的功能，甚至在某些方面比家族更專業，做得更好。

3. 生前契約之運作方式

為了成為更令人安心信賴的組織，LISS 系統於 2000 年 2 月將監督機關獨立化，設立了「NPO 日本生前契約等結算機構」（特定非營利活動法人日本生前契約等決濟機構）。其作為遺囑執行人，根據遺囑檢視本人和受託機關（即 LISS 系統）間的死後事務委任契約，是否有被完全地履行，若確認其完全履行再將本人生前準備的財產變價、支付給受託機關。其亦負責生前契約顧問（與消費者討論、建議其所需服務項目之人員）的訓練和資格認定等事務。

LISS 系統對締約手續要求嚴格，並強調以公證書為之。締約者在申請基本型（僅有基本葬儀）之生前契約時，需同時對結算機關申請遺囑執行委託，簽訂「關於生前契約保證契約」。也就是締約者一方面於遺囑公證書中依據日本民法第 897 條指定 LISS 系統為喪主（詳後述），另一方面委託結算機關檢查 LISS 系統所為之葬儀實施並支付價金。另外也可依據個人需求指定葬儀的形式或是死後事務的處理。

如需處理生前事務，則需簽訂「生前事務委任契約（公證書）」，並根據「關於任意後見契約法」（任意後見契約に関する法律¹⁰²）締結任意後見契約，由 LISS 系統在締約者痴呆或因生病等失去判斷能力時擔任任意後見人。

LISS 系統亦將交付完成締約者，記載著 24 小時緊急通報電話的小卡，使其隨身攜帶，於發生緊急事情時通報受託機關（即 LISS 系統），該系統將會按締約者生前所預定之方法、順序進行工作。締約者可於每兩年檢視修改契約內容。締約者得隨時解除契約，但如已逾猶豫期間，申請費 5 萬日圓將不會退還，託管於結算機關的費用則將

¹⁰² 1999 年（平成 11 年）立法，參法令データ提供システム：

http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%94%43%88%d3%8c%e3%8c%a9&H_NAME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=H11HO150&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）此譯名係學者劉得寬於其「成年『監護』制度之比較研究—以日、台、德為中心」一文中所使用，其註一並解釋日本於二次大戰後將「監護」改稱為「後見」意為在背後看故、必要時伸出援手，故本文從之，參月旦法學雜誌第 101 期，2003 年 10 月，頁 115-126。國內另有譯為「有關任意監護契約之法律」。

儘速返還於締約者。

4. 契約價金之準備

葬儀及死後事務可用生命保險金或存款等準備必要額度，並將之託管於結算機關；亦可選擇僅先準備基本型之費用，再於遺囑中設立自其餘財產支付剩餘價金之意旨。生前事務原則上則於每次使用時支付，但為了因應突然失去意識的情況，亦有必要事先託管一些費用。

在 LISS 系統的制度中，託管費用的保管則是由結算機關負責。不過根據 LISS 的契約書，生前事務履行之對價及報酬金額，係為對 LISS 系統之附負擔贈與，而死後事務部分則係附負擔死因贈與。且當契約完全履行完畢後，若有剩餘之託管金額，在沒有遺囑或其他意思表示且沒有繼承人時，將作為對 LISS 系統之死因贈與。

LISS 系統之運作情形，則可由其所公布之事業報告略窺一二，如 2009 年 7 月至 2010 年 6 月底，締結死後事務委任契約者為 241 名，實行數為 25 件；締結生前事務委任契約者為 187 名，實行數為 862 件¹⁰³（因一件生前事務委任契約可能包含各種服務項目，故有實行數較締約數多的情形），可見已發展至相當規模。

第三款 葬儀社之生前契約

為了事先鞏固客源、增加競爭力，日本多數葬儀社皆有提供或有意提供生前契約服務。且相對於我國殯葬管理條例對事業規模所做之限制，日本由於沒有直接之法律規範，中小規模之葬儀業者也得以進入生前契約市場。再者，因無生前契約之明確定義，目前業界常混用「生前契約」與「生前預約」二詞，且發展出不盡相同之運作模式。本文乃將之做基本之分類，前者指已確定葬儀服務內容、價金及其付款方式；後者則可能僅具備其中一至二個要件，未達到將之具體化為葬儀契約程度者。

根據學者於 2004 年針對全葬連 1000 家加盟葬儀社所做之調查，在 129 份回收問卷中，有 85 家業者表示有提供生前契約（預約），15 家表示正在檢討中，13 家表示有提供生前契約（預約）之意願¹⁰⁴。2005

¹⁰³ 全国特定非営利活動法人情報の検索：<https://www.npo-homepage.go.jp/portalsite.html>。搜尋「特定非営利活動法人リサーチシステム」（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

¹⁰⁴ 北川慶子，高齡期と葬送の生前契約，佐賀大学文化教育学部研究論文集 11(2)，2007 年 1 月，頁 284。

年日本公正取引委員會針對事業者所做之調查，在 1002 份有效回答中，表示有提供生前契約系統者為 41.8%，其中處理之種類，生前契約為 40.1%，互助會以外之會員制度為 44.5%¹⁰⁵，可見日本葬儀社對生前契約（預約）所採積極之態度，以及生前契約與生前預約區別不明確之情形。

1. 生前契約

由於沒有相關法令的規範，日本葬儀社提供之生前契約，亦因應消費者之需求及業者制度，而發展出不同模式，其中本文欲著重討論者為，與消費者權利息息相關之服務內容、付款方式、預付款保全、解約及監督機制等方面。在生前契約，若採僅先支付少額入會金，剩餘款項至履行完畢後支付之方案，其所謂入會金則應相當於契約之定金。

(1) 現代葬手柄山會館¹⁰⁶¹⁰⁷

其提供的生前契約為 12 萬日圓至 36 萬日圓四種不同價目之方案，並以圖示說明其所包含之物品、服務及需另外付費之項目，若消費者預先一次繳納葬儀費用可享 25% 之折扣。

(2) 石狩葬儀股份有限公司¹⁰⁸

其販售之五種葬儀套裝中 28 萬日圓至 78 萬日圓三種，亦作為生前契約（該公司稱為「生前預約」）方案提供，在葬儀套裝之說明中則有祭壇圖示、所包含之細目、單價及契約總值等。加入者需先繳納所選方案 10% 之價金作為入會金，其後可享該方案八折之優惠，其餘費用於施行後結算支付。

(3) 愛泉葬祭股份有限公司¹⁰⁹

消費者就葬儀之內容、佛壇、墓地、遺骨的處理方法等與葬儀社討論後，做成契約之公證書，並做成於契約執行後可從本人帳戶支付費用的遺囑。其亦有提供死後事務之服務，並有詳細的表格說明。業者方面將每年確認消費者是否有變更服務內容之意思。

(4) 公益社¹¹⁰

¹⁰⁵ 日本公正取引委員會事務總局，葬儀サービスの取引実態に関する調査報告書，2005 年 7 月，頁 30-31。

¹⁰⁶ 現代葬：<http://www.imasou.jp/>（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

¹⁰⁷ 相較於我國之介紹係對不同之殯葬服務業者以代號稱之，因日本葬儀業者在運作制度上各有特色，故將其名稱標示並分別為概略之介紹。

¹⁰⁸ 石狩葬儀：<http://www.ishisou.com/seizen.html>（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

¹⁰⁹ 愛泉葬祭：<http://www.i-sen.com/index.html>（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

¹¹⁰ 公益社エスクロ葬祭信託 <http://www.koekisha.co.jp/service/escro.html>。（最後瀏覽日期：2011

消費者與服務人員討論，根據其所希望的葬儀做成「商品企劃書」和「估價單」後，締結「ESCROW 葬祭信託契約」，指定喪主之候補人選，並將消費者所預繳之費用 100%信託於合作銀行，解約時亦不收取手續費，全額返還價金。葬儀之實施，則經由母公司的企業倫理委員會（由律師等中立之第三者所組成）監督，確認依契約施行後才由合作銀行將價金支付公益社。本人每兩年確認一次契約。

(5) セレモアつくば (SEREMOATUKUBA)¹¹¹

該公司雖稱為生前預約，但其內容既已約定詳細之葬儀項目及價金支付方案，應已達契約之程度。消費者與專門服務人員討論後，根據其希望做成明細表和估價單，該服務內容可從必要的項目中選擇組合成計畫，亦可不拘於一般形式完全依照個人意思設計個性化葬儀。其後締結生前預約葬儀契約，並選擇地位傳承者（承繼生前預約葬儀契約者）及死亡通知人，消費者可每兩年檢視修改契約。締約時需預先支付葬儀費用，但會將之信託於合作銀行。葬儀施行完畢後，該公司向合作銀行請求支付費用，並將結算結果向地位承繼者報告。締結生前契約者，得以優惠價加入該公司之「family life club」，並享有葬儀相關費用之折扣。

(6) 帝都典禮¹¹²

該公司雖亦稱為生前預約，不過其約定內容亦應已達生前契約之程度。由專門服務人員根據消費者之希望做成計畫（如葬儀形式、喪主、參與人數、式場選定、埋葬場所等，亦可僅先決定一部分項目），於消費者確認後，再根據做成的計畫提出估價單及做細部說明。其後做成申請書、契約書，消費者需繳納申請費（5 萬日圓）。消費者需謹慎保管該做成契約的計畫，其得以隨時修改計畫，公司方面也會每兩年針對契約之繼續和修改聯絡消費者。

契約得隨時解約，但不退還申請費（申請費可抵葬儀費用）。消費者不得將自己的葬儀契約供他人使用，但可為家人預定葬儀，該契約將成為以家人為名義之契約，而非本人之名義。葬儀結束後將給予請求書，於確認之後再行付費，也可在估價的範圍內預先支付，並有配合的保險方案。

年 5 月 5 日) エスクロ葬祭信託セナリオ葬祭生前契約のご案内、公益社 (折頁手冊)。

¹¹¹ セレモアつくばの生前予約葬儀エール <http://www.ceremore.jp/funeral/yell.html> (最後瀏覽日期: 2011 年 5 月 5 日)

¹¹² 帝都典禮: <http://www.39project.net/>。(最後瀏覽日期: 2011 年 5 月 5 日) 及該公司的回信。

(7) アイキャン (AIKYANN) 股份有限公司¹¹³

該公司雖於網頁之介紹標題稱為生前預約，但其內容既已明確且需做成生前契約書，必要時甚至可做公證書，故應為生前契約。其詳列契約內應決定之事項，如葬儀之場所、宗教、形式、埋葬方式等，及其他法律上事務、給付金申請、生活整理、財產處理等，也可接受做成生前契約者之入院時身分保證等生前事務。

契約書之內容，需由本人與服務人員直接面談，並需有一名以上家人在場（無家人者，得僅由本人為之），做成契約書，指定本人死亡時與公司聯絡之聯絡人。費用部分僅是事前概算，以實際履行時之計算為準，若無家人之單身者則需預先寄託概算之費用。單身者如為確保本人死後能依照契約內容執行，可指定認識者或律師擔任結算監察人。契約內容可隨時變更，但須支付必要費用；亦可隨時解約，但於猶豫期間之後，將不返還 3 萬 1 千 5 百日圓之預約金。

2. 生前預約

生前預約系統主要以會員制運作，消費者雖可於加入會員後與服務人員討論葬儀內容和價金支付方案，但未必須像生前契約一般具體詳細，且目前僅需決定是否加入會員，無需立即為葬儀之詳細安排，對消費者而言較不具壓迫感。其後葬儀社協助消費者擬定葬儀計畫可謂為對會員所為之服務。入會金亦非葬儀契約之定金（因斯時葬儀契約之內容尚未決定），而係為了可在將來接受葬儀諮詢、預定葬儀計畫之服務對價；當然若討論葬儀內容、價金及支付方法並將之做成契約後，則成為生前契約。

(1) 葬儀生前預約協會¹¹⁴

該協會以會員的入會金和贊成該協會意旨的葬儀關連業者之會費營運，並以中立的立場從消費者角度提供便宜且安心的葬儀。消費者只需繳納入會金（個人 1 萬日圓，夫妻 2 萬日圓），即可成為會員，而不需繳納其他會費或預付葬儀費用。消費者可事先選擇葬儀的形式、祭壇設計、流程等、對葬儀費用的支付方法提出計畫，並於必要時進行關於遺囑之手續，這些內容將會記錄下來由協會保管，並可自由地更改。消費者也可於需要實行葬儀時，從協會提供的三個方案中擇一使用，方案之價格為 40 至 90 萬日圓，附有簡單的項目介紹，其

¹¹³ アイキャン株式会社生前予約：<http://www.i-can.jp/sousou/seizenyoyaku.htm>。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

¹¹⁴ 葬儀生前予約協会：<http://so-gi.net/index.html>（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

中包含火化費用。

(2) ASUKA¹¹⁵

該公司網頁混用「生前契約」和「生前預約」二詞，不過從其會員制判斷，應較類似於生前預約系統。消費者繳納1萬日圓之入會金成為會員後，與專門的顧問做成葬儀計畫和費用支付計畫。該契約可自由地變更或取消。葬儀方案有一般葬儀、個人化葬儀，亦有包含生前和死後事務委任的方案。費用支付則可選擇加入保險以保險金支付、與家人做成共同契約於葬儀結束後由家人支付，或是其他方案。

(3) 大野屋¹¹⁶

消費者不需繳納入會金或是年會費等即可成為會員，也不需預繳葬儀費用，而是在葬儀施行完畢後依據請求書支付，解約時也無需支付解約金。大野屋根據消費者的需求建議葬儀的內容並作成估價單，該估價單和討論內容由本人、大野屋和緊急聯絡人三者持有。消費者可每兩年檢視修改內容。葬儀費用的準備也可用保險金支付或是締約時一次支付給信託銀行。

第四款 冠婚葬祭互助會

1. 發展及簡介

日本自第二次世界大戰以後，民間為了解決經濟困難、互相扶持，而開始盛行類似我國合會制度之「賴母子講」，由會員按月繳交一定金額，並給予希望借貸者融資，若有多人希望借貸，則由出價最低者獲得，若無人欲行使借貸，則抽籤決定借貸者。其後，為了因應冠婚葬祭等突發性費用之負擔，1948年8月日本最早的互助會「橫須賀冠婚互助會」在當時的神奈川縣橫須賀市設立了。

自1950年開始，隨著日本戰後的經濟復甦，互助會也迅速地成長擴大，1953年開始以會員預先繳納的價金，興建互助會自己的葬祭會館和結婚式會館。然而隨著互助會的普及，也發生了會員對契約之不滿及解約等問題，於是1972年分期付款買賣法修法時乃將之列為規範對象。日本互助會之發展至1986年達到高峰，其後因泡沫經濟、日本經濟之衰退，許多小型互助會面臨合併或是倒閉之危機¹¹⁷。

¹¹⁵ ASUKA：http://www.asuka.gr.jp/goteian/lifeup_club/。（最後瀏覽日期：2011年5月5日）

¹¹⁶ 生前予約アンシア：http://www.ohnoya.co.jp/funeral/anshia.shtml。（最後瀏覽日期：2011年5月5日）

¹¹⁷ 參見銘煌，日本と台灣における通過儀礼の比較研究—葬送儀礼を中心に：社会学的分析，

至 2010 年 3 月底，依分期付款買賣法由經濟產業大臣許可之互助會有 301 間，加入全互協之會員則有 250 間¹¹⁸。故實際上，早在 LISS 系統引進美國制的生前契約系統之前，日本實際上已有以冠婚葬祭互助會之方式運作「生前契約」。

現在，冠婚葬祭互助會（以下簡稱「互助會」）係指，消費者和互助會之間，關於葬儀等特定服務，締結在將來消費者希望時可接受一定服務提供之契約，消費者基於該契約，在一定期間內以分期付款累積費用，並根據該累積金額接受實際的葬儀服務提供¹¹⁹。換言之，消費者每月繳納一定金額累積作為葬儀或是婚禮之用¹²⁰，因此，日本的互助會不同於之前所提到我國之互助會，不是於會員死亡時由其他會員出資協助辦理葬儀，而是於入會時選擇所欲施行的方案，並在葬儀需求之前分期繳納價金。

與上述葬儀社相比，互助會的模式較類似我國之生前殯葬服務契約，係由業者提供固定方案及與其相對應之服務項目，而非與個別消費者討論後訂做個人化方案，如需預定方案以外之其他項目則需另行支付外加費用；費用的支付方式也以生前分期付款為主。但不同的是，日本的互助會不僅處理葬儀事宜，也處理婚禮以及其他人生重大儀式（如成人式、畢業典禮等），且相對於我國生前殯葬服務契約仍多於公營之殯儀館舉行奠禮，日本之互助會則多包含儀式場地之提供。目前也有葬儀社以互助會之型態經營生前契約，此種類型之互助會則可能僅提供葬儀服務。

因互助會係採分期預繳之收費方式，故適用分期付款買賣法對預付式特定交易業之規範。該法律主要係處理與分期付款買賣相關之四種交易型態，即事業者自行為分期付款交易、貸款合作販賣、分期付款購入斡旋¹²¹及預付式特定交易，並將分期付款定義為價金經過兩個月以上期間，且分三次以上支付者（分期付款買賣法第 2 條第 1 項第 1 號）。在預付式特定交易業者部分，則將重點放在預收款項的保全，並在分期付款買賣法施行規則中設有關於約款基準的規定。

日本愛知学院大学大学院博士論文，2004 年 3 月，頁 163-164。

¹¹⁸ 參全互協網站：<http://www.zengokyo.or.jp/zengokyo/info/no02.html>。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

¹¹⁹ 日本公正取引委員会事務局 葬儀サービスの取引実態に関する調査報告書 2005 年 7 月，頁 4。

¹²⁰ 參碑文谷創，生前から考え、準備しておく自分らしい葬儀，小学館：東京，1998 年 6 月 20 日，頁 128-129。

¹²¹ 關於分期付款購入斡旋之相關介紹可參陳光岳，信用卡交易中之抗辯的接續，政大法學評論第 65 期，民國 90 年 3 月，頁 153-220。

2. 分期付款買賣法對互助會之規範

(1) 定義及許可制

依分期付款買賣法第 2 條第 6 項對預付式特定交易之定義，及分期付款買賣法施行令第 1 條第 4 項、附表 2 所稱之指定服務，互助會因提供婚禮、葬式所需之場地、附隨物品，而預先向接受服務者受領服務之對價，且該對價之全部或一部係經過二個月以上之期間，分成三次以上受領，而為預付式特定交易，適用分期付款買賣法之規範。

依分期付款買賣法第 35 條之 3 之 61 的規定，除有例外情形，否則非經經濟產業大臣之許可，不得經營預付式特定交易業，故互助會為許可事業。又根據同法第 35 條之 3 之 62 準用同法第 12 條及 15 條，其申請許可時須審查資金、資本額度、契約約款、是否有破產或曾受同法之處罰等事項。

相對於我國殯葬管理條例，係對殯葬服務業者採許可制，對於經營生前殯葬服務契約之業者規模卻主要以令釋為之；日本則恰好相反，其未有針對一般葬儀業者之規範，卻對互助會採許可制，並於分期付款買賣法中明定許可標準。但這些標準雖與我國有大同小異之處，其出發點卻非因該事業本身之特殊性（如保險業法即是因保險業本身之特殊性而制定），而係為因應其收款方式之特殊性。

(2) 營業保證金及預收業務保證金

依同法第 35 條之 3 之 62 準用同法第 16 條至第 18 條之 2，互助會需將營業保證金提存於主營業所之提存所（地方法務局），並陳報經濟產業大臣，否則不得開始營業。此營業保證金與預收款項的保全不同，乃採固定額度，主營業所 10 萬日圓，其他營業所及代理店每間 5 萬日圓，且不限以現金為之，亦得以經濟產業省所訂之有價證券充當。

依同法第 35 條之 3 之 62 準用同法第 18 條之 3 至第 18 條之 5，互助會需於每年的基準日（三月三十一日及九月三十日），將相當於該期間內預收價金 1/2 之額度，於超過營業保證金之部分，設置保全措施。即與經濟產業大臣指定之金融機關、互助會保證股份有限公司等，締結預收業務保證金之提存委託契約，並陳報經濟產業大臣，否則於基準日起算五十日後不得再締結新的預付式特定交易契約。該提存亦得以經濟產業省所訂之有價證券充當。並規定於何種情況下，可取回預收業務保證金或解除提存委託契約。

依同法第 35 條之 3 之 62 準用同法第 21 條，與互助會締結契約

者，關於該契約所生之債權，對於營業保證金及預收業務保證金享有清償其債權之權利。另外，當互助會可取回其營業保證金或是預收業務保證金時，需對其等為公告。

(3) 解約及其他規定

依同法第 35 條之 3 之 62 準用同法第 27 條，消費者於互助會有下列情形時得解除契約：互助會未採取保全措施、受有禁止締結契約之命令、被取消許可或許可失效、破產再生等手續開始、停止支付時。同條第 2 項並規定與前項相反之特約無效。

其他規定，尚有如備置帳簿、業務報告、接受檢查等義務，於特定情形經濟產業大臣亦可為改善命令、禁止締結契約或取消許可。

3. 分期付款買賣法施行規則¹²²之約款基準

依分期付款買賣法第 15 條第 1 項第 5 號，預付式特定交易契約約款的內容如未符合經濟產業省令、內閣府令所訂之基準，將無法獲得營業許可；分期付款買賣法施行規則第 123 條則對該約款內容訂出如下基準，其並規定其字型大小。因互助會亦屬於預付式特定交易，故適用相同之約款基準。

(1) 記載互助會及契約之基本資訊：

如互助會之名稱、住址、與契約相關之商品及服務範圍種類、契約價金總額、每回支付金額及支付時期方法。

(2) 記載以下事項並符合其基準：

收據之發行、價金支付完畢之通知、服務提供時期、契約外需另付之費用、關於營業保證金及預收業務保證金之提存及其退還、關於解約（限於購入者不履行其支付義務，且互助會定二十日以上之相當期間以書面催告仍不支付時；可歸責互助會致契約目的不達而購入者認為有必要時，其可解除契約及解約之手續）、關於解約之損害賠償（扣除契約締結及為了履行的通常必要費用，將剩餘款項於四十五日內返還，但可歸責互助會之情形時，需將已支付金額加上乘以法定利率之合計額退還）、關於契約之諮詢。

(3) 不得記載以下事項：

契約約款再交付時需支付通常費用以上之手續費、互助會在未取

¹²² 1961 年（昭和 36 年）立法，最終修正為 2009 年（平成 21 年），參法令データ提供システム：http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%8a%84&H_NAME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=S36F03801000095&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

得購入者同意時，得變更契約內容或提高契約金額、分期付款買賣法第 35 條之 3 之 62 準用第 27 條第 2 項規定的特約、購入者不得解除契約、關於該契約所生訴訟之管轄法院，顯著不利於購入者之特約、關於服務內容顯著與事實不同之事項或是比實際顯著優良，或是使人誤認為有利的事項，以及其他違反法令或是對購入者顯著不利之特約。

(4) 以下事項需於紅框線中以紅字記載：

購入者應充分閱讀契約約款、互助會根據分期付款買賣法有設置預付款保全措施之義務、購入者解除契約時（不含可歸責於互助會之情形）金錢返還所需日數。

4. 互助會之契約約款

上述之約款基準非如我國生前殯葬服務定型化契約應記載不得記載事項係為詳細之規範，而僅可謂為契約之大綱而已，故全互協乃針對加盟會員做成標準約款¹²³，其中可分為因應相關法規之一般條項及因應業界向來作法之任意選擇條項，並要求會員在推銷時須使消費者充分了解互助會系統、交付契約約款並以其他書面記載受領之意旨。

除標準約款外全互協亦發展出三種保護消費者之制度：(1) 全互協儀式施行安心網路：當締約之互助會因地震、風災、水災或其他理由無法提供服務時，可由加入該網路其他同地區之互助會代行。(2) 全互協互助會加入者服務保證機構：由加入該保證機構之互助會繳納累積基金，當其有繼續經營之困難時，會員可移籍至其他互助會接受服務。(3) 預收業務保全企業內儲蓄金：加入全互協之互助會，在分期付款買賣法所規定之提存額度以外，將部分預收款項與其他資產區分，在企業內保留¹²⁴。

以下乃針對全互協之標準約款及幾份互助會業者之定型化契約¹²⁵為整理、介紹。

(1) 契約之申請：

¹²³ 冠婚葬祭互助會モデル約款平成 18 年（2006 年）7 月改訂，參消費者六法：判例・約款・書式付（2007 年版），株式会社民事法研究会：東京，2007 年 3 月，頁 1288-1280。

¹²⁴ 參全互協之網站：<http://www.zengokyo.or.jp/zengokyo/info/no05.html>、<http://www.zengokyo.or.jp/zengokyo/about/no03.html>。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

¹²⁵ 參名古屋冠婚葬祭互助會：<http://www.heiankaku.co.jp/gojyokai/index.html>。株式会社セレール：<http://www.cerell.co.jp/>。今治冠婚葬祭互助會：<http://www.gojokai.net/gojokai/index.html>。船橋互助會：<http://www.furuyashikiten.co.jp/gojokai/index.html>。互助會東濃冠婚葬祭株式会社：<http://www.tonokankonsousai.com/gojyokai/index.html>。（最後瀏覽日期：2011 年 5 月 5 日）

標準約款規定消費者先繳交相當於一個月份的分期款項作為申請金（可抵分期款）即可入會，互助會則需說明及交付契約。且於申請後互助會將發給消費者「加入者證」，該證需於請求服務時出示。有些互助會則在同條約款內明定，限於加入者及其家族得以接受服務。

（2）契約金額及付款方式：

標準約款內明定，互助會須明確表示契約之總價款、分期回數、支付方法及含消費稅之總價額等。契約金額則通常分為婚葬禮儀及一般儀式，前者費用較高，後者則較便宜。較常見之婚葬費用為 24 萬日圓，分期付款額度則為每月 2000 或 3000 日圓，分期回數為 60 至 120 回。付款方式最常見者為轉帳，另外也有收款、匯款、至互助會繳交等。此外亦有任意選擇條項，即原則上若消費者在契約金額尚未支付完畢前請求提供服務，需一次支付其餘款項，但亦得約定於提供連帶保證人後，締結借貸契約繼續分期付款。

（3）名義變更：

加入者可向互助會提出名義變更（包含利用權、解約返還金請求權）之申請，需預先得到互助會之同意，並規定手續所需之證明文件及收取 525 日圓（含稅）之手續費。

（4）服務地區與遷徙轉籍：

因日本國土較我國大，互助會一般會限定服務之地區，故標準約款中亦有營業地區之約款。另外，若加入者遷移至服務地區以外時，則可依其希望進行轉籍之手續，由以遷入地區為服務範圍且接受轉籍之互助會提供服務。有些互助會則限制需加入者已支付一定之契約金額始可轉籍。

（5）折扣：

由於互助會之價金原則上係採按月分期之方式支付，為了鼓勵加入者提早支付價金，大部分的互助會乃採取折扣制度，在標準約款中則為任意選擇條項，可分為一次支付全額及一次支付數月份（如半年或一年），折扣則為若干回數或固定比例（如 5% 至 10%）。又服務施行後之一次給付不適用折扣制度（但亦有例外者），此外亦有將已陷於遲延給付之情形排除適用者。

（6）服務時期及外加費用：

標準約款中規定加入者於付款一定次數以上，而請求提供服務時互助會須與其商量施行日依契約履行服務。在任意選擇條項中，則可

選擇若於締約後一定期間內提供服務，須另外支付費用。例如有約定為，需自契約成立起算經過 180 天，且付款六次以上始可請求服務，否則若為 24 萬日圓之方案，則需另行繳交 4 萬 2 千日圓之外加費用。

(7) 加入者權利之保護：

標準約款中規定在分期付款買賣法第 27 條之情形發生時，消費者除可依據該法解除契約，亦可選擇移籍給加盟於全互協「互助會加入者服務保證機構」之其他互助會，並根據該互助會現行約款接受服務之提供。

(8) 解約返還金：

標準約款中除規定契約解除之原因，亦包含解約所需之文件及須提醒消費者於服務履行前任意解約，須支付手續費，返還金則須於消費者提出解約 45 日內轉入消費者約定之帳戶。相對於我國規定為已繳付價款扣除契約總價款 20%，日本互助會則以分期繳納的回數區分不同時期之返還金，並以表格表示之。例如契約總價款 24 萬日圓，月繳 2,000 日圓共 120 回之方案，其解約返還金如下表：

支付回數	1 至 8 回	9 回	10 回以後	120 回終了後
返還金	0 日圓	600 日圓	每一回加計 1,800 日圓	200,400 日圓

換言之，相同之方案若於我國，消費者需繳納 25 期（第 25 期約為總價款 20.8%）之後才可拿到解約返還金，但在此互助會之情形，第 9 期開始即可拿到返還金。而 120 回終了後（該表格所示之返還總額，與按分期加計之金額相同）約可拿回相當於契約總價款 83.5%。當然，根據不同的互助會及分期方式，也有全額支付後返還金卻不滿 80% 之情形，標準約款內則未有手續費上限之規定。

(9) 個人資料保護：

日本的交易甚為重視消費者資訊之保護，在互助會約款中也可見個人資料的獲得利用、與其他第三者共用、資訊開示及修改等相關約定。

(10) 服務細目：

日本互助會之契約約款或是網站上所說明之葬儀服務項目，有些僅概括地列舉包含項目，如祭壇供品、文具組、裝飾幕等，卻未說明其規格數量。另外根據公正取引委員會對消費者之調查，平均支付葬

儀業者之葬儀費用為 140 萬日圓(另外尚有因戒名等而贈與宗教者的寺院關係費用),但互助會平均設定之價金總額僅為 30 萬日圓,故應特別注意其所包含之項目及必須另外支付之費用(如料理費、回禮、鮮花、供品、火葬費等)¹²⁶。

(11) 猶豫期間:

標準約款中,在約款最後以紅框紅字表示,消費者於締約 8 日內得以書面向互助會之服務窗口撤回其加入之申請,且不需負擔手續費等費用(但須負擔通知之費用)。

第二節 日本與生前契約相關之法律規定

如前所述,日本目前並無針對生前契約之直接規定,因此本文乃就民法及消費者保護法規等相關規定,檢討生前契約之相關問題及其所適用之法律。

第一款 喪主之指定及遺囑

1. 喪主之指定

日本民法除規定繼承的一般效力,即繼承人自繼承開始時,除專屬於被繼承人本身者,承繼被繼承人財產上一切之權利義務,日本民法第 897 條更針對祭祀財產為特別之規定。也就是與祭祀有關之財產,如族譜、祭祀所用器具(如:牌位、佛壇)、墳墓等,基於尊重國民感情,由最適合實行死者祭祀的人承繼,而與一般繼承財產區別為特別的繼承。不過亦有認為,此規定實質上係為舊民法中家制度的存續,在立法論上應予刪除。

祭祀財產之承繼者,也稱為喪主¹²⁷(指主宰葬儀、法事等祖先祭祀之人)順位上先由被繼承人指定,如其未指定則依習慣;如習慣不明,則由家庭裁判所指定。通說認為,祭祀財產承繼者不需限定為一人、也非必須為繼承人、家屬或是同姓氏之人。關於被繼承人指定祭祀財產之承繼者,並無法定方式,得以生前行為、遺囑,書面或口頭為之。實務上也可見許多向家庭裁判所聲請指定祭祀財產承繼者,或是確認其承繼地位之案例。關於遺體、遺骨等,雖不屬於祭祀財產,

¹²⁶ 參日本公正取引委員会事務総局,葬儀サービスの取引実態に関する調査報告書,2005年7月,頁13、19-20。

¹²⁷ 史尚寬,繼承法論(四版),民國69年10月,頁142中亦稱為喪主,本文從之。

然是為了死者的祭祀而被承認為所有權之客體，故亦類推適用本條之規定而由祭祀財產承繼者承繼¹²⁸。

換言之，遺體遺骨的埋葬等亦由喪主為之，故被繼承人得依該規定自行指定處理其葬儀事務之人，且不需限於家屬或繼承人。然而，因祭祀財產的承繼並無承認或是放棄之制度，通說認為被指定為喪主之人無法拒絕該指定。但喪主除承繼祭祀財產外，亦無特別的權利義務，葬儀費用在以香典、弔慰金充當後，不足之部分應由喪主負擔，其無法請求祭祀費用或增加應繼分，而係由被繼承人以生前贈與或是遺贈之方式為之¹²⁹。相反地，其雖被指定為喪主亦無辦理祭祀、葬儀之義務。祭祀財產一旦承繼之後，亦可自由地處分。因此，被繼承人在指定喪主時必須謹慎地確認對方之意思¹³⁰。

爰此，在生前契約實務上，常有要求消費者在締約時必須指定該業者為喪主，雖不會僅因該指定而課予業者實行葬儀之義務，但至少當業者依契約履行葬儀服務時在其他繼承人與家屬間更有立場，且得以避免有其他家屬出面主張欲實施不同形式之葬儀。又因喪主可不限於一人，本人得僅指定業者實施葬儀相關事務，而將祭祀財產之所有權指定由他人承繼。

附帶一提，日本的生前契約為了避免將來糾紛，較強調家屬的參與及同意¹³¹。亦有業者在定義上將家屬同意列為生前契約要件之一，即使非認為絕對必要也通常希望可以告知家屬，甚至有業者認為對於葬儀方案的內容若未得家屬同意則無法簽約¹³²。

2. 遺囑

(1) 遺囑之範圍

有些生前契約之業者要求消費者於締約時為遺囑公證書，以確保該契約之履行不會在本人死亡後受到繼承人之影響。然而，日本民法

¹²⁸ 參中川淳，相續法逐條解說(上卷)(初版二刷)，日本加除出版：東京，1997年8月，頁172-180；平田厚，家族法—Law School，日本加除出版：東京，2004年10月，頁245-247。

¹²⁹ 關於祭祀費用應否由喪主負擔，或是屬於日本民法第885條所稱「繼承財產有關之費用」應自繼承財產中支付，日本學說及實務見解仍有分歧。參中川淳，相續法逐條解說(上卷)(初版二刷)，日本加除出版：東京，1997年8月，頁44-45。

¹³⁰ 參秦悟志、額田洋一、池田綾子，遺言書の書き方 Q&A，有斐閣：東京，2000年4月，頁87-88。

¹³¹ 參碑文谷創，生前から考え、準備しておく自分らしい葬儀，小学館：東京，1998年6月20日，頁116；葬儀の生前契約，表現文化社，下載網址：<http://www.sogi.co.jp/sub/jituyou/chisiki/seizen.htm>。(最後瀏覽日期：2011年6月29日)

¹³² 參北川慶子，高齢期最後の生活課題と葬送の生前契約，九州大学出版会，2001年2月28日，頁216-219、223、233-235。

上雖未有明文限制，一般卻認為得由遺囑所為之事項有個別條文規定，故遺囑事項基本上應認為係法定的，在法定遺囑事項之外，即使以遺囑為之也不生法律上遺囑之效力，然其雖無遺囑上之效力，有些事項仍生一定之效力（例如，因以書面記載而生效之表示）¹³³。該法定事項又可分為僅得以遺囑為之及生前行為亦得為之，前者如遺產分割方法之指定、遺囑執行人之指定等，後者如財產處分等，然並不包括被繼承人葬儀實施方法之指定。故不論被繼承人是否於遺囑中表示葬儀之內容，皆無影響，該表示仍無法律上效力，葬儀執行之權限仍在喪主¹³⁴。至於是否遵從被繼承人之遺志，以生前契約為之，乃喪主之判斷。因此，與其說是以遺囑指定葬儀之方法，毋寧是以遺囑指定喪主。

（2）附負擔之遺贈

附負擔遺贈係指使受遺贈人負擔一定的法律上義務為內容之遺贈¹³⁵。依日本民法第 1002 條，附負擔遺贈之受贈人，僅於不超過遺贈價額之限度內，負有履行該負擔之義務，與我國民法第 1205 條類似。日本民法第 1027 條則規定，受遺贈人不履行其義務時，繼承人定相當期間催告其履行後仍未履行，得向家庭裁判所請求撤銷與該遺贈有關之遺囑。又如上述，對於喪主之祭祀費用，通常以附負擔之遺贈為之，因此生前契約業者多有要求消費者於遺囑中表明附負擔之遺贈。

然而，附負擔之遺贈仍不因其有負擔而失無償行為之本質，且為單獨行為，負擔與遺贈並不構成對價關係，應不適用雙務契約之規定¹³⁶。因此，本文認為以附負擔遺贈之方式支付生前契約之葬儀費用，不僅與雙方義務之對價性有違，且易受被繼承人單方面更改之影響，不如以有償之死後事務委任契約（詳下述）為之，亦無必要既為死後事務委任契約再為附負擔之遺贈。如係為使其明確避免其他繼承人再為葬儀事務之處理，僅需於遺囑中指定喪主即可。

¹³³ 參平田厚，家族法—Law School，日本加除出版：東京，2004 年 10 月，頁 308-311。大阪高裁，昭和 44 年 11 月 17 日，昭 41（ネ）934 号判決。

¹³⁴ 參碑文谷創，生前から考え、準備しておく自分らしい葬儀，小学館：東京，1998 年 6 月 20 日，頁 116。

¹³⁵ 平田厚，家族法—Law School，日本加除出版：東京，2004 年 10 月，頁 327。

¹³⁶ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010 年 3 月，頁 362，註 35。

第二款 與生前契約相關之契約

由於日本生前契約發展之特色，除葬儀事務外尚包含如住院、租屋之身分保證、財產維持管理等生前事務之處理，關於此類事務首先即需締結生前事務委任契約，以及依「關於任意後見契約法」締結任意後見契約。接著就死後之葬儀，以及住宅整理、水電費繳納、年金保險等手續之死後事務處理，則需締結死後事務委任契約。根據學者於2004年之調查，在129家葬儀業者中，僅處理葬儀事宜者為61.2%，處理葬儀和死後事務者為7.8%，處理葬儀和生前事務者為3.1%¹³⁷，且認為此種包含生前到死後廣泛服務的葬儀關連服務契約，嚴格來講不是「葬儀的生前契約」，而應稱為「以葬儀為中心生前、死後服務的生前契約」¹³⁸。

1. 生前事務委任及任意後見契約

雖我國之生前殯葬服務契約，尚未發展出如日本包含生前事務處理的服務，但亦有學者頗為推廣此種全方位照顧的生前契約¹³⁹，且為了對日本的制度有較完整的認識，本文以下乃簡單介紹與其相關之規定。

日本於2000年4月1日開始施行的「關於任意後見契約法」，係在民法後見（即我國之「監護」）、保佐（相當於我國之「輔助」）、補助之規定外，對任意後見契約之方式、效力為特別之規範，並規定關於任意後見人監督之必要事項（該法第1條）。依「關於任意後見契約法」第2條1項1號之定義，任意後見契約係在本人尚有意識及判斷能力時，預想其將來因精神上之障礙致辨識事理之能力不足時，將自己的生活、療養看護及財產管理等事務全部或一部委託，並賦予與該委託相關事務代理權的委任契約。依同法第3條之規定，任意後見契約需以公證書為之；且配合登記制度，由公證人囑託登記。當本人因精神上障礙致事理辨識能力不足時，根據同法第4條1項由家庭裁判所依本人、配偶、四等親內之家屬或任意後見受任人之聲請選任任意後見監督人，如聲請人為本人以外之人，任意後見監督人之選任需得本人之同意（第3項）。任意後見契約，於選任任意後見監督人後

¹³⁷ 北川慶子，高齡期と葬送の生前契約，佐賀大学文化教育学部研究論文集 11(2)，2007年1月，頁283。

¹³⁸ 北川慶子，高齡期最後の生活課題と葬送の生前契約，九州大学出版会，2001年2月28日，頁225-226。

¹³⁹ 參黃有志、鄧文龍，往生契約概論，自版：高雄市，2001年12月。

始生效，故為一附停止條件之委任契約（在選任任意後見監督人之前，任意後見契約之受任人稱為「任意後見受任人」，選任後才稱為「任意後見人」）。

又基於對本人自己決定之尊重，已登記任意後見契約之情形，家庭裁判所原則上不得為法定後見之審理，僅在為本人利益有特別需要時始可為之（第10條）。由於任意後見人並不限僅能指定一人，故本人可依其需求與專業分工，而指定不同之任意後見人。在生前契約之運用上，也僅需委託該業者其服務項目之部分即可。又任意後見契約之解除，在選任任意後見監督人之前雙方當事人得隨時解除契約；但在選任任意後見監督人之後，以有正當事由為限取得家庭裁判所之許可，始可解約（第9條）。

實務上任意後見契約之利用型態，可分為三種：(1) 將來型：即典型之任意後見契約，於本人將來辨識事理之能力低下時始使其生效。(2) 移行型：自締約開始即委託受任人處理財產管理等事項，此時通常會同時締結任意代理的委任契約及任意後見契約，在本人的事理辨識能力尚未低下前以委任契約處理，其後才以任意後見契約處理。(3) 即效型：本人在輕度痴呆或是精神障害的狀態，但於締約之時點仍有意思能力，締約後即直接為選任任意後見監督人之申請¹⁴⁰。

由於任意後見契約係以本人判斷能力低下時為對象，若其判斷能力正常，而因身體上的障礙無法自行為財產之管理、身上照護時，則無法利用此制度。因此實務上，締結另一個「任意代理契約」是有必要的，即上述之「移行型」。另外，為了準備在將來判斷能力低下時能適時地使任意後見契約發生效力，任意後見受任人必須隨時掌握本人之健康狀態、維持與本人之信賴關係，因此也會締結「照護契約」，與本人定期地會面、聯絡¹⁴¹。

由上述之任意後見契約及任意代理契約可知，此種包含了生前事務處理的生前契約，不僅是把消費者在死亡前之醫療、介護等需求也一併納入契約之範圍，而是具有與生前殯葬服務契約共同之特徵，皆是在本人尚有意識或行動能力時，預先規劃當其無法自行處理事務時將由誰為其處理事務，或是預先決定該事務如何處理。因此，加上生前事務處理之生前契約，不僅解決消費者死亡後葬儀等事務處理之間

¹⁴⁰ 參原司，新しい成年後見制度②任意後見契約をめぐる方式・效力と、任意後見人への監督について規定，時の法令第1616号，2000年4月，頁38-39。

¹⁴¹ 松井秀樹：新しい信託の可能性について，載於新井誠，高齢社会における信託と遺産承継，日本評論社：東京，2006年9月，頁50-51。

題，連消費者生前因判斷能力低下或身體行動不便等，而無法自行為事務處理之困境亦一併解決，可謂為對人生最後一程完整的照顧。

2. 死後事務委任契約

上述之任意後見契約之效力乃自家庭裁判所選任任意後見監督人開始，至本人死亡為止，因此欲處理本人死亡後之事務，如葬儀或是其他手續則需另以契約為之。依日本民法第 643 條，委任係指當事人之一方委託相對人為法律行為，經相對人表示承諾而生效。因此若非法律行為，如住宅之整理等僅能依該法第 656 條準用委任之規定，而稱為準委任契約。

與我國民法第 550 條類似，日本民法第 653 條第 1 項第 1 號將當事人一方之死亡定為委任關係消滅之事由，但卻未如我國民法有但書之規定，因此早期對於死後事務委任契約，在委任人死亡後之效力存有爭論。此爭論於 1992 年 9 月 22 日最高裁判所第三小法庭之判決有了定論。該案之事實概要為，丙於住院治療期間，將其存摺、印章及提領之現金交予甲，締結契約委託甲支付其住院所需之費用、死後之葬儀費用及給予住院時照顧丙之丁戊答謝金，甲亦如契約履行。其後丙之繼承人乙，乃主張該委任契約於丙死亡後失去效力，甲應返還存摺、印章及支付後剩餘之現金，又對戊之答謝金未得繼承人之承諾，是甲獨自判斷之侵權行為，應負損害賠償責任。最高裁判所則認為，包含了自己死後事務之法律行為等的委任契約，當然包含即使委任人死亡委任契約也不消滅之合意，日本民法第 653 條應無否定此合意效力之意，至於甲丙間之契約究為不因丙之死亡而消滅之委任契約或為附負擔之贈與，發回原審審理。

因此，即使本人於生前就其死後事務締結委任契約，該契約之效力亦於其死亡後存續。若費用已先支付將不構成不當得利，若尚未支付，則繼承該契約之繼承人有支付費用之義務。故上述喪主之指定，如再配合以該業者為死後事務委任契約之受任人，則可相當程度確保本人所指定之葬儀將被實施。

不過，即使該委任契約由繼承人繼承，繼承人仍可能依據日本民法第 651 條 1 項隨時終止契約，則此時亦無法確保被繼承人之意志被執行，日本法上乃有討論是否限制繼承人之終止權，或是被繼承人事先以拋棄其終止權之方式，避免將來繼承人行使終止權¹⁴²。此點，在

¹⁴² 參福間由香，任意後見人の職務の明確性について——任意後見契約、生前事務委任契約及び死後事務委任契約を中心に，立命館法政論集第 5 號，2007 年，頁 243-263。

我國似乎並未被討論，在生前殯葬服務定型化契約中，甚至可能因繼承人（家用型）或契約執行人（自用型）不願支付剩餘款項，而由殯葬服務業者解除契約。

第三款 分期付款買賣法適用之問題與其他消費者保護相關規定

1. 分期付款買賣法於生前契約適用上之問題及預付型商品之規範

如前所述，冠婚葬祭互助會因經營葬式祭壇出租或相關物品提供，且該對價之全部或一部係以分期三次以上、經過兩個月以上期間支付，而為分期付款買賣法所規範之對象。然而，為了規避分期付款買賣法之適用，葬儀業者通常要求消費者將生前契約之價金一次或是僅分成兩次支付，這也是為何在一般葬儀社的費用支付方案中幾乎不見分期付款之原因。此種一次或兩次預付型之生前契約，雖仍與分期付款買賣法中預付式特定交易業者的葬儀服務相同，具有履行期不確定之特殊性，甚至此種契約要求消費者在締約後短期間內支付全部高額價金，對消費者而言風險更高。然而，卻不適用分期付款買賣法中對於預付式特定交易業者之許可制、財務審查、約款審查、預付款之保全等規定，有業者便以約款限制消費者解約之權利，或是收取高額之解約手續費¹⁴³。

日本之分期付款買賣法本來即以分期付款買賣之交易型態為出發點，1972年（昭和47年）修法將互助會納入規範之對象，係因以消費者之立場而言，其在接受對待給付前，分期將價金預付累積之型態，與預付式商品的分期付款情形相同，且其組織有遍及全國之傾向，因此認為此時從消費者保護之立場預先做法律的準備是適當的¹⁴⁴。然而，此種在接受服務前預付價金之交易，其最主要之特性及風險並非在於是否將價金分期繳納，而係在於締約至履行期間過長，業者破產、信用狀況惡化時對消費者之保障。因而有建議，此種在1972年修法時尚未出現的，一次或兩次預付之冠婚葬祭服務交易型態，應以擴大分期付款買賣法之規制對象，或是以新法規制等方法做與預付

¹⁴³ 參日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010年3月，頁1、35。

¹⁴⁴ 經濟產業省商務情報政策局取引信用課，割賦販売法の解説平成16年版，社団法人日本クレジット産業協会：東京，2005年4月，頁6。

式特定交易相同之規範¹⁴⁵。

此種預付型交易對消費者保障之問題，在我國也逐漸受到重視，目前雖係針對不同之契約，以定型化契約範本及應記載不得記載事項為規範（如商品禮券、健身中心、預付型交通電子票證等），亦有建議主管機關應考量各類預付型商品之特性及金額，重新檢討預付型商品擔保之法令，以符合市場之機制及需求者¹⁴⁶。

此外，日本法上對於預付型交易之規範，於我國期刊文獻中較常被介紹者尚有「預付式票證規制有關之法律¹⁴⁷」（前払式証票の規制等に関する法律，以下簡稱「預付式票證法」）。該法於2009年（平成21年）6月24日法律第59號公布「資金結算有關之法律¹⁴⁸」（資金決済に関する法律，以下簡稱「資金結算法」）的同時被廢止。此二法規雖是關於預付型商品之規範，並設有類似分期付款買賣法對預付式特定交易業者之規制，卻不適用於生前契約。

因依預付式票證法第2條1項之定義，預付式票證係指於票證或其他物記載，或是以電磁之方法記錄金額、物品或服務之數量，而被發行之票證。依該票證得請求給付該物品或提供服務，或自票證發行者或其所指定者購入商品或接受服務時，為了支付對價而提示、交付或以其他方法使用。然而，前述定義並無法包括未將預付金額等交付於消費者，而係記錄於電腦伺服器之預付型態，此種情形多僅給予消費者所屬帳號或記有帳號之卡片，當讀取帳號時連線至發行者之伺服器才顯現可用金額。資金結算法，則修改定義將此種類型亦納入規範，並大體上維持預付式票證法對於自家發行型採申報制、第三者發行型採登錄制之規定，僅對其管制內容做些微調整。另外，並創設「資金移動業」（非銀行亦可為小額匯款交易）及「資金清算機關」（處理銀行間之資金結算）及對其之管制¹⁴⁹。

¹⁴⁵ 特定非營利活動法人ひょうご消費者ネット，消費者庁長官、消費者委員會委員長、經濟産業省商務情報政策局長への要請書，2009年9月。

¹⁴⁶ 張大為，以信託方式擔保預付型商品禮券之問題與思考，月旦財經法雜誌第17期，2009年6月，頁83。

¹⁴⁷ 參張大為，以信託方式擔保預付型商品禮券之問題與思考，月旦財經法雜誌第17期，2009年6月，頁78-80；林育生，預付型商品之規範—以日本法為借鏡，科技法律透視第18卷1期，2006年1月，頁16-22。

¹⁴⁸ 2009年（平成21年）立法，參法令データ提供システム：

http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%8e%91%8b%e0%8c%88%8d%cf%82%c9%8a%d6%82%b7%82%e9%96%40%97%a5&H_NAME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=H21HO059&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1。（最後瀏覽日期：2011年6月29日）

¹⁴⁹ 參堀天子，資金決済システムの安全性、効率性及び利便性の向上に資することを目的とした資金決済法の概要，時の法令第1853號，2010年3月，頁20-39；杉浦宣彦，前払式支払

2. 日本其他消費者保護相關之法律

日本與消費者保護有關之法律種類繁多，雖 1968 年制定了「消費者保護基本法」，2004 年全面改正時將「保護」二字刪除，以支援消費者為了擁護及增進自己利益可自主合理地行動為理念，而改名為「消費者基本法」¹⁵⁰，但該法律僅是揭示消費者保護之理念及方向性，而非具體規範¹⁵¹，與我國之消費者保護法不大相同。消費者六法¹⁵²中則將消費者法分類為 9 種：

- (1) 一般法：如消費者基本法、消費者契約法、消費者廳及消費者委員會設置法、製造物責任法、不當贈品類及不當表示防止法、不正競爭防止法等。
- (2) 物品、服務關係法：關於特種商業交易之法律、分期付款買賣法、資金結算有關之法律、旅行業法等。
- (3) 貸金業關係法：如貸金業法、利息制限法等。
- (4) 金融服務關係法：如金融商品交易法、保險法等。
- (5) 不動產、建築關係法：如住生活基本法、關於特定住宅瑕疵擔保責任履行確保法等。
- (6) IT 資訊關係法：如關於個人資訊保護之法律等。
- (7) 安全關係法：如消費生活用製品安全法、電器用品安全法、食品安全基本法等。
- (8) 表示關係法：如關於農林物資之規格化及品質表示適正化法、家庭用品品質表示法等。
- (9) 國際關係法

在眾多與消費者有關之法規當中，與生前契約較有關連者除上述之分期付款買賣法外，尚有「關於特種商業交易之法律」（特定商取引に関する法律¹⁵³，以下簡稱「特定商業交易法」）以及「消費者契

手段をめぐる法制度の現状と今後の課題，ジュリスト第 1391 号，2009 年 12 月，頁 22-29。

¹⁵⁰ 1968 年（昭和 43 年）立法，最終修正為 2009 年（平成 21 年），參法令データ提供システム：
http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%8f%e1%94%ef%8e%d2%8a%ee%96%7b%96%40&H_NAME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=S43HO078&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1
（最後瀏覽日：2011 年 5 月 5 日）

¹⁵¹ 參加藤雅信，新民法大系 IV 契約法，有斐閣：東京，2007 年 4 月，頁 129。

¹⁵² 消費者六法：判例・約款・書式付（2010 年版），株式会社民事法研究会：東京，2010 年 3 月。

¹⁵³ 其原名為「有關訪問販賣等法律」（訪問販売等に関する法律），1976 年（昭和 51 年）立法，最後修正為 2009 年（平成 21 年）。參法令データ提供システム：

http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%93%e1%92%e8%8f%a4&H_NA

約法」(消費者契約法¹⁵⁴)。

關於特種商業交易之法律所規範的特定商業交易型態為：訪問販賣、通信販賣及有關電話推銷販賣交易、連鎖販賣交易、關於特定繼續性服務提供交易，以及引誘業務提供販賣交易¹⁵⁵（第 1 條）。根據同法第 2 條之定義，訪問販賣係指販賣業者或服務提供業者在營業所等以外之場所，或是在營業所以外招攬而同行至營業場所，締結買賣或服務契約。通信販賣指販賣業者或服務提供業者以郵寄等方法，締結買賣或服務契約。電話推銷販賣係指，販賣業者或服務提供業者以撥打電話等方式，於通話中對買賣或服務契約之締結為推銷，使消費者以郵寄等方式為締約之要約。因此，若以訪問販賣或電話行銷之方式為生前契約之推銷，將受該法之規範。

消費者契約法係著眼於消費者與事業者間資訊及交涉力之差異，對其契約為一定規範之法律。例如，因事業者之一定行為而使消費者誤認或困惑而為締約要約或承諾時，消費者得撤銷該意思表示；事業者免除其損害賠償責任之約款或其他不當損害消費者利益之約款將全部或一部無效；為了防止消費者被害之發生或擴大，適格的消費者團體得請求禁止事業者之行為（第 1 條）。依該法第 2 條第 1 項、第 2 項之定義，消費者係指個人，不包含事業或是為了事業而成為契約當事者之情形（如居家修繕之承攬契約係消費者契約；商店修繕則否）；事業者係指法人、其他團體、事業，或為了事業而成為契約當事者之個人，並不以營利性為要件。因此，不論生前契約業者係採取何種交易型態，皆有消費者契約法之適用。

ME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=S51HO057&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1。(最後瀏覽日：2011 年 5 月 5 日)此譯名為學者陳洸岳，於其「信用卡交易中之抗辯的接續」註 40 所使用，參政大法律評論第 65 期，民國 90 年 3 月，頁 180。國內亦有譯為「有關特定商業交易之法律」。

¹⁵⁴ 2000 年（平成 12 年）立法，最後修正 2009 年（平成 21 年）。參法令データ提供システム：http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%8f%c1%94%ef%8e%d2%8c%5f%96%f1&H_NAME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=H12HO061&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1（最後瀏覽日：2011 年 5 月 5 日）

¹⁵⁵ 「連鎖販賣交易」（連鎖販売取引）類似我國之多層次傳銷；「特定繼續性服務提供交易」（特定繼續的義務提供）指美容、語言教學、婚姻介紹等六種行政命令所訂之交易；「引誘業務提供販賣交易」（業務提供誘引販売取引）則指若消費者完成一定條件將可獲得由業者提供的好處，但是為了完成該條件消費者需負擔必要的商品等費用。參關於特種商業交易之法律第 33、41、51 條、其施行令別表第四，及消費者庁介紹手冊，2010 年版，頁 9。下載網址：<http://www.caa.go.jp/soshiki/pdf/panfu2010.pdf>（最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日）

3.非互助會生前契約常見之消費者問題

(1) 不當推銷

在消費者諮詢案件中，有消費者表示，其雖告知業務員已加入其他互助會，卻仍被帶到說明會場；已告知不締結契約，事業者卻仍一再遊說會幫忙解除前契約，一再地打電話、拜訪¹⁵⁶。此種訪問販賣，依關於特種商業交易之法律第3條，事業者應說明其名稱、推銷締約之目的及明示商品或服務之種類。同法第3條之2則規定行訪問販賣時，需努力確認消費者有接受推銷之意，如消費者表示不締結契約時，即不能再為推銷。事業者若違反該規定，可能受被指示採取必要措施（同法第7條）甚至被命令停止業務（同法第8條）之行政處分。如事業者在為推銷時消費者為退去之表示，其仍不離開或不使消費者離開，亦該當消費者契約法第4條第3項，消費者因此感到困擾而締約時得撤銷其意思表示。

如在推銷時對於會影響消費者意思的重要事項，為不實說明而使消費者誤認，則適用消費者契約法第4條，消費者得撤銷契約之要約或承諾之意思表示。例如，推銷時告知和互助會一樣有對將來的保全措施，這種與事實相異的說明而使消費者誤認（第4條第1項第1號）；或是只說明比互助會便宜、手續簡單之有利點，卻未說明解約金較高或保障較不足等不利點，而使消費者誤認無不利益時（第4條第2項）¹⁵⁷；或是為使用特定互助會設施之宣傳、使用類似互助會名稱使人誤認與該互助會有關係¹⁵⁸等。關於特種商業交易之法律第9條之3亦有類似規定。

(2) 猶豫期間

根據關於特種商業交易之法律第9條在訪問販賣的情形，消費者於締約後受領書面契約八日以內，有以書面撤回契約或解約之權利。然而一般葬儀服務契約，因同法第26條第3項第2號，及特定商業交易法施行令第6條之3而被排除猶豫期間之適用。該規定將契約締結後如未迅速提供服務，可能對接受服務者之利益產生顯著侵害之類型，且為行政命令所定之服務排除猶豫期間之適用，而行政命令所指定之服務包含為了葬式而貸與祭壇或其他便益之提供。但預付型生前

¹⁵⁶ 參日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010年3月，頁19，事例1。

¹⁵⁷ 參日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010年3月，頁34。

¹⁵⁸ 特定非営利活動法人ひょうご消費者ネット，消費者庁長官、消費者委員會委員長、經濟産業省商務情報政策局長への要請書，2009年9月，頁3。

契約應不該當於此種為了對應突發事項需立即提供之服務，不在除外事項內。因此在締約時如未交付法定書面，應從書面的交付開始計算猶豫期間¹⁵⁹。

(3) 說明義務

因葬儀服務的費用或是施行內容等之複雜，對一般消費者而言易有許多不熟悉之處，比方對事業者而言，葬儀施行的必要事項或是外加費用等是理所當然的，但消費者卻可能完全不明瞭，因此事業者之說明至為重要。例如，在公正取引委員會的報告中，事業者和消費者對所謂「葬儀一式費用」的認知即不盡相同¹⁶⁰。在消費者諮詢案件中，消費者對於選擇方案的預付型生前契約也有誤認為是互助會之情形。

在日本千葉縣消費者行政審議會對縣內 43 間事業者郵寄問卷中，有 27 間回信，共有 11 間表示有處理預付型生前契約，扣除 6 間屬互助會系統者，5 間實施預付型生前契約之業者中，有對消費者提示或交付折頁手冊、約款規約、契約書、估價單者，分別為 2 間、2 間、4 間、2 間。可見，雖全葬連已於 2007 年 5 月訂出的「全葬連葬祭準則」(以事業者為對象)，其中第 10、11、13、14 點中有為資訊開示、商品目錄及價金之提示等要求，且明列應說明事項，第 15 點更規定葬儀社有交付估價單之義務，然葬儀業者並非皆有遵守¹⁶¹。關於特種商業交易之法律第 4 條及第 5 條也規定訪問販賣業者應交付之書面資料，如商品或服務之種類、對價、支付時期及方法、服務之提供時期，第 6 條 2 項則規定對該事實不得故意不告知。

除關於服務內容外，因生前契約是契約當事者死亡時才履行，履行期不確定，在契約履行之前可能有家族構成變化或是搬家等問題，因此對消費者為契約變更或是解約條件等的說明也很重要¹⁶²。

(4) 解約及解約金

在消費者諮詢案件中，有消費者表示其之前加入其他互助會，後來受到訪問販賣的推銷，而與互助會解約並以其解約返還金一次支付價金給現在的事業者。但現在提出解約申請時，卻被告知只能退還一

¹⁵⁹ 參日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010 年 3 月，頁 33。

¹⁶⁰ 日本公正取引委員會事務局 葬儀サービスの取引実態に関する調査報告書 2005 年 7 月，頁 18-19。

¹⁶¹ 參日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010 年 3 月，頁 23-26。

¹⁶² 參日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010 年 3 月，頁 21。

半價金，消費者原以為此葬儀社和互助會一樣可任意解約，故對於事業者僅說規約中有記載，感到不能諒解¹⁶³。

關於解約金之約定，消費者契約法第9條1項規定為，消費者解除契約所伴隨的損害賠償預定額或是違約金之條款，其合計之價額，隨著於該條項所設定的解除事由、時期等區分，如超過同種類消費者契約解除時對該事業者所生之平均損害額，該超過的部分無效。換言之，即使以約款預定損害賠償之違約金，該金額也不能超過通常損害之額度。然而，因一般葬儀業者所言之費用皆不太具體明確，該條文所規定「平均的損害」不易具體算出，但從相關費用觀之，解約費應以通常的事務經費算出。且此種履行期不確定之契約，在中途解約時應給與消費者權利最大的尊重¹⁶⁴。特定商業交易法第6條亦規定，訪問販賣之事業者不得為了妨礙契約要約之撤回或是解除，而對特定事項為不實之告知，例如，服務之種類、價金及關於撤回、解除之事項。

(5) 服務時期及外加費用

在消費者諮詢案件中，有消費者表示其因接到電話推銷而約會面，雖對契約內容有些許不甚了解之處，仍與事業者締約。但至店鋪領取收據時被告知，如其在一年內死亡，需再支付10萬日圓之外加費用，故對於事前說明不足感到不滿¹⁶⁵。此種外加費用根據事業者或是服務等級而不同，最高的甚至需支付50萬日圓，雖可推測業者有促使消費者早日締約之意，但此種外加費用無合理根據，可能依消費者契約法第10條無效¹⁶⁶。消費者契約法第10條規定，不當限制消費者權利或加重其義務之消費者契約條項，違反民法第1條2項之基本原則（誠信原則），單方侵害消費者利益者無效。然而，此種條款並非僅在葬儀社之生前契約中存在，互助會約款中亦常見此類外加費用之約定。

(6) 無保障契約履行的措施及因應業者破產、停業時之規制

如前所述，現行的生前契約若分成三次、經二個月以上支付者則有分期付款買賣法之適用，但若一次或兩次支付者則無適用。在分期

¹⁶³ 前日本千葉縣消費者行政審議會，払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010年3月，頁20，事例6。

¹⁶⁴ 日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010年3月，頁29-30。

¹⁶⁵ 日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010年3月，頁20，事例4。

¹⁶⁶ 日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010年3月，頁30。

付款買賣法中，關於預付式特定交易，有對事業者經營狀況，契約內容、約款等基準之設置，預付金之保全和事業者廢業時義務提供的代行或是履行等措施。因此，至履行期間的不確定風險不會直接由消費者承擔。然而即使支付的方式不同，風險仍一樣存在，一次或兩次預付之生前契約卻不適用分期付款買賣法，經營基礎較弱的事業者可自由地加入、契約內容或約款亦無受到事前的指導、履行必要的資金保全或是廢業等情況也都委由事業者判斷¹⁶⁷。對此，實有立法加以保障之必要。

第三節 與我國生前殯葬服務契約之比較及檢討

----代小結

由以上介紹可知，我國之生前殯葬服務契約、日本之互助會及其葬儀社之生前契約，各有不同之運作方式與約款。我國之生前殯葬服務契約雖與日本之互助會較為類似，在許多方面或可參考分期付款買賣法之相關規定，及全互協標準約款之內容。然此三者在其為消費者預先擬定將來所需且無法再自行締約之服務，預收價款，及締約至服務履行期間長而不確定等方面有其共通性，應可互相參照尋找最符合消費者需求及對其最有保障之方案。

第一款 契約之定性

相對於我國生前殯葬服務契約，重在整個葬儀實施的完成而為承攬與買賣及租賃之混合契約。日本則通常稱為死後事務「委任」契約，其係因日本之生前契約重在與消費者死亡後有關事務之處理，而不僅是葬儀服務之完成。然亦有僅係將一般葬儀契約預先銷售者，則應該當於承攬契約（日本稱為「請負」契約，參日本民法第 632 條以下）。另外，關於婚宴之實施亦被認為係承攬之勞務提供契約與租賃會場的混合契約¹⁶⁸，因此提供婚宴服務或葬儀服務與會場租賃之互助會契約，亦應該當於承攬與租賃之混合契約。

又我國民法並未有關於祭祀財產及喪主之特別規定，一般認為繼

¹⁶⁷ 日本千葉縣消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010年3月，頁28-29。

¹⁶⁸ 池本誠司，パーティー予約の解除と損害賠償特約の効力，国民生活研究第43卷2号，2003年，頁54。

承人有埋葬屍體之權利義務，即對屍體之處分權，且認為需遵從被繼承人之遺志¹⁶⁹且喪葬費用係繼承費用之一部¹⁷⁰。雖日本法上對喪主之規定亦有批判，然葬儀之處理與一般財產之繼承本質上實有不盡相同之處，若能區分由被繼承人指定其認為較能滿足遺志之人為之，或許不失為較好的對策，且在無人繼承時，亦可避免祭祀財產直接歸屬於國庫。

再者，雖我國生前殯葬服務契約之實務上，幾乎未見要求消費者需同時為遺囑者，但通說認為我國民法對遺囑之內容毫無加以限定之意，故遺囑之內容如不違背強制禁止規定或公序良俗者，應承認其效力¹⁷¹，故消費者若能於遺囑中交代已締結生前契約之意旨，避免繼承人間不必要之麻煩或糾紛，或許係較好的作法。

第二款 契約之分類

我國生前殯葬服務契約應記載事項將之分類為自用型及家用型兩種；日本葬儀社之生前契約雖未為明確之區分，但亦有為自己締約及為家人締約者；互助會則原則上未為區分但亦可為家人使用，且後者通常僅限於同居之親屬。

首先就家用型而言，本文認為既然我國實務上不嚴格要求以親屬為限，受訪者 II 更表示，有消費者為無經濟能力辦理殯葬事宜者，捐贈其生前殯葬服務契約做公益的情形；且在私法自治原則下，消費者若願意為無親屬關係之朋友甚至陌生人支付殯葬費用，在不與被服務人及其繼承人意見衝突的情況下，亦無禁止之必要。殯葬管理條例第 2 條第 12 款對於生前殯葬服務契約之定義亦僅為「指當事人約定於『一方或其約定之人』死亡後，由他方提供殯葬服務之契約」而未限制為親屬，故或許可以將之改稱為「他用型」，而不需如目前之家用型應記載事項規定為「消費者之親屬」。如殯葬服務業者欲將被服務人之範圍限制於親屬時，則需將親屬之範圍、證明之方法等於定型化契約約款中明確約定。

¹⁶⁹ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010年3月，頁110。

¹⁷⁰ 史尚寬，繼承法論（四版），民國69年10月，頁149。如臺灣高等法院民事判決96年度家上字第165號、臺灣高等法院民事判決99年度家上字第177號、臺灣高等法院民事判決93年度家上字第192號、臺灣高等法院民事判決98年度家上字第9號。

¹⁷¹ 參戴炎輝、戴東雄，繼承法（十七版），自版：台北市，民國92年2月，頁248。陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論，三民：台北市，2010年3月，頁242。

再者，自用型契約與家用型契約最大之不同，即在於應記載事項中有契約執行人之相關規定，而日本實務上係如何處理契約執行人之相關問題，有無可參考之處，即為本文下一章欲討論之重點。另外，為了將來葬儀施行之順利，日本實務常有要求締約時需家屬在場或其同意，相對於我國通常僅係消費者自行締約，締約後亦未必告知家屬，本文認為日本之作法應較為可採。

最後，關於自用型與家用型兩種分類，目前實務上常有混用或締結家用型契約卻可為消費者履行服務者，本文認為雖在同一份契約中給予消費者可任意選擇為親屬或為其本身履行服務之權利，對消費者而言或許較為方便且實用性較高；然而，因自用型契約須有代替消費者為服務履行監督之角色，且為了在消費者已經死亡的情形下順利完成服務，對於契約內容的詳盡程度要求亦較高。故除非殯葬服務業者能在同一份契約中解決此二問題，否則仍應分別締約，但或許可以考慮給予消費者選擇變更契約之權利。

第三款 當事人之權利義務

1. 猶豫期間

依日本關於特種商業交易之法律第9條在訪問販賣的情形，消費者於締約後受領書面契約八日以內，有以書面撤回契約或解約之權利。一般葬儀社雖未必皆以訪問販賣之方式經營生前契約，然亦可由其約定逾猶豫期間之解約不退還申請金可推知，應有猶豫期間之適用。至於互助會，雖分期付款買賣法無對預付式特定交易為猶豫期間之規範，然全互協以標準約款規範其會員，猶豫期間亦為八日。我國應記載事項第16條第1項則規定，消費者在締約十四日內，有無條件解約權，且殯葬服務業者應退還已繳付之所有價款。可見，對於此種自締約至服務履行期間較長之契約，我國給予較長之猶豫期間。

2. 服務內容

(1) 生前契約服務之項目

相對於我國生前殯葬服務契約，僅將服務對象限於葬儀事務之處理，部分日本之生前契約則將本人已無法自行處理之生前事務，及葬儀以外之死後事務納入服務內容，使消費者能一次解決所有顧慮。此或許係我國之生前殯葬服務契約並非如前述之LISS系統係為了滿足消費者之需求而發展，而係殯葬服務業者為了即早確保顧客來源所引

進，其規範之法規亦列於殯葬管理條例中，若欲跨及其他領域，可能有待業者間之合作且勢必需修法因應。此外，因我國目前無意定監護人之制度，關於生前事務若以附條件委任契約為之，使該委任契約於本人失去意思能力時發生效力，而將相關事務委託給特定人或機關，因財產之管理等仍屬於監護人職務之事項，故可能產生與監護人職務之競合；且因委任契約之本人已失去意思能力，無法依現行民法之規定監督受任人執行委任事務，將可能產生不利於本人之情形¹⁷²。

又相對於我國幾乎為殯葬服務業者提供固定之方案，且多數未依價格及等級設計數種方案以供消費者選擇。日本葬儀社則較強調由消費者與服務人員討論、設計個人需求之服務，或者亦會提供數種價目之套裝以供選擇。於此，日本之作法雖可能增加成本，卻較我國更貼近消費者之需求、更能達到殯葬自主之目的。為了避免服務履行時變更項目、規格所產生外加費用之糾紛，特別在自用型之生前殯葬服務契約中易有契約執行人與家屬間意見不一致之情形，故我國之生前殯葬服務契約亦應朝此方向發展，至少應可做到事前與消費者討論、決定所欲追加變更之項目及其價金。

(2) 契約之定期檢視、變更

日本一般之葬儀社通常將檢視、修改契約之年限約定為一或二年，且因締約至服務履行期間長而不確定，除由消費者主動聯絡變更外，亦由殯葬服務業者定期與消費者聯絡，確認其需求。另一方面，互助會則無相關約定，此或許係因為相對於採用與消費者討論、規劃個人化服務之葬儀社，互助會係採固定方案，且約款中亦不見消費者得在總價款不變之範圍內，變更服務項目與規格，故亦無定期檢視之必要。

雖我國之固定方案與日本互助會較為相似，然既給予消費者得變更之權利，定期檢視仍有其必要，且應參考日本葬儀社之作法，由殯葬服務業者主動聯絡、提醒消費者。又我國應記載事項第 15 條雖規定，消費者對生前殯葬服務契約之項目與規格有定期檢視、變更之權利，然未如其他條項針對未約定者規定以幾年作為補充或是最多不得超過幾年。本文以為，至少應參考多數業者之定型化契約，以每五年作為契約補充之基準，以保障消費者權益。否則在殯葬服務業者未將此條項納入契約或是予以空白時，即使該應記載事項因消費者保護

¹⁷² 關於持續性委任契約，參林秀雄，論我國新修正之成年監護制度，月旦法學雜誌第 164 期，2009 年 1 月，頁 153-156。

法施行細則第 15 條第 2 項仍構成契約內容，亦會因空白而滯礙難行。但由於目前締約時通常皆未指定被服務人，何種項目、規格會符合被服務人及其家屬之需求亦屬不確定，故一般而言多是在請求履行殯葬服務時才在總價款不變之原則下與殯葬服務業者討論各項細目。

再者，我國並非所有殯葬服務業者皆會在項目與規格的附件中，標示每項商品或服務的價格，消費者在不知其所欲替換或加入的品項實際價格為何之情況下，如何於總價款不變之原則商量各項細目與規格，是否將由殯葬服務業者任意開價？故本文認為，若能在契約中加入每項商品及服務（包含可能之外加費用）之價目表，則更能夠達到公平、透明的交易目標。殯葬管理條例第 42 條亦要求殯葬服務業者應將服務項目、價金或收費標準展示於營業處所明顯處，並備置收費標準表，且殯葬服務定型化契約應記載事項第 5 條，也要求需記載服務項目、規格與「價格」，生前殯葬服務契約亦應為相同處理。

(3) 業者之服務範圍

我國雖因國土較小，多數之殯葬服務業者得以台灣本島作為服務範圍，未如日本常僅限於部分地區，然仍有部分業者限定其服務地區，故除應將「服務據點」等標示清楚外，建議可參考日本互助會之約款，加入將來消費者因搬家等原因而不在服務範圍內之應變措施，避免僅能支付外加費用或選擇解除契約之損失。

3. 服務時期及外加費用

日本互助會通常皆要求加入者需締約經過一段時間且付款一定次數以上，始可請求提供服務，否則即需按契約方案繳交不同之外加費用。部分葬儀社之生前契約亦有此限制。我國早期之生前殯葬服務契約中，亦可見類似於此之一百八十天條款，然本文認為此約款應屬消費者保護法第 12 條第 1 項所稱，違反誠信原則對消費者顯失公平者，應為無效，已如前述；在日本則應依消費者契約法第 10 條無效，對於互助會之約款規制亦應加入此規定。

4. 價金之支付方式

我國目前係採取一次預付或分期預付之方式，與日本之互助會較為相似，但在分期之回數與每期之價金日本之互助會較為少額且多期，而日本之葬儀社則為了規避分期付款買賣法之適用，通常不採用分期付款。但或許亦因相同之原因，使得部分葬儀社採取僅先收取少額定金，待履行完畢後再結算請求價金之方式，此雖無法達到預先準

備葬儀費用之目的，然消費者得於服務履行後再行付款，無庸擔心價款預付後卻無法履約之問題或許亦係其優點。在採用分期付款預付的互助會中，則多有鼓勵消費者儘早繳納費用的折扣方案，在我國較為少見。相對地，我國有部分殯葬服務業者提出紅利回饋等方案，卻僅於網站中說明，其介紹不明確亦無於契約中明文約定，消費者為確保自身權利應予注意。另外，日本葬儀社之生前契約採與壽險結合之付費方式者亦較我國普遍。

另一方面，對於預付款之保全，分期付款買賣法雖有對互助會為相關規範，其提存之比例僅有 50%，較我國 75% 明顯較少，基準日間隔期間亦較長，且似乎未以信託之方式為之。葬儀社則因無相關規範，僅部分業者與信託業合作，將預收之價款交付信託，有些比例更達 100%。

再者，於分期付款之期間，消費者未繳清價款被服務人即死亡之情形，若欲實施殯葬服務，我國之消費者通常需先繳納剩餘款項，或於服務履行完畢三日內清償。對此，若參考部分日本互助會之約款，使消費者在有保證人等擔保時，亦可繼續享有分期付款之利益，雖可能對殯葬服務業者造成較大之負擔及風險，且生前殯葬服務契約之重點亦不在分期付款；然若能如此，對消費者而言將更能達到減輕葬儀費用負擔之作用。

5. 契約之轉讓

我國應記載事項中未有對契約轉讓之相關規範，然多數殯葬服務業者之定型化契約或服務辦法中已有相關約定。日本之葬儀社，如係與消費者討論、制定個人化服務者則有認為該契約應為專屬而無法轉讓者。與我國較為類似採固定方案之互助會，在全互協之標準約款中則有轉讓之約定，並規範應收取之手續費（525 日圓，含稅）。相較之下，我國部份殯葬服務業者收取數百甚至數千元之手續費即顯得不甚合理。

我國亦應參考健身中心定型化契約範本第 16 條關於會員權讓與之規定、預售屋買賣契約書範本第 20 條契約轉讓之規定、海外旅遊學習（遊學）定型化契約範本第 34 條消費者之變更等，於生前殯葬服務契約應記載事項中明定契約轉讓之條件、手續費上限及是否對契約承擔人為權利之限制等，而非任由殯葬服務業者自定轉讓之條件或收取不合理之手續費。

第四款 契約之解除及終止

1. 契約之解除及終止

我國應記載事項中所規定得解除或終止契約之事由已如第一章所述，然關於消費者於契約履行前之任意終止權，本文認為同樣為不附理由使契約消滅，為何十四日以內為「解除」契約，十四日之後為「終止」契約？蓋契約之解除為當事人之一方因行使解除權而使契約自始歸於消滅，以回復訂定契約以前之狀態¹⁷³，故應記載事項規定退回全數已繳價款，與民法之規定並無不合；而終止契約則僅使契約嗣後的失其效力，終止以前之契約關係則仍有效存在，且終止權消滅的契約關係以繼續的契約關係為限，然性質上雖為繼續契約，在當事人之一方尚未開始為繼續給付以前，仍不妨承認他方得行使法定解除權¹⁷⁴。

此規定之目的或係為了使殯葬服務業者不致因消費者任意消滅契約，而必須負完全退款責任，故將後者定性為終止契約，使其仍得保有一部分之給付。然而此時殯葬服務既尚未開始履行，無已履行部分之報酬，縱殯葬服務業者有一般管銷費用支出，是否得歸於消費者承受或是即謂無法解除契約？本文以為，參考同為締約至履行有較長期間之契約，例如國內外旅遊定型化契約應記載事項係規定，在旅遊開始前依距離旅遊開始時間之長短不同，消費者行使任意解除權所應負擔之賠償比例也不相同¹⁷⁵。生前殯葬服務契約既無特定的殯葬服務開始期日，殯葬服務業者在解除契約後要取得另外締約之機會較大，相對地其損失亦較小，並無在服務履行之前不得解約之理由。若於殯葬服務提供後，則參考民法第 511 條，定作人雖得隨時終止契約，但應賠償承攬人因契約終止所生之損害，已履行部分之報酬因契約未溯及消滅而有法律上原因，損害則為未履行部分之預定報酬扣除承攬人因而減少之支出或另為其他工作之所得¹⁷⁶；或者如殯葬服務定型化契約應記載事項第 14 條第 2 項，退還已繳納價款扣除已實際提供服務費用後之餘款。

日本之葬儀社及互助會，除使消費者有任意解約權外，分期付款

¹⁷³ 孫森焱，民法債編總論（下冊）（修訂版），三民：台北，民國 99 年 3 月，頁 736。

¹⁷⁴ 參孫森焱，民法債編總論（下冊）（修訂版），三民：台北，民國 99 年 3 月，頁 789。

¹⁷⁵ 參考國外旅遊定型化契約應記載及不得記載事項第 8 條，國內旅遊定型化契約應記載及不得記載事項第 8 條。

¹⁷⁶ 參黃立主編，民法債編各論（上），元照：台北市，2004 年 10 月，頁 645。

買賣法第 27 條更規定消費者於互助會未採取保全措施、受有禁止締結契約之命令、被取消許可或許可失效、破產再生等手續開始、停止支付等情形時，得解除契約。然若僅為解約退款仍無法達到履約保證之目的，全互協「互助會加入者服務保證機構」則提供消費者可選擇移籍於加盟於全互協之其他互助會，並根據該互助會現行約款接受服務提供之機會。分期付款買賣法施行規則對其約款之規範，亦提及若因可歸責於業者之事由而解約時，除將已繳納之價款全額返還外，並需加上法定利率。而我國僅在殯葬服務業者未即時提供服務時有懲罰性損害賠償之規定，且無類似「互助會加入者服務保證機構」組織，對消費者之保護尚嫌不足。

2. 退款之返還

與消費者解約權最息息相關者即為解約後可取回多少退款，除猶豫期間內之解約外，我國應記載事項規定應退回已繳價金扣除契約總價款 20% 之餘款（殯葬服務業者未即時履約者除外），日本之互助會則通常以表格表示繳款回數與退款之關係，雖實際運作上與我國仍有差異，然以繳清全部價款而言，亦與我國 80% 之規定差別不大。相對地，一般葬儀社則因無特別規定，甚至有收取一半以上價金之情形。依日本消費者契約法第 9 條之規定，該損害賠償額之預定若超過同種契約解除時對事業者所生之平均損害，超過之部分無效。換言之，該規定嚴格遵守損失填補之原則，超過損害部分之約定即屬無效，故即使業者所訂之違約金尚未達「過高」之情形，亦可能因超過平均損害而部分無效。實務上，法院在判斷平均損害時甚至會參考解約至預定履行期間之長短，而業者取得其他締約機會之可能性等¹⁷⁷。

再者，關於退款之返還方式，我國雖規定為三十日內返還，卻未規定返還之方式，有殯葬服務業者則要求消費者需自行前往領取，以往甚至有逾期未領取則視為放棄之約定。本文以為，參考日本互助會之作法，及為確實達到三十日內退款之效果，避免該款項懸而未決，特別是遲延付款之消費者可能不欲主動與殯葬服務業者接洽退款事宜，應可規定為以轉帳至消費者約定帳戶之方式為退款。

¹⁷⁷ 相關討論及判決整理可參梅村悠，〔商事判例研究〕結婚式場利用契約における申込金の返還条項の有効性 ——東京地判平成 17・9・9，ジュリスト第 1352 號，2008 年 3 月 10 日，頁 146-149。

第三章 自用型生前殯葬服務契約之監督機制——契約執行人之檢討

第一節 自用型生前殯葬服務契約監督機制之必要性

生前殯葬服務契約係消費者於生前，預先就其或其所指定之人死亡時之葬儀事宜，與殯葬服務業者締約，決定服務之內容及費用之支付方式。對消費者而言，相較於一般殯葬服務契約，因需於締約後服務履行前先行付款，且締約至服務履行期間通常較長，故有支付對價後卻發生殯葬服務業者因倒閉等事由而無法履約之風險。為保障消費者之權益，殯葬管理條例第 44 條第 1 項乃規定，經營生前殯葬服務之業者須符合主管機關所定之一定規模，且需將預先收取費用之 75% 交付信託。換言之，先設下市場進入門檻，降低經營生前殯葬服務業者之倒閉可能性；再者，即使其發生財務問題，也至少得以交付信託之款項履行契約，或是退還消費者該部分之價金。

另一方面，除了確保預先支付之價金，不會因殯葬服務業者擅自用於他途而無法履約外，特別在自用型生前殯葬服務契約，消費者的另一個疑慮則是「我死了以後，業者會不會照實履約？」。我國之生前殯葬服務定型化契約應記載事項，將生前殯葬服務契約分為家用型及自用型兩種，家用型係以消費者所指定之親屬（實務上也未必皆需為親屬）為被服務人，故當契約履行時，消費者仍得基於契約當事人之地位監督服務之履行。縱使消費者不願親自為契約執行之監督與配合，而委託他人為之，亦因契約當事人之消費者尚生存，得自行為契約上權利之主張，殯葬服務業者亦較不易有投機取巧之機會，而與一般之承攬契約中委託他人監督承攬工作並無不同。然自用型契約，係以消費者本人為殯葬服務之被服務人，於契約履行時，其已無法監督業者，甚至根本無法得知事實上履行之內容為何。雖消費者死亡後，該契約之法律關係應由其繼承人繼承，故原則上應可由繼承人監督殯葬服務業者之履行。但回顧消費者為其本身締結生前殯葬服務契約之原因，除可能不願麻煩繼承人外，亦可能係與家屬、繼承人意見不合而為了貫徹對生命最後一程之決定，或是未與繼承人同住、繼承人不

方便處理葬儀事宜等因素，更有甚者，可能根本無繼承人而必須先行規劃身後事之處理。

在一般承攬契約中，譬如請水電工修理廚房排水系統、請園藝佈置花園等，定作人皆得在場監督其施工並驗收之。然在自用型的生前殯葬服務契約中，已故之消費者只能任由殯葬服務業者為之，特別在無繼承人的情況下，其是否有履行契約、是否依照約定內容為之、是否盡到應盡之注意義務，或者偷工減料、草率為之皆無法得知。故為了消弭消費者此項疑慮，實有必要討論如何設計生前殯葬服務契約之監督機制。特別在少子化的現今社會，因無繼承人而需預先規劃葬儀、締結生前殯葬服務契約之消費者勢必增加，如無法解決此項問題，將有礙生前殯葬服務契約之發展，且影響消費者之權益。

本章首先介紹自用型生前殯葬服務契約應記載事項中「契約執行人」之規定，再參考目前日本實務上所發展出之作法，及其他類似無法由本人監督的法律關係與其代替之監督機制，最後則檢討現行規定及試著提出可能之解決方案。

第二節 自用型生前殯葬服務契約應記載事項中關於契約執行人之規定

第一款 契約執行人之指定

依自用型應記載事項第9條，契約執行人係締約時由消費者所指定，並需附被指定人之願任契約執行人同意書。參考定型化契約範本所附之願任契約執行人同意書，除表示其依照該生前殯葬服務契約願任契約執行人之意，並記載已詳細審閱契約全部條款，及瞭解涉及契約執行人權利義務之條款（於定型化契約範本中為第5、7、8、9、11、14、18及19條），並同意於消費者身故後執行本契約。最後並需簽章、附上基本資料及簽訂時間。換言之，該契約執行人之指定，並非消費者單方面決定即可，亦需徵得被指定人之同意，且附上同意書確保其意願及已瞭解契約執行人之意義。

依自用型應記載事項第9條第2項，於下列三種情形，消費者於指定契約執行人後，得變更契約執行人並通知殯葬服務業者：(1) 契約執行人先於消費者死亡 (2) 契約執行人不願或不能繼續擔任 (3)

消費者主動變更。依第三點可知，消費者實得任意變更契約執行人而不需有特殊原因，故前兩種情形之明示，係提醒消費者，如遇此種狀況為確保契約能順利履行，須另指定契約執行人。又契約執行人係為了貫徹消費者意思執行契約而定，若其與消費者之關係發生變化（如指定配偶為契約執行人，其後離婚）或無法繼續信任其能確實執行時，雖非第二種情形之不能或不願繼續擔任，消費者亦得依第三點主動變更之。

消費者締約後，契約執行人不存在或無法執行契約，而消費者不能指定或變更契約執行人者，依自用型應記載事項第 9 條第 3 項，則依民法第 1138 條所定繼承人順序定之。換言之，在契約執行人不存在或無法執行契約之情況下，則由繼承人擔任契約執行人，此規定看似符合民眾法感情及民法繼承之法理，然如上述，在自用型生前殯葬服務契約中需另行指定契約執行人之原因，可能係消費者不願由繼承人處理，或根本無繼承人，故此種規定相當程度上並無法解決問題¹⁷⁸。又消費者如係因精神障礙或其他心智缺陷，致不能為意思表示，而無法指定或變更契約執行人時，在依民法受監護宣告並選定監護人後，亦應可由監護人為契約執行人之指定或變更，而非皆由繼承人擔任。

第二款 契約執行人之權利義務

1. 以自己名義執行契約

契約執行人並非履行殯葬服務之人，而係代消費者執行契約之人，依自用型應記載事項第 9 條第 1 項，契約執行人係於消費者死亡後「以自己名義」執行本契約，因此其並非消費者之代理人，況消費者已死亡亦不可能為其代理人。

其執行之內容包含：消費者死亡後，通知殯葬服務業者提供殯葬服務（自用型應記載事項第 10 條第 1 項）；與殯葬服務業者確認其服務履行，及接受所開具之相關文書，如遺體接運切結書（自用型應記載事項第 10 條第 2 項）及殯葬服務完成確認書（自用型應記載事項第 16 條第 1 項）；服務項目、規格之變動（自用型應記載事項第 7 條）、因不可抗力或不可歸責業者之事由而需以同級品替換時之同意權（自

¹⁷⁸ 相關問題之進一步討論，參本章第五節第二款建議方案之第二點，頁 107-108。

用型應記載事項第 13 條)；催告殯葬服務業者提供服務，及其逾四小時仍未提供服務時行使解除權(自用型應記載事項第 20 條第 3 項)。

2. 與親友意見不一致時之處理

為了貫徹消費者之自我決定權，消費者之親友對契約內容應予尊重並協助配合，但仍難免發生與契約執行人意見不一致之情形，依自用型應記載事項第 11 條第 2 項，契約執行人與消費者之親友就契約履行意見不一致時，以本契約之內容及契約執行人之意見為準。故即使在有繼承人時，關於服務之履行，仍以契約內容及契約執行人之意見為優先，因契約執行人係由消費者指定為其執行契約之人，理論上就關於生前殯葬服務契約之事項，應較法定之繼承人更能貼近消費者之意思。然為避免繼承人對契約執行之不同意見，根本解決之道仍須於締約時即告知至少一名以上之家屬，並盡量取得其諒解。

3. 支付剩餘款項

若消費者於付清全部價款前死亡，依自用型應記載事項第 20 條第 2 項，殯葬服務業者仍應依約提供殯葬服務，餘款則由契約執行人負責給付。從同條規定亦可推知，關於應記載事項第 7 條所列不包含於契約總價款之行政規費及外加費用亦係由契約執行人負擔。如契約執行人於殯葬服務提供前，表明拒絕給付餘款者，殯葬服務業者得以書面通知契約執行人解除契約，故似無強制契約執行人支付剩餘款項之必要。然其若未於服務提供前表明拒絕支付，係由殯葬服務業者同意於服務履行中或履行完畢後與外加費用一併支付者，在服務提供後契約執行人仍有支付剩餘價款之義務。

再者，雖契約執行人係由消費者所指定，應為較能確實執行該契約之人，然若發生消費者意外早逝，仍有不少價款尚未支付時，契約執行人未必有能力或有意願給付。本文認為，此時應可由殯葬服務業者詢問繼承人是否願意支付剩餘款項，以遵照消費者之意願履行契約，而非一律由殯葬服務業者取得解約權，避免繼承人需重新締約所產生之不便，及可能面臨較高額之契約對價(如前述，生前殯葬服務契約之售價通常較一般殯葬服務契約便宜，且自締約至消費者死亡之間亦可能有物價調漲情形)，殯葬服務業者亦可減少失去一份契約之風險。此時若契約執行人不願繼續擔任，該契約則依民法繼承編規定處理，由繼承人為相關權利之行使。

4.其他

為使契約執行人了解本契約之內容，便於執行契約，生前殯葬服務契約應一式三份，除分別由契約當事人保管以外，另一份應給予契約執行人（自用型應記載事項第 23 條）。另外殯葬服務業者對其所獲得契約執行人之個人資料，亦負有保密義務；而消費者、契約執行人、殯葬服務業者之聯絡資料有變動時，亦有互相通知之義務（自用型應記載事項第 21 條）。

從上述規定可知，相較於家用型之生前殯葬服務契約，自用型之契約執行人從通知履行服務至確認服務完成，幾乎完全實行被服務人死亡後本應由消費者所為之事項，代替了原本由消費者本人監督契約履行之功能。

第三節 日本實務上生前契約之監督機制

如第二章所述，日本除在分期付款買賣法中，以預付式特定交易規範互助會模式之生前契約外，一般葬儀社所施行之一次或分兩次預付之生前契約並無相關法令規範。雖因無法律明文規範而產生許多消費糾紛，然亦因沒有特定的約款範本，而使業界得以自由發揮，依據消費者之需求及疑慮設計出各種因應機制。然而，除各有一家業者提到結算監察人及地位承繼者，可能與我國之契約執行人概念較為相近外（業者對此二角色亦未多做說明），多數業者則將重點置於負責監督服務履行之監督機構。

1.LISS 系統的監督機制

LISS 系統將履行契約服務，與保管預付費用、監督契約履行之機構分離，前者為非營利活動法人 LISS 系統，後者則為非營利活動法人日本生前契約等結算機構。消費者與 LISS 系統締結生前契約之前，需先與結算機構締結「關於生前契約保證契約」，基於該保證契約結算機構有義務監督 LISS 系統履行生前契約委任事務，及為消費者支出金錢之狀況¹⁷⁹。消費者於締約時，係將申請費 5 萬日圓及履行死後事務必要價金之一部或全部在不妨礙消費者之範圍內，委託於結算機構保管；而生前契約分擔金、LISS 系統維持費等其他指定費用則支付給 LISS 系統¹⁸⁰。除保管費用，監督、檢視 LISS 系統服務之履

¹⁷⁹ LISS 生前契約基本契約書第 2 條 1、2 項。

¹⁸⁰ LISS 生前契約基本契約書第 3、6 條。

行及給付價金外，若 LISS 系統為達成契約目的所為之必要事項，如進入消費者之住處等，原則上需事前與結算機構協議並取得其同意；因不得已之事由而無法繼續履行契約時，LISS 系統需與結算機構一同判斷以解除本契約¹⁸¹。

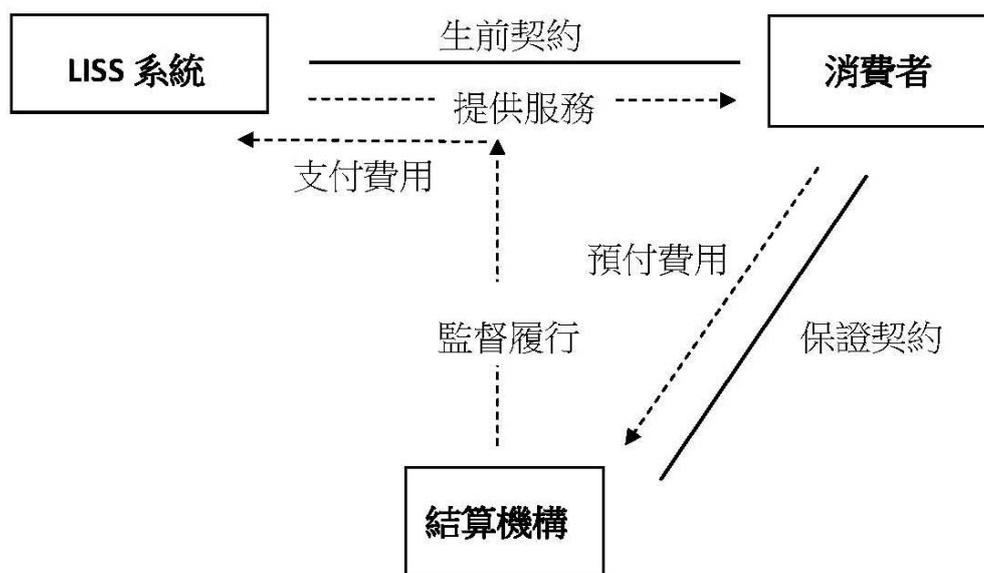
從結算機構之事業報告書可知，其主要業務為四種：(1) 當消費者委託 LISS 系統為生前服務或死後事務處理時，該預付金額之管理、運用 (2) 確認受託機關業務之履行、代為付款及向消費者報告 (3) 作為公證遺囑之執行人為繼承財產之換價、遺贈之履行，及對繼承人為報告 (4) 生前契約顧問、成年後見協調者之資格認定。而於 2010 年 9 月底，總保管之預付款已達 18 億 7 千 1 百萬日圓¹⁸²。

從以上制度可知，LISS 系統係以第三機關擔任服務履行之監督者，相較於由消費者自行指定者，減輕消費者需再行委託他人之不便，且統一由專門機構擔任，其專業度亦較可信。然而，第三機關對消費者之認識卻可能不如其自行指定之私人，故 LISS 系統係採取事前與消費者討論、訂立詳細的計畫，而非如我國僅是約定提供的物品而缺乏細節。另外，預付價金的保全和服務履行的監督係皆由同一機構負責，以價金之支付制衡業者服務履行的品質，在此點上，有點類似信託但卻未以實行葬儀為目的之信託契約為之，係因日本信託業法¹⁸³規定信託業需為股份有限公司（日本信託業法第 5 條第 2 項第 1 號）。然而，此結算機構畢竟仍是由 LISS 系統發展出來，雖已設立為非營利活動法人，但其獨立性是否足夠而能為確實的監督，可能亦有疑慮。

¹⁸¹ LISS 生前契約基本契約書第 5、8 條。

¹⁸² 參特定非營利活動法人日本生前契約等決濟機構平成 21 年度事業報告書。全国特定非營利活動法人情報の検索：<https://www.npo-homepage.go.jp/portalsite.html>。（最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日）

¹⁸³ 原舊法於 1922 年（大正 11 年）制定，2004 年（平成 16 年）全面修正公布新信託業法，最後修正為 2010 年（平成 22 年），參法令データ提供システム：http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%90%4d%91%f5%8b%c6%96%40&H_NAME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=H16HO154&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1（最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日）



LISS 生前契約示意圖

2. ESCROW¹⁸⁴ 信託

(1) 公益社

公益社的生前契約是以簽訂「ESCROW葬祭信託」作為對消費者的保障，消費者所預繳的費用將100%信託於合作的三井住友銀行，完全不會由公益社挪做營運資金；葬儀服務的施行則由母公司「燦控股股份有限公司¹⁸⁵」的企業倫理委員會（コンプライアンス委員會，由律師等第三者參與）為施行之監督，如確定同生前契約所約定之內容一樣，始由三井住友銀行向公益社為價金之支付¹⁸⁶。

可見，公益社所採取之方案即與LISS系統不同，其將價金之保管者與服務監督者分離，且價金保管部分明確採取信託契約之方式，由後者確認服務之履行後始由前者將價金支付於公益社。然由公益社母

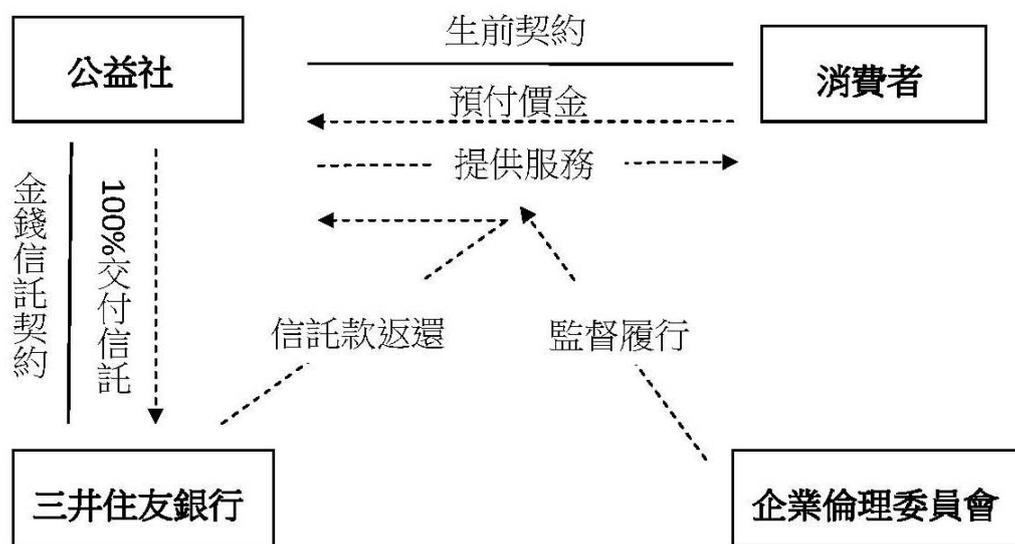
¹⁸⁴ ESCROW，第三方代管轉讓協議，係指讓與人、立約人或債務人先將契據等法律文書、金錢、股票或其它財產交給第三者保管，直到約定的事件發生或約定的條件實現時，才由該第三者將該法律文書或財產交給受讓人、受約人或債權人。詳細說明可參考，太穎國際法律事務所，第七章電子商務交易履約保障涉及之法律問題，科技通訊與法律的對話，下載網址：

<http://www.elitelaw.com/05Publications/03promotion/%B2%C4%A4%B3%B9%B9q%A4%B0%D3%B0%C8%A5%E6%A9%F6%BCi%AC%F9%ABO%BB%D9.pdf>（最後瀏覽日期：2011年4月25日）

¹⁸⁵ 燦ホールディングス株式会社：<http://www.san-hd.co.jp/aboutus/index.html>。（最後瀏覽日期：2011年5月5日）

¹⁸⁶ 參公益社，エスクロ葬祭信託：<http://www.koekisha.co.jp/service/escro.html>。（最後瀏覽日期：2011年5月5日）

公司之企業倫理委員會作為監督者，且兩公司之董事、監察人多有重複之情形，可能與LISS系統有相同問題，即其獨立性仍不免有可質疑之處。



公益社生前契約示意圖

(2) 日本ESCROW信託股份有限公司¹⁸⁷

因消費者與葬儀業者締結生前契約後，可能擔心此種長期且期間不確定的契約，有葬儀業者破產或將價金挪做他用的風險，於是亦有消費者不將預約費用支付給葬儀業者，而是另外締結死後事務委任契約，並將價金預先託給受任人保管，受任人亦可能為其他的事業者。此種死後事務委任契約，係消費者與受任人締結委任契約，將葬儀費用預先委託受任人保管，並由受任人代替消費者檢查葬儀服務是否依照契約履行，若有則支付價金給葬儀業者。因葬儀業者亦有困擾於預付款管理的問題，因此也願意由受任人為資金管理。

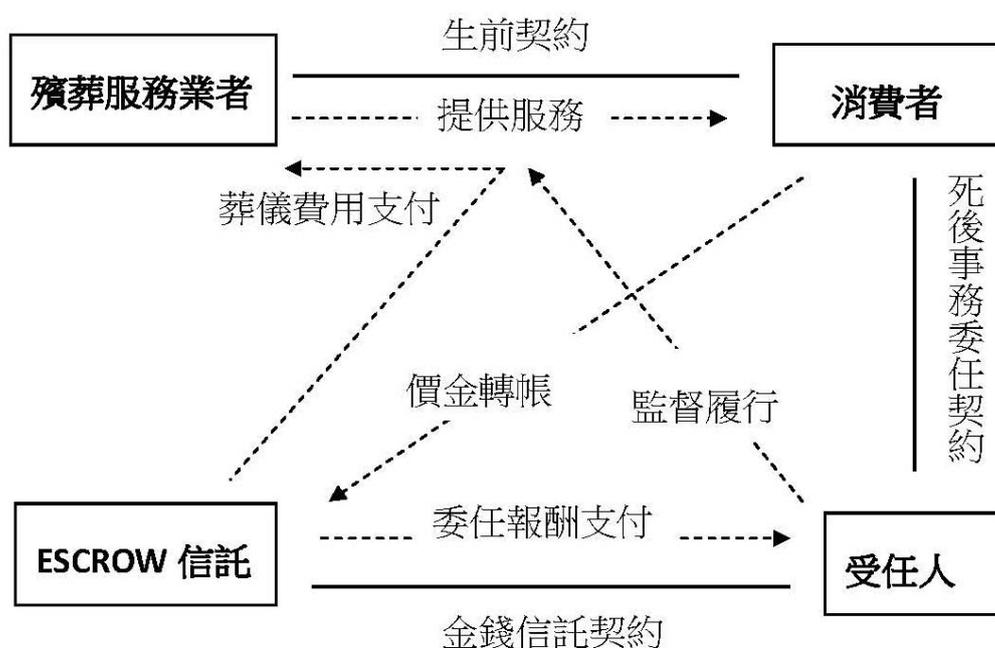
另一方面，為了避免受任人將保管的費用挪做他用、與本身財產混用的風險、被債權人聲請強制執行等，受任人應將保管的費用與其本身資產分別管理，並將之信託於信託公司。日本ESCROW信託股份有限公司即有處理此種葬儀生前預約信託。此信託契約係以受任人為委託人兼受益人，但若受任人有破產等情事時，則由消費者承繼受益

¹⁸⁷ 參株式会社日本エスクロー信託，葬儀生前予約信託：

<http://www.j-escrow-trust.co.jp/service9.htm>。(最後瀏覽日期：2011年5月5日)

權。信託款會依死後事務委任契約及信託契約所定之約款，根據受任人之指示為支付，若葬儀業者有依照契約履行服務則向其支付價金，若無則將之返還於預先指定之消費者的承繼者。再者，因信託契約亦有檢查受任人履行死後事務委任契約狀況的功能，而得以避免受任人單獨為管理的風險。

由此可知，日本的生前契約雖未必有像我國自用型生前殯葬服務契約設有「契約執行人」的角色，但亦因消費者有確保服務確實履行之需求，而另外締結死後事務委任契約，由受任人為葬儀服務履行之檢查。然與我國所不同者，葬儀費用的保管係由該受任人與信託公司締結信託契約，且在受任人確認葬儀業者依照契約履行服務後，信託公司始依受任人之指示將葬儀費用支付給葬儀業者。



日本 ESCROW 信託股份有限公司葬儀生前預約信託示意圖

3.其他葬儀社及互助會

其他葬儀社亦有由消費者選定地位承繼者且服務履行完畢後向該地位承繼者報告結算結果；或對於需要保證其死後該契約將確實實施之消費者，由其自行指定認識之人或律師作為結算監察人於締約時為見證，此時費用需另計。亦有強調由消費者與律師締結任意後見契約，由律師擔任任意後見人，因該契約需經公證且有法院之介入，故

可確保葬儀之確實履行者¹⁸⁸。然而，如前所述，任意後見契約係自家庭裁判所選任任意後見監督人後開始生效，至本人死亡時失效，故理論上除非附帶簽訂死後事務委任契約，否則任意後見監督人無法代本人為葬儀履行之監督。

互助會係受分期付款買賣法所規範之預付式特定交易業者，然不論分期付款買賣法施行規則、全互協標準約款或是業者之定型化契約中，皆未有關於消費者死亡後該葬儀服務履行之監督機制。或許係因互助會之起源，主要係為了因應生命中重大事件所需之花費，而本人死亡後履行服務之問題非其特別著重者；且分期付款買賣法亦將重點置於預付價金之保全。另外，互助會契約與一般葬儀社之生前契約不同，不僅可為本人之婚禮或葬儀使用，通常家人亦可接受服務之提供，即類似於我國之家用型生前殯葬服務契約，無另行指定監督者之必要。對於消費者死亡後為其履行服務之情形，目前實務上之作法，多係由消費者生前指定喪主，由喪主通知互助會履行葬儀服務，並且為服務履行之監督，此亦與部分葬儀業者係要求消費者指定業者為喪主不同。

第四節 其他類似法律關係中之監督機制

如本章第一節所述，自用型之生前殯葬服務契約係由消費者生前為自己死後之葬儀事宜，預先與殯葬服務業者締結契約，然其與一般之承攬或委任契約所不同者，係服務履行時消費者已經死亡，無法自行監督該契約之履行是否確實、是否符合約定之內容，故有必要討論如何建構代替消費者監督殯葬服務業者履行契約之機制。本文以下試參考其他類似之法律關係，即本人於生前或尚有意識能力時，預先就其死後或喪失意識能力後之事宜為安排，及其因履行時本人已無法自行監督，所替代之監督機制。

第一款 對監護人之監督

監護人於監護權限內為受監護人之法定代理人，執行護養療治及財產管理等職務。但此時受監護人已因精神障礙或其他心智缺陷，而無法為意思表示或受意思表示，或不能辨識其意思表示之效果，故亦

¹⁸⁸ 岡山県の綜合葬祭式場エウアホール：http://everhall.co.jp/mamoribito_plan_naiyo.html。(最後瀏覽日期：2011年5月5日)

無法由受監護人為監護執行之監督。我國民法對於成年監護雖未採用意定監護人之制度，而係由法院於法定範圍內依職權選定（民法第1111條），故無受監護人締結意定監護契約後，如何確保受託人確實執行之問題。對於法院選任之監護人我國民法未設有監督人以監督其職務之執行，而係由法院為監督：監護人之行為與受監護人利益相反或依法不得代理時，法院得因聲請權人之聲請或依職權選任特別代理人（民法第1113條準用第1098條第2項）；監護人為特定行為，如代理受監護人購置或處分不動產時，非經法院許可不生效力（民法第1113條準用第1101條第2項）；法院於必要時得命監護人提出監護事務報告、財產清冊或結算書，檢查監護事務或受監護人之財產狀況（民法第1113條準用第1103條第2項）；有事實足認監護人不符受監護人之最佳利益，或有顯不適任之情事者，得依聲請權人之聲請改定適當之監護人（民法第1113條準用第1106條之1第1項）。

日本的成年後見則分為法定及意定，於法定後見係家庭裁判所認為有必要時，依聲請權人之聲請或依職權選任後見監督人（日本民法第849條之2）；於任意後見，任意後見監督人則為必要機關，需待家庭裁判所選任任意後見監督人，該任意後見契約始生效力（日本關於任意後見契約法第2條第1號）。因任意後見契約係委任契約之一種，但此時受任人之報告義務、交付金錢物品孳息及移轉權利之義務、為自己之利益使用委任人金錢之支付利息與損害賠償責任等，於委任契約中委任人對受任人之控制規範已無法發揮，故對於本人所締結之委任契約，為了保護本人有由公機關介入之必要¹⁸⁹。學者亦有認為，任意後見及遺囑都是為了維護現實已無法實行其意思之決定者的利益，而委由第三者代行其意思決定，就此本質之機能而言，可謂有共通性¹⁹⁰。

任意後見監督人之職務為四項：（1）監督任意後見人之事務（2）關於任意後見人之事務定期向家庭裁判所報告（3）於急迫之情形，就任意後見人代理權之範圍內為必要之處分（4）關於任意後見人或其代表，與本人利益相反之行為代表本人。且任意後見監督人得隨時對任意後見人請求為事務報告，調查任意後見事務或是本人之財產狀況。家庭裁判所於認為必要時，得對任意後見監督人請求關於任意後見事務之報告、命為任意後見事務或本人財產狀況之調查、命為其他

¹⁸⁹ 參加藤雅信，契約法，有斐閣：東京，2007年4月，頁546。

¹⁹⁰ 新井誠，成年後見法と信託法，有斐閣：東京，2005年1月，頁56-57。

關於任意後見監督人職務之必要處分。又關於任意後見監督人，準用民法法定後見人之若干規定，如選任時之考量事項、辭任、解任、事務費用、報酬等（日本關於任意後見契約法第7條）。是故，由任意後見監督人監督任意後見人之事務處理，而任意後見監督人係由法院選任監督，可謂為雙重監督的機制¹⁹¹。同法第5條則規定任意後見受任人、其配偶及其直系親屬或兄弟姊妹不得擔任任意後見監督人。

由以上規定可知，為使本人於其尚有意識能力時所締結之任意後見契約，能在本人無法監督之情況下仍確實運作，而設置了任意後見監督人以代替本人監督任意後見人職務之執行、請求為職務報告等。且此任意後見監督人非由本人指定，而係由家庭裁判所之公機關介入選定。雖亦有於契約中指定任意後見監督人者，然仍須由家庭裁判所斟酌日本民法第843條第4項所定之事項而為選定，實務上選定由律師、司法書士¹⁹²等專門職擔任者亦不少。家庭裁判所並得再對任意後見監督人命為報告、調查及解任，換言之，家庭裁判所透過任意後見監督人間接地監督任意後見之實行，而家庭裁判所通常僅為書面報告之審查。

然而，由法院選任任意後見監督人，在調查候補人選的過程或許將花費較多時間而造成不便（通常為三個月¹⁹³）；且關於任意後見監督人之報酬，係準用法定後見人之規定，由法官依受監護人之資力及其他情事酌定（日本民法第862條），目前亦未發展出明確的算定基準，對委任人而言需增加一筆支出，且因無法事前預測金額而可能在利用上怯步¹⁹⁴。

綜合兩國之規定可知，對於受監護人之保護，如係法院選定監護人時，因已由法院介入選定及監督，故未必有設監督人之必要；然在意定監護之情形，因委任人已無法自行為委任事務即監護執行之監督，故有另設監督人之必要。自用型之生前殯葬服務契約，亦係消費者生前就其本身死亡後之殯葬事宜締結契約，且於服務履行時已無法

¹⁹¹ 加藤雅信，契約法，有斐閣：東京，2007年4月，頁547。

¹⁹² 司法書士係指依司法書士法考試及格者，經營登記、提存、向法院提出書類等相關之代理業務（參司法書士法第3條）。參法令データ提供システム：

http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%8e%69%96%40%8f%91%8e%6d&H_NAME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=S25HO197&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1（最後瀏覽日期：2011年5月5日）

¹⁹³ <座談会>任意後見の現状と課題，法の支配第128号，2002年9月，頁70。

¹⁹⁴ 參日本司法書士會連合會、社團法人成年後見センター・リーガルサポート，任意後見制度の改善提言と司法書士の任意後見職務に対する提案，2007年2月16日，頁11。

自行為監督，故有另設監督人之必要。然因監護涉及公共利益，與生前殯葬服務契約僅為私人間之關係有所不同，在生前殯葬服務契約監督人之選定上或許不需由公機關為相同程度之介入¹⁹⁵。又觀其對於任意後見監督人資格之限制，可知為了確保監督之實效有必要對監督者為一定資格之限制，然我國應記載事項卻未對契約執行人之資格設有限制，實有補充之必要。

第二款 附負擔遺贈、附負擔死因贈與及遺囑執行人

1. 附負擔遺贈

遺贈係遺囑人以遺囑對他人無償讓與財產上之利益¹⁹⁶；而附負擔之遺贈，係使受遺贈人附有一定之給付義務，但仍不失為無償行為，且非遺贈之條件。遺囑人得以附負擔遺贈為其死亡後之事務做安排，例如使受遺贈人照顧年邁母親或幼子；受益人亦不以第三人為限，遺囑人本身亦得為受益人¹⁹⁷，例如為遺囑人出版傳記、埋葬供養等，惟受遺贈人以其所受利益為限負履行之責（民法第1205條）。

則關於該負擔之履行應由何人代遺囑人為請求及監督？一般認為負擔之履行請求權人為：繼承人、遺囑執行人、主管官署，至於受益人是否有請求權則有爭論¹⁹⁸，本文站在實現遺囑人意思之立場，亦採肯定說。此外，亦有認為，若遺囑人於遺囑中指定負擔之請求權人，該被指定人就負擔之履行為遺囑執行人故亦有請求之權利¹⁹⁹。

然而，若受遺贈人不履行負擔之義務時，其效果如何？因遺囑係於遺囑人死亡時生效，且負擔非遺贈之條件亦非對價，故學者認為不適用雙務契約之規定，除遺囑另有表示外，縱受遺贈人不履行其負擔，遺贈義務人仍應先履行遺贈，始得請求負擔之履行²⁰⁰。而若已給付遺贈物，受遺贈人仍不為負擔之履行，應如何處理？我國民法雖未如日本民法第1027條規定，受遺贈人不履行其義務時，繼承人得定

¹⁹⁵ 相關問題之進一步討論，參本章第五節第二款建議方案之新方案提出，頁104-105。

¹⁹⁶ 戴炎輝、戴東雄，繼承法（十七版），自版：台北市，民國92年2月，頁304。

¹⁹⁷ 林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，2009年10月，頁310。

¹⁹⁸ 參林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，2009年10月，頁312-313。

¹⁹⁹ 史尚寬，債法各論（五版），民國70年7月，頁136；林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，2009年10月，頁312；中川善之助等，註釋相續法（下），有斐閣：東京都，1957年（昭和32年）10月，頁132；近藤英吉，判例遺言法，有斐閣：東京市，1938年（昭和13）4月，頁220。

²⁰⁰ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010年3月，頁362註35。

相當期間催告其履行，若於期間內仍不履行，得向家庭裁判所請求撤銷與該遺贈有關之遺囑。通說則認為可類推適用民法第 412 條第 1 項附負擔贈與契約之規定，負擔履行請求人得請求履行負擔或撤銷遺贈²⁰¹。故我國民法關於確保附負擔遺贈之負擔履行，原則上需先交付遺贈物，再類推適用民法第 412 條第 1 項由繼承人、遺囑執行人等負擔履行請求權人向受遺贈人請求履行負擔，或撤銷遺贈。然而與日本民法不同者，係類推適用之結果，因履行請求權人之範圍不限於繼承人，故撤銷權之主體亦較多，且無需向法院為之，僅需向受遺贈人以意思表示為之（民法第 419 條第 1 項）。

2. 附負擔死因贈與

死因贈與契約，係以受贈人於贈與人死亡時仍存活為停止條件之贈與契約²⁰²，在此契約上亦得附有負擔，負擔有於生前履行者亦有於贈與人死亡後履行者。前者如贈與人死亡後將一定財產贈與給受贈人，但於贈與人死亡前受贈人需每月至少一次探望贈與人之生活；後者如於贈與人死亡後為其照顧寵物、整理房子等。然附負擔死因贈與契約為契約行為，係於生前得到受贈人之承諾，與附負擔遺贈為單獨行為不同。我國民法對於死因贈與契約並未如日本民法第 554 條，明文規定於不違反其性質內準用遺贈之規定，但因其性質與遺贈類似，故學說上多有討論何種事項得類推適用遺贈之相關規定：

- (1) 就能力而言：死因贈與為契約，需有行為能力始可為之，故不準用遺囑能力之規定²⁰³。
- (2) 就方式而言：死因贈與契約為不要式行為，與遺囑為要式行為不同，故不能準用²⁰⁴。
- (3) 就效力而言：死因贈與契約與遺贈均因行為人之死亡而生效力，故可準用。但關於遺贈效力之規定中，以單獨行為為前提者，如遺贈之拋棄、承認等則不能準用²⁰⁵。但亦有認為，死因贈與於

²⁰¹ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010 年 3 月，頁 367-368；林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，2009 年 10 月，頁 313-314。

²⁰² 鄭玉波，民法債編各論（上冊）（十六版），自版：台北，民國 84 年 4 月，頁 169。

²⁰³ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010 年 3 月，頁 343；林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，2009 年 10 月，頁 295；史尚寬，債法各論（五版），民國 70 年 7 月，頁 136。

²⁰⁴ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010 年 3 月，頁 343；林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，2009 年 10 月，頁 295；史尚寬，債法各論（五版），民國 70 年 7 月，頁 136；鄭玉波，民法債編各論（上冊）（十六版），自版：台北，民國 84 年 4 月，頁 169。。

²⁰⁵ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010 年 3 月，頁 343；

贈與人死亡時生效，且受贈人需尚生存，係基於當事人之約定，與遺贈係因法律規定不同，非類推適用之結果²⁰⁶。

(4) 就執行而言：有認為應準用者²⁰⁷，亦有認為該贈與契約由繼承人繼承，無執行之問題²⁰⁸。

本文認為，附負擔死因贈與契約，雖原則上應依繼承法之原則由贈與人之繼承人繼承該贈與之法律關係，負有交付贈與物之義務，並為負擔履行之請求。然若該負擔係以贈與人為受益人，例如為贈與人為埋葬供養、房屋整理等，因非關公益，若無記載於遺囑中，則僅有繼承人可為請求履行人，若無繼承人時則無法確保受贈人為負擔之履行。日本通說認為關於遺贈之執行可準用於死因贈與，但關於遺囑之提示等則無準用，且實務有認為得為死因贈與之履行而選任遺囑執行人²⁰⁹，亦有認為得指定死因贈與之契約執行人²¹⁰。若我國亦能為相同之解釋，或可解決上述之問題。畢竟，死因贈與係於贈與人死亡後發生效力，學說亦認為因其為死後處分有特留份扣減之適用²¹¹，可見其仍與一般之贈與不同。參考遺囑執行人設立之原因，死因贈與既為死後處分，則可能與繼承人之利益相反，由繼承人執行並不妥當，若能由贈與人指定執行人，或許更能實現該附負擔死因贈與契約之意旨。

3. 遺囑執行人

遺囑係遺囑人為使其最後意思，於其死後發生法律上效力，而依法定方式所為之無相對人之單獨行為²¹²，遺囑人可於遺囑內處分其財產及為身分事項之處理。然遺囑之內容如需執行始能實現者，因遺囑人已死亡無法自行為遺囑之執行，且遺囑之內容如與繼承人之利益相反，由其執行並不妥當，又如繼承人為無行為能力人或缺乏事務經驗者，則不得或不適於為之，故民法設有遺囑執行人制度，以期遺囑執

史尚寬，債法各論（五版），民國 70 年 7 月，頁 136；鄭玉波，民法債編各論（上冊）（十六版），自版：台北，民國 84 年 4 月，頁 169-170。。

²⁰⁶ 林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，2009 年 10 月，頁 295。

²⁰⁷ 史尚寬，債法各論（五版），民國 70 年 7 月，頁 136。

²⁰⁸ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010 年 3 月，頁 343；林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，2009 年 10 月，頁 295。

²⁰⁹ 坂梨喬，死因贈與，載於現代裁判法大系第 12 卷—相統·遺言—初版，梶村太市（東京地裁判事）·兩宮則夫（東京家裁判事）編，新日本法規：東京，1999 年 2 月 26 日，頁 3。

²¹⁰ 岩本信正，死因贈與契約の法律実務，法の支配第 79 号，1988 年 10 月 20 日，頁 66。

²¹¹ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，200 年 3 月，頁 404-405；林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，民國 2009 年 10 月，頁 339。

²¹² 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010 年 3 月，頁 241。

行之迅速確實²¹³。

遺囑執行人之產生首先尊重遺囑人之意思，由遺囑人指定或委託他人指定(民法第1209條第1項)，蓋何人最能勝任遺囑執行之職務，遺囑人應最知詳；若遺囑人未為指定或委託他人指定，得由親屬會議選定之；不能由親屬會議選定時，得由利害關係人聲請法院指定之(民法第1211條)。遺囑執行人之指定係為單獨行為，無庸被指定人之承諾，但如其不願就任應通知繼承人²¹⁴。又未成年人、受監護或輔助宣告之人，不得為遺囑執行人(民法第1210條)。

遺囑執行人之職務為，於遺囑有關之財產有編制財產清冊之必要時，應即編制遺產清冊，交付繼承人(民法第1214條)；管理遺產並為執行上必要之行為(民法第1215條第1項)；於管理或執行上有必要時，亦有訴訟實施權，應獨立以自己名義起訴。且繼承人在遺囑執行人執行職務中，不得處分與遺囑有關之遺產，並不得妨礙其職務之執行(民法第1216條)，換言之此時繼承人就遺囑有關之遺產喪失管理處分權。

關於遺囑執行人之性質，學說分歧，有認為係遺囑人之代理人²¹⁵，或依民法第1215條第2項規定「遺囑執行人因前項職務所為之行為，視為繼承人之代理」，而採繼承人之代理人說²¹⁶。然遺囑人既已死亡，無法為代理行為之本人，且遺囑執行人亦有非為遺囑人指定者；且如前述，遺囑執行人與繼承人或處於相對立之地位，故有認為就理論而言將之解為非被繼承人或繼承人之代理人，而係獨立擔負實現遺囑內容之任務之人，較為允洽²¹⁷。亦有認為，我國民法並未如日本民法第1015條明定，將遺囑執行人視為繼承人之「代理人」，僅將其執行職務之行為，視為繼承人之「代理」而已，而認為此規定之立法意旨，不在賦予遺囑執行人代理人之地位，而僅在其執行職務行為之法效果上，擬制及於繼承人而已²¹⁸。

再者，我國民法雖未明文遺囑執行人準用委任之相關規定，一般認為遺囑執行人係為他人處理事務，而遺產屬於繼承人，故繼承人雖未實際授與以委任，然遺囑執行人與繼承人間，實立於類似委任之關

²¹³ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論(修訂六版)，三民：台北市，2010年3月，頁310；戴炎輝、戴東雄，繼承法(十七版)，自版：台北市，民國92年2月，頁291。

²¹⁴ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論(修訂六版)，三民：台北市，2010年3月，頁318。

²¹⁵ 戴炎輝、戴東雄，繼承法(十七版)，自版：台北市，民國92年2月，頁295。

²¹⁶ 史尚寬，繼承法論(四版)，民國69年10月，頁519-520。

²¹⁷ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論(修訂六版)，三民：台北市，2010年3月，頁315。

²¹⁸ 林秀雄，繼承法講義(四版)，元照：台北市，2009年10月，頁282。

係，應可類推適用委任之規定。如遺囑執行人之注意義務、報告義務、物品交付義務、費用償還請求權等²¹⁹。至於遺囑執行人若怠於職務或有其他重大事由，利害關係人則得請求親屬會議改選他人；其由法院指定者，得聲請法院另行指定（民法第 1218 條）。

由以上規定可知，關於遺囑人最後意思之實現，民法上係交由遺囑執行人執行，其產生可由遺囑人依其意思指定，亦可由親屬會議或法院介入。為使遺囑執行人忠實依遺囑人之意思實現遺囑之內容，故於職務範圍內排除了本應屬於繼承人之遺產管理處分權。然而，我國民法僅規定若遺囑執行人怠於執行或有其他重大事由時，得改選之，卻未規定應由何人監督其是否依照遺囑忠實地為遺囑人執行其意思。若採類推適用委任規定之見解，使遺囑執行人有向繼承人為報告之義務，則利益相反之繼承人或可發揮監督之作用，且其若因過失違反其所應負之義務者，繼承人或受遺贈人應可請求損害賠償。惟此時若無繼承人²²⁰或特定之利害關係人（如以遺囑為捐助），則仍會有監督之問題。

第三款 信託監察人

1. 信託之監督及信託監察人

(1) 信託之監督

依信託法第 1 條之規定，信託係指委託人將財產權移轉或為其他處分，使受託人依信託本旨，為受益人之利益或為特定之目的，管理或處分信託財產之關係。故在信託關係中，委託人將財產交由受託人管理後，本應不再介入信託事務之處理，相對地受託人如未善盡其義務，或有濫用、踰越其權限之情事，直接受影響者乃為受益人之利益，故理論上由受益人執行監督受託人之任務，因與其本身之權益息息相關，本應最為有效²²¹。我國信託法即規定，受託人違反信託本旨處分信託財產時，受益人得聲請法院撤銷其處分（信託法第 18 條）；受

²¹⁹ 參戴炎輝、戴東雄，繼承法（十七版），自版：台北市，民國 92 年 2 月，頁 296；史尚寬，繼承法論（四版），民國 69 年 10 月，頁 547-551。

²²⁰ 遺囑執行人與無人承認繼承時之遺產管理人職務之競合，應先由遺產管理人進行搜索繼承人及清算程序（此期間內遺囑執行人之權限停止），再由遺囑執行人為遺囑之執行，最後由遺產管理人為最後之清算程序。參陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010 年 3 月，頁 312。

²²¹ 王志誠，信託監督機制之基本構造—以信託財產評審委員會與信託監察人為中心，臺大法學論叢第 32 卷第 5 期，2003 年 9 月，頁 2。

託人未將信託財產分別管理時，受益人得請求利益歸入（信託法第 24 條）；受益人得請求閱覽抄錄或影印帳簿、信託財產目錄、收支計算表，並請求說明信託事務處理之情形（信託法第 32 條）；受託人違背職務或有其他重大事由時，得聲請法院解任之（信託法第 36 條第 2 項）；受益人對結算書及報告書有承認權（信託法第 50、68 條）等。

然我國信託法亦賦予委託人相當之監督權，除前述聲請法院撤銷受託人處分，及結算書、報告書之承認外，其他受益人之監督權委託人幾乎皆得行使。另外，民事信託之監督機關為法院，法院得因利害關係人或檢察官之聲請為信託事務之檢查，並選任檢查人及命為其他必要之處分（信託法第 60 條）；公益信託之監督機關則為目的事業主管機關，且有主動監督之權限（信託法第 72 條第 1、2 項）；營業信託則適用信託業法之規定，由其目的事業主管機關監督。

雖我國信託法設有監督機關，但機關畢竟非代替受益人為之，且較為費時、無法隨時因應信託之狀況；又委託人雖有相當之監督權，然在委託人無法行使其權利之遺囑信託或是待委託人死亡後始生效之死因契約，更顯受益人監督權之重要。然在特定情形，例如受益人屬於多數人之集團信託、受益人為將來尚未出生之子女、受益人為高齡老人，甚至無受益人等情形恐難以行使其監督權。故我國信託法仿自日本及韓國「信託管理人」之規定，設立了信託監察人制度，其名稱為自我國民法社團與財團法人之監察人，及公司法所定公司監察人而來²²²。

(2) 信託監察人之選定及職務

依信託法第 52 條第 1 項規定，信託監察人首先由信託行為中訂定或訂定其選任方法，故於契約信託中可由委託人及受託人一同訂定，而遺囑信託則由委託人指定。再者，法院得因利害關係人或檢察官之聲請選任之，故受益人亦得為聲請。未成年人、受監護或輔助宣告之人及破產人，則不得為信託監察人（信託法第 53 條），而法人亦得為信託監察人²²³。信託監察人不以一人為限，有數人時關於其職務之執行由信託行為訂定或法院指定，若無則以過半數決為之，保存行為則得單獨為之（信託法第 55 條）。

²²² 潘秀菊、陳重見，信託監察人制度之探討，國防管理學院學報第 17 卷第 2 期，民國 85 年 7 月，頁 56-57。

²²³ 參信託業法第 17 第 6 款，擔任信託監察人亦為信託業經營之附屬業務。

信託監察人係以自己名義，為受益人為有關信託之訴訟上或訴訟外之行為，受益人亦得請求其為之（信託法第 52 條第 2、3 項），故除信託法中明文提到信託監察人者，如結算書、報告書之承認（信託法第 50、68 條）外，應亦得為受益人行使原屬於其之權利，包含監督權。再者，信託監察人應以善良管理人之注意義務行使職務（信託法第 54 條）。其報酬由信託行為訂定，若無則可請求法院依職務之繁簡及信託財產之狀況，就信託財產酌給相當報酬（信託法第 56 條）。亦有認為，解釋上應認信託監察人與受益人間具有類似委任之關係，因此得類推適用關於委任之規定，如交付金錢物品孳息及移轉權利之義務、受任人為自己之利益使用委任人金錢之支付利息與損害賠償、必要費用償還等²²⁴。

信託監察人怠於執行職務或有其他重大事由時，指定或選任之人得解任之；法院亦得因利害關係人或檢察官之聲請將其解任（信託法第 53 條）。解任後，除信託行為另有訂定外，指定或選任之人得選任新信託監察人；不能或不為選任者，法院得因利害關係人或檢察官之聲請選任之（信託法第 59 條第 1 項）。

由以上規定可知，對受託人之監督雖原則上由受益人為之，而在受益人無法行使監督權時，設立信託監察人為受益人之利益為之，然信託監察人之選任、報酬等係先由信託行為訂定而非受益人指定（在此種情況下，受益人可能亦無法為指定），蓋本於私法自治原則，使行為人於信託行為中採取其他輔助之監控措施，以確保受託人適當地履行義務。而法院雖亦有介入空間，卻立於補充、被動之地位。

2. 日本之信託管理人等

關於代受益人行使權利之規定，日本舊信託法雖設有信託管理人制度，但適用上仍有不足，2006 年 12 月新修正之信託法²²⁵乃擴大其範圍並區分為三種：信託管理人、信託監督人及受益人代理人。在信託中受益人尚不存在之情形，如以未出生之子女為受益人時，選任信託管理人（日本信託法第 123 條以下）；受益人現時存在但難以對受

²²⁴ 參王志誠，信託法（四版），五南圖書：台北市，2009 年 7 月，頁 288-289。

²²⁵ 原舊法於 1922 年（大正 11 年）制定，2006 年（平成 18 年）12 月 15 日全面修正公布新信託法並於翌年 9 月 30 日施行，最後修正為 2011 年（平成 23 年）5 月 31 日，尚未施行，參法令データ提供システム：

http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%90%4d%91%f5%96%40&H_NAME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=H18HO108&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_GUN=1（最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日）

託人為監督者，如受益人為高齡者或未成年人時，選任信託監督人（日本信託法第 131 條以下）；受益人現時存在，但構成員變動之受益人不特定信託，或為多數人而難以集結受益人之意思時，則選任受益人代理人（日本信託法第 138 條以下）。其規定整理如下²²⁶：

- (1) 受益人存否：信託管理人係受益人不存在時選任，而信託監督人和受益人代理人則是受益人存在。
- (2) 產生方式：信託管理人及信託監督人皆由信託行為訂定，若無訂定或其不同意就任、無法就任時（信託監督人尚須受益人無法適切地為對受託人之監督），則由法院因利害關係人之聲請而選定。但受益人代理人僅能由信託行為訂定。
- (3) 權限：信託管理人及受益人代理人，原則上得行使受益人於信託法上所享有之一切權利；但信託監督人則僅能行使受益人對受託人監督之權利。
- (4) 職務行使方式：信託管理人及信託監督人皆係以自己名義為之；受益人代理人則為全部或部分受益人之代理人，應以本人名義為之。
- (5) 資格：未成年人、成年被後見人、被保佐人或信託之受託人皆不得擔任信託管理人、信託監督人及受益人代理人。
- (6) 報酬：信託管理人、信託監督人、受益人代理人得向受託人請求必要費用及其支出後之利息。除適用商法之規定外，信託管理人、信託監督人、受益人代理人僅在信託行為有訂定時享有報酬請求權，法院選定信託管理人、信託監督人時亦得定其報酬。

3.目的信託

委託人亦得以信託為死後事務之安排，其可能為死因信託或遺囑信託，在信託設有受益人時，委託人雖已無法自行為信託事務之監督²²⁷，仍可由受益人為之，故較無疑問。但若無可特定之受益人，或其為無權利能力者，且該信託非以公益為目的時，則可能為目的信託。因信託法第 1 條對信託之定義係將「為受益人之利益」與「為特定之

²²⁶ 參新井誠，信託法（第三版），有斐閣：東京，2008 年 3 月，頁 239。

²²⁷ 關於由繼承人行使委託人之監督權等，日本信託法第 147 條規定，除信託行為另有訂定外，於遺囑信託時委託人之繼承人不繼承其地位。因遺囑信託乃實現與法定應繼份不同之財產分配，繼承人與受益人間或立於利害相反之關係，難以期待繼承人適當地為權利之行使。我國亦有認為，除委託人居於信託財產之所有人地位與信託行為設定人地位時，所具有之信託行為無效及撤銷權，及信託財產復歸權以外，在委託人權利之繼承上應受限制。參徐國香，信託法研究，五南圖書：台北市，民國 77 年 5 月，頁 89-95。

目的」並列，故有學者謂我國係承認無受益人之「目的信託」²²⁸，亦有稱為「特定目的信託」²²⁹。依立法理由之說明，「特定目的」係指委託人自己或第三人以外而可得確定，且為可能、適法之目的，如以醫學研究、傳染病之消滅、自然景觀之存續或養護為目的；另外，為委託人照顧其所有之寵物或某人的墓地維護等亦屬之²³⁰。

目的信託與公益信託不同，不需以促進一般公眾利益、增進社會公共福利為目的，如信託法第 69 條雖有例示以祭祀為目的之公益信託，然若僅為特定人之祭祀則非公益信託，而可能為目的信託。於目的信託之情形，因無受益人而需選定信託監察人，特別是委託人用以安排其死亡後之事務時，因亦無法由委託人為監督，則只能仰賴信託監察人為之。

惟我國實務上似未見信託業辦理目的信託之例，同條之立法理由亦謂受益人不以信託行為成立時存在或特定為必要，但須可得確定。因此有學者認為，私益信託的受益人雖然不必在信託設立時即存在，但必須可得確定，信託才能有效²³¹，即不承認無受益人之私益信託，更有見解認為在我國現行法下尚無法承認目的信託²³²。

日本在信託法修法前，一般認為雖受益人不需於信託行為時特定、存在，但必需得以確定，否則除公益信託外，不被認為是有效的信託²³³。新信託法中則於第 258 條以下，設立了未指定受益人信託專章，規定其要件、存續期間、委託人權利等事項，一般稱為目的信託。其設立方式需以契約或遺囑為之，而不能為宣言信託（日本信託法第 258 條第 1 項）。在契約信託時，由委託人行使監督權（日本信託法第 260 條第 1 項）；在遺囑信託時則必須設有信託管理人，且基本上不能限制其權限，若信託行為未指定則由遺囑執行人選任，若無遺囑執行人或其不為、不能指定時，由法院因利害關係人之聲請選任（日本信託法第 258 條第 4 至 7 項），若欠缺信託管理人之狀態持續一年，

²²⁸ 方嘉麟，信託法之理論與實務，元照：臺北市，2003 年 3 月，頁 161-162。

²²⁹ 潘秀菊，信託理財面面觀，元照：台北市，2008 年 9 月，頁 7-9。

²³⁰ 參葉賽鶯，信託法草案之分析暨其相較於日韓信託法之特色，法學叢刊第 153 期，民國 83 年 1 月，頁 35。

²³¹ 謝哲勝，信託法（三版），元照：台北市，2009 年 3 月，頁 173。

²³² 李智仁，日本信託法之修法重點—傳統與現代思維之激盪，月旦財經法雜誌第 12 期，2008 年 3 月，頁 54；李禮仲、張大為，日本信託法修正對我國信託法修正之啟示，臺北大學法學論叢第 72 期，2009 年 12 月，頁 152。

²³³ 法務省民事局參事官室，信託法改正要綱試案補足說明，頁 186。下載網址：
<http://www.moj.go.jp/content/000011802.pdf>（最後瀏覽日期：2011 年 6 月 29 日）

該信託即消滅（日本信託法第 258 條第 8 項）。目的信託之存續期間不得超過二十年（日本信託法第 259 條），以免有害物資之流通。

然而，為了避免目的信託之濫用，日本信託法附則第三項規定，除列舉之公益目的外，在以其他法律規定之前，以行政命令定得為受託人之法人。2007 年 7 月制定之信託法施行令第 3 條則規定，該法人係指國家、地方公共團體，及淨資產達 5000 萬日圓以上，且與執行業務相關人員未具有一定犯罪史且非暴力團員之法人。

其可能利用之例子為²³⁴：（1）實質受領給付者無權利能力：如飼養特定寵物、死後將住居作為紀念館管理、死後為自己或親人管理墓園或辦理事務。（2）信託目的尚稱不上公益之程度：對特定企業發展有功之人士發放獎勵金、支援社區福利或環境保護。（3）運用證券化方式達成破產隔離目的。但亦有學者認為，在實際受領者無權利能力之情形，無需使用目的信託，而得以負責照顧、管理之人為受益人，設定他益信託，該受益人並未負有義務，而係由受託人監督其實施²³⁵。

本文認為，參考日本新信託法亦將目的信託納入新型態的信託中，可知目的信託之利用及發展為社會之趨勢，我國法既可經解釋承認為特定目的而無受益人之信託，則無需嚴格要求受益人為信託之成立要件，而應承認目的信託，以便實務適用而無待修法為之。又此所謂「目的信託」與金融資產證券化條例所稱，以資產證券化為目的而設立之「特殊目的信託」不同，為避免用語上混淆，本文乃稱為「目的信託」而非「特定目的信託」，且亦與日本之用語相同。

附帶一提，在實現委託人為死後事務安排之運作上，日本實務上由信託銀行保管遺囑、擔任遺囑執行人者亦不在少數²³⁶，雖一般亦稱為遺囑信託，然與信託法上之遺囑信託不同。不過依金融機關兼營信託業務有關之法律（金融機關の信託業務の兼営等に関する法律²³⁷，

²³⁴ 參法務省民事局參事官室，信託法改正要綱試案補足說明，頁 186；新井誠，信託法（第三版），有斐閣：東京，2008 年 3 月，頁 406-407。

²³⁵ 參新井誠，信託法（第三版），有斐閣：東京，2008 年 3 月，頁 407。

²³⁶ 如至 2007 年 3 月，遺囑保管件數為 57,027 件，其中附執行遺囑者為 49,123 件，執行終了件數為 1,687 件。參日本三菱日聯信託銀行編著/中華民國信託業商業同業公會審訂，日本信託法制與實務，財團法人台灣金融研訓院：台北市，2009 年 8 月，頁 710。

²³⁷ 1943 年（昭和 18 年）3 月立法，最後修正為 2009 年（平成 21 年）6 月，參法令データ提供システム：

http://law.e-gov.go.jp/cgi-bin/idxselect.cgi?IDX_OPT=1&H_NAME=%8b%e0%97%5a%8b%40%8a%d6%82%cc%90%4d%91%f5%8b%c6%96%b1%82%cc%8c%93%89%63%93%99%82%c9%8a%d6%82%b7%82%e9%96%40%97%a5&H_NAME_YOMI=%82%a0&H_NO_GENGO=H&H_NO_YEAR=&H_NO_TYPE=2&H_NO_NO=&H_FILE_NAME=S18HO043&H_RYAKU=1&H_CTG=1&H_YOMI_GUN=1&H_CTG_

簡稱兼營法)第1條第1項第4號之規定,僅限於與財產相關之遺囑執行。我國信託業法第17條第4款雖亦規定遺囑執行人為信託業之附屬業務,然目前利用者似乎不多。此外,日本新修正之信託法亦增設了「遺囑代用信託²³⁸」(日本信託法第90條),該信託係自委託人死亡後,被指定之受益人始取得受益權或始自信託財產接受給付,後者在委託人死亡前不取得有關受益人之權利。遺囑代用信託係委託人生前所為契約信託,但卻在安排其死後之財產狀況,與民法死因贈與類似,但在委託人生前已發生效力,與以委託人死亡為始期之信託契約不同。與一般信託不同者,在遺囑代用信託中,除信託行為另有訂定外,委託人得更改受益人。因在委託人死亡前,並無受益人行使監督權,日本新信託法則規定,此時除信託行為另有訂定外,由委託人行使監督權(日本信託法第148條)²³⁹。

第五節 檢討與建議—代小結

第一款 自用型生前殯葬服務契約「契約執行人」規定之檢討

1. 契約執行人與消費者之關係

我國民法中並無「契約執行人」之用語,可謂係自用型生前殯葬服務定型化契約應記載事項所創設。將契約執行人之執行內容與家用型契約相比較則可得知,除解約之退款仍應依民法繼承編處理外,服務開始履行時原應由消費者所為之事項幾乎完全由契約執行人取代,包含了服務開始之通知、服務內容變更以及最後確認服務完成。又契約執行人係以自己名義為之,而與以本人名義所為之代理不同,且其所執行之內容多有事實行為而無法為代理者。然此與坊間所約定的「契約轉讓條款」亦不相同,雖契約執行人以自己名義為之,卻非契約之承擔人,無取得契約解約後退款之權利,原則上亦不得任意終止、轉讓契約。

GUN=1 (最後瀏覽日期:2011年6月29日)

²³⁸ 此譯名見日本三菱日聯信託銀行編著/中華民國信託業商業同業公會審訂,日本信託法制與實務,財團法人台灣金融研訓院:台北市,2009年8月,頁126。

²³⁹ 參新井誠,信託法(第三版),有斐閣:東京,2008年3月,頁169-171。

契約執行人係消費者生前取得其同意，願於消費者死亡後為其處理關於生前殯葬服務契約事宜之人，有其願任契約執行人同意書為承諾表示，應為委任契約，而與單獨行為指定之遺囑執行人，或由委託人為受益人利益選定之信託監察人不同。又相較於注重完成殯葬服務工作之殯葬服務業者，契約執行人較注重代消費者執行該契約的事務處理。且委任契約之內容既係於消費者死亡後擔任生前殯葬服務契約之契約執行人，依民法第 550 條但書，係為因委任事務之性質而不能因當事人一方死亡而消滅者。故於契約執行人支付剩餘價款或其他費用時，得依委任之規定向委任人之繼承人請求償還必要費用（民法第 546 條第 1 項）；受有報酬時，則應以善良管理人之注意義務為委任事務之處理（民法第 535 條）。

雖原則上繼承人應繼承委任人之地位，而得對受任人為處理事務之指示（民法第 535 條），甚至得隨時終止委任契約（民法第 549 條第 1 項）。但若由繼承人終止對契約執行人之委任契約，將無法貫徹消費者之意思，且依自用型應記載事項第 11 條第 2 項，消費者之親友與契約執行人意見不一致時，以契約之內容及契約執行人之意見為準，與一般委任之受任人應依委任人指示為事務處理不同。故在相當程度上與一般之委任契約不同，限縮了繼承人繼承委任人地位之權限，以實踐消費者之自我決定權，在此方面則與遺囑執行人依遺囑人之意思執行遺囑有所類似，因其於遺囑執行之範圍內，亦排除繼承人對該等財產之管理處分權，並不得妨礙遺囑執行人職務之執行（民法第 1216 條）。

然而，自用型應記載事項第 7 條第 2 項雖規定「因消費者契約執行人之要求，致服務項目、規格變動，或需服務地點超出殯葬服務業者服務範圍時，所生之費用，另為約定之。」，看似契約執行人有變動服務項目、規格之權利，然本文以為，為尊重消費者意思，如契約中已明定之項目、規格，即應以契約為準，而非任由契約執行人變動，最後卻仍需由繼承人負擔該外加費用。若契約中未約定之事項，如第一章所述未必所有生前殯葬服務契約皆包含之做七法事、答禮毛巾等，甚至告別式佈置之方式、流程，雖應以契約執行人之意見為準，然為了避免與繼承人、家屬意見不一致之糾紛，殯葬服務業者若能於締約時盡可能將所涉及之事項詳細化、與消費者討論所欲變動的追加項目、附上相關佈置、擺設之說明圖片等，將會是較理想的作法。

再者，若與第二章所提到日本民法規定之喪主（日本民法第 897 條）比較，雖由消費者指定之契約執行人負責處理其喪葬事宜，與一般之繼承做不同處理，甚至該被指定人不需為其親友或繼承人，而與喪主類似。然不同的是，契約執行人係由消費者於生前指定，且得其同意，故其應有義務為生前殯葬服務契約之執行，而非同喪主無義務為之且可依其意思決定葬儀；且因我國無喪主之規定，契約執行人並不因此取得祭祀財產之所有權，甚至契約解除後之返還款，原則上亦不取得消費者遺體遺骨之所有權，僅是於契約之執行上優先於繼承人之處分權。

2. 契約執行人於生前殯葬服務契約中之地位

民法第 1215 條第 2 項，將遺囑執行人因職務所為之行為，視為繼承人之「代理」，與日本民法第 1015 條將之視為繼承人之「代理人」不同，有學者認為本條之規定不在賦予遺囑執行人代理人之地位，而僅係將其執行職務行為之法律效果擬制及於繼承人²⁴⁰。本文認為，契約執行人係依消費者生前之意思以自己名義執行契約，與代理行為之顯名原則不合，且亦可能與繼承人意見不一致、立場不同，其職務亦包含不得代理之事實行為，故應可與上述學者對遺囑執行人之地位為相同解釋，不必要解釋為消費者或繼承人之代理人。

然而，契約執行人係代消費者為履約之管理監督，甚至對契約未約定之事項給予指示，亦對服務之履行負有一定之協力義務，故應該當於消費者之履行輔助人。若因其故意過失致殯葬服務業者損失時，依民法第 224 條消費者應負損害賠償責任，而在此時因消費者本人已經死亡，則應由繼承該契約之繼承人負責。既然契約執行人係代表消費者管理契約之具體執行者，則應於生前殯葬服務契約中詳細約定其所享有之權利。若消費者欲於委任契約中，授予其更大之權限亦應以書面通知殯葬服務業者。

3. 契約執行人之決定

依自用型應記載事項第 9 條第 1 項，自用型之生前殯葬服務契約，消費者應於締約時指定契約執行人。然而，若消費者未能於締約時決定人選或取得其同意，其後始與第三人締結委任契約委託其擔任契約執行人，應亦無不可，此時則應通知殯葬服務業者並附上願任契約執行人同意書為證明。蓋殯葬服務業者履行服務時本應由消費者監

²⁴⁰ 林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，2009 年 10 月，頁 282。

督及為相關權利之主張，而契約執行人僅係在契約約定之範圍內，代替消費者執行、補充該契約之履行輔助人，並未對殯葬服務業者課與較重之義務或負擔。且自用型應記載事項第9條第1項，雖言「殯葬服務業者『同意』消費者指定_____為契約執行人」，然從同條第2項可知，消費者實際上有任意變更之權利，而僅需通知殯葬服務業者，故殯葬服務業者對於消費者所選定之契約執行人，實際上並無同意之必要及權限。

再者，依同條第3項，契約執行人不存在或無法執行契約，而消費者不能指定或變更契約執行人時，係依民法所定繼承人之順序定之。然而，此無法解決消費者無繼承人或不欲由繼承人處理葬儀事宜之問題，且若消費者有多數繼承人且其意見不一致時，仍會有滯礙難行處。又為了避免消費者於締約後遲未決定契約執行人，該補充亦應擴及消費者未為指定之時。除自用型契約可能在締約時尚未決定契約執行人外，目前坊間亦有家用型卻可為消費者本人履行服務，或是於契約標的中將家用型與自用型混用，且契約中未有關於契約執行人之條款，故若實際上係為消費者履行服務時，亦有契約執行人從缺之情形。本文認為，為消費者履行服務之生前殯葬服務契約，除消費者本人已無法為服務履行之監督外，對於服務內容之項目、規格、流程等，因無法於履約時再行探求消費者之意思，需事前詳細決定，亦與為他人履行服務之契約不同，故原則上不宜將兩者混用。若欲給予消費者選擇之權限，應可使其有轉換契約之權利，但若欲轉換為自用型者，自需選定契約執行人及詳細約定各種項目。

4. 契約執行人監督作用之檢討

從自用型應記載事項中契約執行人之執行內容可知，契約執行人幾乎取代在家用型生前殯葬服務契約中，服務履行時消費者之角色。然而，本文認為，自用型之生前殯葬服務契約，關於服務之內容仍應以尊重消費者本人之意思為原則，而非締結一個籠統、大綱式的契約，再由契約執行人補充之。如此，目前契約執行人之權限中，最重要者則為對殯葬服務業者服務履行之監督管理。參考日本實務上之作法，亦係締約時即與消費者為詳細內容之討論，少有設置類似我國契約執行人者，而將重點至於服務履行之監督。

我國之應記載事項中雖賦予契約執行人一定之監督權限，卻未如民法對於遺囑執行人設有資格之限制，契約執行人之職務雖較遺囑執行人單純，僅涉及該生前殯葬服務契約之履行事項，但亦可能對殯葬

服務業者為履行服務之催告（自用型應記載事項第 20 條 3 項）、變更契約內容（自用型應記載事項第 7 條）等。此外，契約執行人於經催告後殯葬服務業者仍未於四小時內提供服務時，得解除契約並請求懲罰性損害賠償，雖解約之退款及懲罰性損害賠償之歸屬係依民法繼承編規定辦理（自用型應記載事項第 20 條 3 項），但請求權人既為契約執行人，若有爭執時其亦應得以訴為之。又雖應記載事項中未為規定，就生前殯葬服務契約履行之不完全、或其他可歸責於殯葬服務業者而履行不能之情事，除由契約執行人向殯葬服務業者反應、溝通外，應亦可由契約執行人為法律上之主張。故至少亦需由有行為能力者擔任契約執行人，較可期待其有能力確實地執行契約。

又我國生前殯葬服務契約範本之「殯葬服務完成確認書」中雖記載「今乙方（殯葬服務業者）已依約提供甲方（消費者）殯葬服務，且內容與品質均合乎約定」，換言之在契約執行人於殯葬服務完成確認書簽字前，得先行監督、檢視殯葬服務之履行內容，且亦應為之。

然而，我國殯葬服務業者與信託業所訂之信託契約書中，雖明文殯葬服務業者於服務履行完成時可提領信託款，但查其所提出之文件為履行清冊、死亡證明、服務使用申請書或僅泛言「相關證明文件」等，故實際上僅需證明有服務之申請或為服務之開始，而無需證明其履行之內容為何，及是否有完成服務之履行，即可提領交付信託之價款。雖亦有約定須提出「買受人（使用者）家屬所出具之切結書正本」者，然未明確表示該切結書是否即為確認服務完成之切結，更有於切結書之後以括弧表示為「使用服務申請書」者。可見我國未如日本部分實務之作法，係由監督機關確認其依照契約履行後，始支付價款，則監督之效果如何不免令人質疑。

第二款 建議方案之提出

從以上對日本生前契約實務運作之瞭解，及任意後見監督人、信託監察人等制度之觀察，本文認為可以從監督者產生之方式、公機關介入之程度、監督者資格限制、預付款信託與監督之關係，及監督者職務等方面檢討，提出自用型生前殯葬服務契約如何於消費者已死亡之情況下，確保其服務履行之監督方案，及對現有制度之修正。

因我國並非由消費者將預想之殯葬費用信託於信託業者，由信託業者以實施殯葬為目的管理運用該信託財產；而係採取由消費者與特定之殯葬服務業者締結生前殯葬服務契約，並預先支付費用之方式，

故本文不進一步探討消費者得如何利用信託以規劃殯葬事宜之處理，而將重點置於如何設計對殯葬服務業者履行契約之監督。

1. 新方案之提出

參考日本 LISS 系統、公益社之作法，本文認為，若統一由單一或數個專門之機構負責生前殯葬服務契約之監督事宜，取代目前契約執行人之角色，將可減少消費者另行尋覓、委託他人之負擔，避免自行指定之私人將來因死亡等事由而無法執行之風險，且專門機構尚可補足消費者對殯葬專門知識之不足，更有效率地進行監督之職務。然而，若由專門機構為之，因其僅負責「監督」事宜，與目前應記載事項所規定之契約「執行人」畢竟不同，並非代消費者為該契約之執行，故廢除契約執行人之後，關於其原本之職務，有再做檢討因應之必要。

(1) 監督機構之設置

與日本 LISS 系統或公益社不同，本文認為若僅由單一殯葬服務業者設置監督機構，或由其母公司設置監督委員會，仍無法避免消費者對監督品質之疑慮，故應由殯葬服務業者以外之團體設立監督機構。

若欲將預付款之保管與監督機構合一，設置類似 LISS 系統之日本生前契約等結算機構，因我國信託業法第 10 條第 1 項規定，信託業者除經主管機關許可兼營者外，其組織需為股份有限公司，且同法第 33 條規定除法律另有規定外，非信託業不得辦理不特定多數人之信託。故將產生與日本生前契約等結算機構相同之問題，若因其非營利性質而不欲以股份有限公司為之，則無法以信託達到將預付款項與機構本身財產分離之目的，且因預付費用之交付對象非信託業，而違反殯葬管理條例第 44 條第 1 項之規定。故除非修正信託業法及殯葬管理條例，或由目前之信託業兼負監督職務，似無法由一般之社團法人或財團法人同時負責預付款之信託及監督業務，後者則需考慮目前之信託業是否有兼為監督之意願及專業能力。日本在檢討任意後見契約之實施時，為了因應通常附隨之死後事委任契約之預付款問題，亦有建議應修正信託業法使公益法人亦得為信託業者²⁴¹。

我國消費者保護法雖設有消費者保護團體之制度，然依該法第 28 條消費者保護團體之任務觀之，似乎未包含對特定契約履行之監督。若由主管殯葬事宜之內政部民政司負責監督事宜，依目前生前殯

²⁴¹ 參日本司法書士會連合會、社團法人成年後見センター・リーガルサポート，任意後見制度之改善提言と司法書士の任意後見職務に対する提案，2007 年 2 月 16 日，頁 9-10。

葬服務契約之數量及將來之成長觀之，或許工作量過重，且亦不宜由國家機關直接介入私人契約之履行，故若由其輔導、獎勵成立相關監督機構或許是較可行的辦法。如於殯葬管理條例中，增列監督機構之相關規定，輔以行政命令補充監督機構之設置、獎勵辦法等。為使監督機構亦具有相關之殯葬專門知識，應對負責監督之機構成員設有專業資格限制，且為避免利益衝突，其亦不得為現時服務於經營生前殯葬服務業之人員。

該監督機構設置後，修正自用型生前殯葬服務契約應記載事項，統一由監督機構擔任契約履行之監督者，殯葬服務業者於服務履行前需通知監督機構，並由其監督、檢查確認殯葬服務業者依約履行後，殯葬服務業者始能將信託款項領回；若有多個監督機構，則由消費者選擇之。消費者則同時簽訂委託監督機構為契約履行監督之委任契約，生前殯葬服務契約總價款中之固定比例為監督機構之報酬（但不宜過高因其非營利性質），如日本 ESCROW 信託股份有限公司之作法，於監督服務履行後由信託業者給付予監督機構。對於目前採混合型而未約定契約執行人之契約，若將來為消費者本人履行服務時，為保護消費者之權益，若無繼承人可主張權利時，亦應以該監督機構作為監督者，但需補足契約價金之差額。

（2）目前由契約執行人執行之相關職務

A. 通知殯葬服務業開始履行服務

由於監督機構係負責服務履行之監督，與契約之執行不同，亦無法隨時掌握消費者之狀況，故需於契約中另行指定通知殯葬服務業者履行契約之聯絡人，其需為能隨時瞭解消費者狀況之人，如共居之親友、或安養中心服務人員。相較於指定契約執行人，因其不需負擔監督整個服務履行之責任，對消費者和被指定人而言，都較容易接受。且與第一章所提到，有殯葬服務業者於約款中約定之「通知人」亦不相同，其無給付餘款之責任亦無指示服務履行之權利，僅是聯絡殯葬服務業者履行服務之人。另外亦可參考日本 LISS 系統之作法，發給締約者隨身攜帶之緊急聯絡小卡，如此即使消費者發生意外，亦可由處理人員直接聯絡締約之殯葬服務業者，通知其履行服務。

B. 契約之變更追加

同樣地，由於監督機構並非參與服務之履行，故亦不具有契約執行人追加、變更項目之權利。消費者於締約時應盡可能詳細討論其葬

儀之內容，至少應使其能在不變更追加之情況下順利實現，殯葬服務業者亦應為自用型生前殯葬服務契約設計更周全之方案。如參考目前之實施程序與分工，需家屬或契約執行人配合之提供遺照用之相片、被服務人之相關證明文件、出席親友名單、陪葬品之準備等，皆需由消費者事前準備妥當；至於討論奠禮佈置、時程、聯絡親友等皆需於事前討論或由殯葬服務業者代行。故契約之履行原則上以契約之內容為準，若有未約定之細節得由消費者之親友為之，基本上亦不生監督機關與親友意見不一致時如何處理之問題。至於，因不可歸責殯葬服務業者之事由，而必須以同級品替換時，由監督機構統一為消費者把關、行使同意權並無不可。

C. 剩餘價款之給付

若消費者在付清價金之前死亡，目前係由契約執行人負給付剩餘款項之義務，然監督機關應無代消費者支付價金之義務。由於日本葬儀業者通常係採取一次或分兩次付款之方式，故較無此問題，而採取分期付款之互助會，似乎又未考慮到若消費者無繼承人或是其履行監督之問題。本文認為，消費者死亡後，未給付之剩餘價金則為其債務，應由殯葬服務業者向遺產或其繼承人請求，若為無人繼承之情況，應可在民法第 1179 條第 1 項第 3 款公示催告債權人報明債權之期限內就遺產受清償²⁴²。殯葬服務業者為確保其可獲得價金，締約時應詢問消費者財產及身體之狀況，以決定分期付款之回數，或以結合壽險之方式為之。另一方面，在顯然無法獲得剩餘價款時殯葬服務業者應可取得解約權（若消費者之繼承人願意支付剩餘價金，則非顯然無法獲得剩餘價款之情形）。

D 切結書及其他

遺體接運切結書及服務完成確認書，亦由監督機關為之，且需以其簽署之服務完成確認書提示於信託業者，殯葬服務業者始能提領信託款項。監督機構亦得催告殯葬服務業者履行服務，及行使解約權，惟若在無人繼承之情況下，解約將可能使消費者之葬儀事宜無法實行，故應審慎為之。另外，契約之分存保管及聯絡方式變更時之通知，亦同目前之契約執行人。再者，為了促進殯葬服務品質之提昇，監督

²⁴² 參考代管無人承認繼承遺產作業要點第 16 點，(四)治喪費用係墊付者，以足資憑信者為限，核實就其遺產總額中歸墊，並依遺產及贈與稅法有關規定之遺產稅喪葬費扣除額為上限，且得於民法第一千一百七十九條第一項第三款所定公示催告期間屆滿前給付之。

機關應可每年就其監督之業者做成報告及建議提交於主管機關，或是向消費者公布。

(3) 小結

為了貫徹消費者自我決定之權利且避免與親屬間之衝突，消費者應於締約時或尚生存時與殯葬服務業者詳細討論其所欲實施的殯葬服務內容，而非一概交由契約執行人處理。故在創設專門之監督機構取代契約執行人後，將可減少消費者另行委託他人之負擔、補足消費者專業知識之不足，且由其代消費者為服務履行之監督及行使相關之權利，如催告殯葬服務業者提供服務、同級品替換之同意等。

2. 自用型應記載事項之修正

即使認為依私法自治原則，或我國目前之生前殯葬服務契約尚無法做到如此詳細之事前準備，仍須有家屬或契約執行人於服務履行時參與，或自用型之業務量於短時間內未多達得設置專門機構因應之程度，而認為應由消費者自行指定契約執行人，不採上述設立監督機構專門負責監督殯葬服務履行之方案，本文認為就目前之應記載事項亦有下述幾點需予以修正。

(1) 契約執行人之補充

自用型應記載事項第9條第3項係規定契約執行人不存在或無法執行契約，而消費者不能指定或變更契約執行人者，以繼承人之順序定之。然此規定無法解決無繼承人或是其不方便執行、消費者不願其執行等問題。雖參考遺囑執行人、信託監察人及日本任意後見監督人之規定，皆可由利害關係人向法院聲請指定，然殯葬服務之履行重在迅速為之，若待法院指定可能有遺體存放等問題。故本文認為，最好的方式仍是設立專門之監督機構，使其作為補充之契約執行人，然此則與上述監督機構僅負責監督事宜不同，其職務及報酬應同一般之契約執行人。或是，消費者不指定自然人為契約執行人，而係有其他事業經營者願意從事監督生前殯葬服務契約履行之業務，雖其可能不如專門之監督機構專業，但至少可減少契約執行人無法執行契約之風險。

退步言之，參考目前法院所選定之信託監察人、日本之任意後見監督人等，及日本部分葬儀社由律師擔任監督者之作法，至少應由殯葬服業者統一指定由合作之律師（需非屬於該殯葬服務業者法務部門之職員）等專門職作為補充。雖可能因其為殯葬服務業者所指定之人，而有監督不周之疑慮，然其係為了避免消費者未指定或所指定之

人無法擔任且消費者亦無法更改，而作為補充之最後手段。蓋消費者雖可能有無法更改契約執行人之情形，但殯葬服務業者為了履行契約勢必於指定之專門人員無法執行時更新其合作對象，而可確保契約執行人之存在。同樣地，對於目前採混合型而未約定契約執行人之契約，若為消費者本人履行服務時，應以該補充人選作為契約執行人。

(2) 資格限制

如前所述，契約執行人因仍須為一定之法律行為，故需以有行為能力者為限，或可參考遺囑執行人及信託監察人之規定為「未成年人、受監護或輔助宣告之人，不得為契約執行人」，蓋未成年人亦較無足夠之經驗或知識面對及處理殯葬事宜。此外，為了確保監督之實施，契約執行人亦不得為殯葬服務業者本身，或其相關事業。

(3) 信託契約之修正

目前殯葬服務業者與信託業者所訂之信託契約，雖以提供服務作為取回信託款之一種要件，然僅泛言「相關證明」或是以殯葬服務業者所製作之清冊等為之。為了確實達到監督之效果，至少亦應以契約執行人所簽章之「服務完成確認書」為證明文件，以確認確實履行服務而非有履行服務即可；且契約執行人必須了解，其一旦簽署確認書即表示同意殯葬服務業者已依約履行服務，可取回信託款項。

(4) 契約執行之報酬等

此雖與生前殯葬服務契約之監督較無相關，但若能明定消費者與契約執行人之關係，使契約執行人獲得報酬或請求所支出之必要費用，或許更能促進其為監督之執行。

第四章 結論

我國之生前殯葬服務契約於 1994 年引進，性質上應屬於承攬與買賣及租賃之混合契約。時至今日，生前殯葬服務契約已實施十餘年，且由於高齡化、少子化，及對殯葬禁忌較為釋懷，現代人較願意於生前討論及準備葬儀事宜，故生前殯葬服務契約之需求亦日益成長。為了因應生前殯葬服務契約所產生之糾紛，於民國 91 年制定之殯葬管理條例對經營生前殯葬服務之殯葬服務業者為相當之規範，包含預收款需有 75% 交付信託及以行政命令補充其需具有之一定規模。民國 95 年更公布了生前殯葬服務定型化契約應記載不得記載事項及定型化契約範本，並於翌年元月生效。其不僅將生前殯葬服務契約分類為自用型及家用型兩種，並於前者設置了契約執行人，更詳細規定了雙方當事人之權利義務、契約之解除終止及退款等事宜，亦有服務項目規格及程序分工之詳細表格。民國 97 年行政院提交立法院之殯葬管理條例修正草案中，亦涉及許多與生前殯葬服務契約相關之條文，其主要為殯葬服務業者之資格，及信託財產之運用。

依內政部所公布之民國 100 年 1 月，符合殯葬管理條例所稱一定規模且交付信託之殯葬服務業者共有 24 家，然實際上經營生前殯葬服務契約之業者數量應為更多。根據本文調查，符合一定規模之業者中其網站仍有長期處於維修狀態或是未公告定型化契約等情形。若比較經公告之各家殯葬服務業者之定型化契約及其服務辦法，亦可發現仍存有限制應記載事項中賦予消費者之權利者，所提供之服務項目規格等亦不盡相同，消費者於締約時應謹慎選擇符合自己需求者。此外，依據本文所做之訪談，雖應記載事項將生前殯葬服務契約分為兩類，但實務上消費者似乎傾向購買家用型但將來亦可為自己使用者，亦有殯葬服務業者將契約之標的定為「為消費者或其所指定之人提供殯葬服務」，本文則稱為混合型。

日本之生前契約則於 1993 年由 LISS 系統率先引進，其係由墓地之準備而發展成兼具處理生前事務、葬儀及葬儀以外死後事務之生前契約，且已有獨立化之結算機關，負責保管預付款及監督生前契約事務之履行。日本目前雖無生前契約之相關法令規範，但亦因如此實務上發展出各種不同之運作模式，自服務內容、費用支付方式、預付款之保全至監督機關等各有所不同。甚至有「生前契約」和「生前預約」兩種系統，後者則通常僅先加入會員，不需立即為生前契約內容之規

劃。且因日本無經營規模之限制，中小型葬儀社亦得加入生前契約之市場。全日本葬祭業協同組合連合會雖已針對葬祭契約公布指導原則，卻未有對於生前契約之特別處理。

另一方面，與我國生前殯葬服務契約同樣採固定方案、生前分期付款方式之冠婚葬祭互助會，則在美國制之生前契約引進前，二次世界大戰之後即開始存在，除處理婚葬事宜外，亦涉及畢業典禮、成人式等人生中重大儀禮，於生前契約之運用上應屬最為民眾所接受者。因其係採取預先分期付款之付費方式，1972年日本分期付款買賣法修法時，乃將之列為預付型特定交易納入規範。分期付款買賣法及其施行規則中，除對預付型特定交易業之許可審查、預收款保全、主管機關檢查等做規範外，亦如我國應記載不得記載事項般，為約款內容之規定。此外，社團法人全日本冠婚葬祭互助協會亦公布了互助會標準約款，更詳細地補充約款應有的內容。其亦發展出附屬之組織，以達到會員間彼此合作、協助，於必要時得將消費者移藉於其他互助會繼續接受服務之目的。

雖日本目前無針對生前契約之相關法令，然除上述規範互助會之分期付款買賣法外，仍可藉由民法之喪主指定、遺囑、委任契約，任意後見契約及其他與消費者保護相關之法律，架構出生前契約在法律上之定位及應有之規範。再者，因同樣採取服務前預付款項之方式，且締約至服務履行期間長而不確定，非互助會之生前契約卻因不採分期付款之方式而不適用分期付款買賣法對業者及約款內容的管制，亦無規定預付款保全措施，故亦有建議應予法制化之聲音²⁴³。

從上述日本及我國相關法規及目前運作方式之比較檢討，本文對我國之應記載事項提出幾點建議：自用型及家用型分類之再檢討、契約定期檢視變更權應有補充年限、服務項目規格中應標示服務或物品單價、業者服務範圍應明確及檢討消費者移居時之處理方式、增訂契約轉讓之條件及手續、修改消費者於服務履行前之任意終止權為任意解除權、增訂退款返還辦法等。

最後一章則討論生前殯葬服務契約之監督機制，因在為消費者本身履行服務之生前殯葬服務契約，服務履行時消費者已經死亡，無法

²⁴³ 如北川 慶子/橋本 芳 /寺町 清志，高齡期の自立生活に組み込む葬送の生前契約，佐賀大学文化教育学部研究論文集 13(2)，2009年1月，頁223；日本千葉県消費者行政審議會，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，2010年3月；特定非営利活動法人ひょうご消費者ネット，消費者庁長官、消費者委員會委員長、經濟産業省商務情報政策局長への要請書，2009年9月。

自行為履行之監督，且未必有繼承人或不願由其為殯葬事宜之處理，故有另行設置監督機制之必要。我國目前自用型應記載事項，係由消費者於締約時指定契約執行人，需得到該被指定人書面之同意書，其職務則不僅為監督而係以自己名義執行契約，幾乎包含了自服務履行開始時原應由消費者自行為之之所有事項。

此種指定契約執行人之行為，因得到被指定人之同意，且由其為與生前殯葬服務契約相關事務之處理，應為不因消費者本人死亡而消滅之委任契約，但因生前殯葬服務契約相當地限制了繼承人之權利，與一般委任契約不同而與遺囑執行人有所類似。若契約執行人於事務處理上支出必要費用（如剩餘款項之支付）應得請求之。於生前殯葬服務契約中，契約執行人則應為消費者之履行輔助人。然目前實務上採用家用型或混合型亦得為消費者提供服務，卻又未約定契約執行人者不在少數，且監督機制未能牽制對殯葬服務業者所為之付款，其監督效果如何亦有疑問。

本文參考日本實務上生前契約運作之方式，及遺囑執行人、信託監察人、日本之任意後見監督人等幾種亦於本人生前或尚有意思能力時，預先安排其死後或失去意思能力時之法律關係，及其代替本人為監督之機制，以檢討生前殯葬服務契約監督機制之設置方案。

針對自用型生前殯葬服務契約之監督機制，本文提出兩種方案，其一為創設新的監督機構專門負責生前契約履行之監督，其二為對目前應記載事項所做之修改。於第一種方案中，由主管機關鼓勵、輔導成立專業之監督機構，不再需由消費者自行尋覓委託他人擔任契約執行人，其僅需指定聯絡殯葬服務業者履行服務之聯絡人，監督報酬為契約價款之固定比例，在混合型之契約中即使未特別約定契約之監督，亦由該監督機構負責。且需待監督機構確認服務同契約履行後，始得由殯葬服務業者向信託業提領信託款項。於第二種方案中，應修改目前契約執行人無法執行時由繼承人補充之規定，於混合型未指定契約執行人時亦由該補充者為之、規定契約執行人之資格限制，及殯葬服務業者提領信託款時須以契約執行人簽署之服務完成確認書作為證明文件。

綜合而論，本文以我國目前對生前殯葬服務契約之規範及實務運作為出發，比較日本生前契約之運作及相關法律規範，以期了解生前殯葬服務契約之概況及對現有之規範提出修正建議。且將重點置於自用型契約中與契約執行人有關之監督機制，參考日本之運作及類似之

法律關係，提出建議或修改方案。其中，或因能力、時間之限制而有不盡完整之處，然希冀仍能對了解生前殯葬服務契約之實務運作、問題及解決方案有些微之貢獻。



參考資料

一、中文部分

(一) 期刊文章

1. 內政部委託研究報告，葬管理條例施行細則、私立公墓骨灰（骸）存放設施管理費專戶管理辦法、移動式火化設施之設置標準及管理辦法等三種法規命令草案之研究與研擬，民國 92 年 6 月。
2. 內政部委託研究報告，臺閩地區殯葬消費行為調查研究，民國 95 年 11 月。
3. 太穎國際法律事務所，第七章電子商務交易履約保障涉及之法律問題，科技通訊與法律的對話。下載網址：
<http://www.elitelaw.com/05Publications/03promotion/%B2%C4%A4C%B3%B9%B9q%A41%B0%D3%B0%C8%A5%E6%A9%F6%BCi%AC%F9%ABO%BB%D9.pdf>
4. 尤英夫，談信託監察人的權利義務，中律會訊 8 卷 3 期，2005 年 12 月，頁 3-8。
5. 王志誠，信託監督機制之基本構造—以信託財產評審委員會與信託監察人為中心，臺大法學論叢第 32 卷第 5 期，2003 年 9 月，頁 233-270。
6. 王志誠，論受益人不特定或尚未存在之信託，法令月刊第 58 卷 11 期，2007 年 11 月，頁 4-16。
7. 李智仁，日本信託法之修法重點—傳統與現代思維之激盪，月旦財經法雜誌第 12 期，2008 年 3 月，頁 39-55。
8. 李禮仲、張大為，日本信託法修正對我國信託法修正之啟示，臺北大學法學論叢第 72 期，2009 年 12 月，頁 123-158。
9. 林秀雄，論我國新修正之成年監護制度，月旦法學雜誌第 164 期，2009 年 1 月，頁 139-156。
10. 林育生，預付型商品之規範—以日本法為借鏡，科技法律透析第 18 卷 1 期，2006 年 1 月，頁 16-22。
11. 范瑞華，限定責任信託、目的信託與替代遺囑信託—日本信託法修正，萬國法律第 155 期，2007 年 10 月，頁 71-76。
12. 高賜忠，淺論生前契約與消費者權—由定型化契約談起，生死學通訊第 7 期，民國 91 年春季，頁 14-18。
13. 張大為，以信託方式擔保預付型商品禮券之問題與思考，月旦財經法雜誌第 17 期，2009 年 6 月，頁 63-83。
14. 許高山，為你的寵物安排終身照顧計畫—遺產可以留給寵物嗎？，現代保險第 177 期，2003 年 9 月，頁 126-127。

15. 陳洸岳，信用卡交易中之抗辯的接續，政大法學評論第 65 期，民國 90 年 3 月，頁 153-220。
16. 陳培豪，漫談生前契約，法律評論第 69 卷，民國 92 年 12 月 1 日，頁 48-52。
17. 陳榮傳、李智仁，論預收款信託之法律架構與適用問題，月旦法學雜誌第 178 期，2010 年 3 月，頁 47-69。
18. 黃茂榮，承攬（一）～（七），植根雜誌第 25 卷第 1 至 7 期，2009 年 1 至 7 月。
19. 葉賽鶯，信託法草案之分析暨其相較於日韓信託法之特色，法學叢刊第 153 期，民國 83 年 1 月，頁 27-39。
20. 臺灣省政府社會處編，臺灣省喪葬設施使用及費用概況調查報告，臺灣省社會處，民國 87 年。
21. 劉亞婷，籌畫最後一場約會—慎選生前契約為死亡留下圓滿，消費者報導第 253 期，民國 91 年 5 月，頁 24-29。
22. 劉得寬，成年「監護」制度之比較研究—以日、台、德為中心，月旦法學雜誌第 101 期，2003 年 10 月，頁 115-126。
23. 劉得寬，意定「監護」制度立法上必要性—以成年（高齡者）監護制度為中心，法學叢刊第 174 期，民國 88 年 4 月，頁 77-85。
24. 慰遲淦，往生者的殯葬自主權，社區發展季刊第 96 期，民國 90 年 12 月，頁 128-130。
25. 潘志鵬，論台灣現行的生前契約現況與展望，中華禮儀第 10 期，2003 年 5 月，頁 12-18。
26. 潘秀菊、陳重見，信託監察人制度之探討，國防管理學院學報第 17 卷第 2 期，民國 85 年 7 月，頁 56-67。
27. 鄭捷，生前契約之初探，生死學通訊第七期，民國 91 年春季，頁 8-10。
28. 謝杞森，服務業的履約保證在公平交易法的適用——以不動產買賣、仲介及殯葬業為例，行政院公平交易委員會第 18 屆競爭政策與公平交易法學術研討會會議資料，民國 99 年 11 月 30 日。
29. 謝哲勝，商品預付費用信託的法律關係，月旦財經法雜誌第 16 期，2009 年 3 月，頁 27-41。

（二）學位論文

1. 王上維，殯葬管理法令之研究：兼論德國、日本、中國大陸制度之比較，國立台灣師範大學三民主義研究所碩士論文，民國 92 年 6 月。
2. 王薇，國內生前契約購買因素之探討，清雲科技大學經營管理研究所碩士論文，民國 98 年 6 月。

3. 黃昭燕，國內生前契約研究—從殯葬業者與消費者行為談起，南華大學生死學研究所碩士論文，民國 91 年 6 月。
4. 葉修文，台灣與中國大陸殯葬法規之比較研究—以殯葬管理條例為中心，南華大學生死學系碩士論文，民國 95 年 6 月。
5. 蔡麗卿，台灣大都會地區「生前殯葬服務契約」之消費者行為研究，南華大學管理研究所碩士論文，民國 92 年 6 月。
6. 劉宇哲，論類似保險之法律問題與案例研析，國立政治大學風險管理與保險學系碩士論文，民國 98 年 10 月。
7. 蕭佳媚，探討生前契約的消費者行為，大葉大學事業經營研究所碩士論文，民國 96 年 2 月。
8. 謝一品，日本消費者保護之立法與行政，中國文化大學日本研究所碩士論文，民國 83 年 6 月。
9. 羅朝雲，年齡對生前契約需求認知與價格敏感度關係之研究，大葉大學事業經營研究所碩士論文，民國 97 年 6 月。
10. 嚴若文，生前契約定型化之研究，中國文化大學法律學院法律學研究所碩士論文，民國 99 年 6 月。

(三) 書籍

1. 方嘉麟，信託法之理論與實務，元照：臺北市，2003 年 3 月。
2. 日本三菱日聯信託銀行編著、中華民國信託業商業同業公會審訂，日本信託法制與實務，財團法人台灣金融研訓院：台北市，2009 年 8 月。
3. 王志誠，信託法（四版），五南圖書：台北市，2009 年 7 月。
4. 王澤鑑，債法原理（一）基本理論債之發生，自版，2003 年 10 月。
5. 古嘉諄等，工程法律實務研析（一）（二版），寰瀛法律事務所：台北市，2005 年 9 月。
6. 古嘉諄等，工程法律實務研析（五），寰瀛法律事務所：台北市，2009 年 11 月。
7. 史尚寬，債法各論（五版），民國 70 年 7 月。
8. 史尚寬，繼承法論（四版），民國 69 年 10 月。
9. 江朝國，保險法基礎理論（五版），瑞興：台北市，民國 98 年 4 月。
10. 林秀雄，繼承法講義（四版），元照：台北市，2009 年 10 月。
11. 林群弼，保險法論（修訂三版），三民：台北市，2008 年 9 月。
12. 林誠二，民法債編總論——體系化解說，瑞興：台北市，2000 年。
13. 孫森焱，民法債編總論（下冊）（修訂版），三民：台北，民國 99 年 3 月。

14. 徐國香，信託法研究（再版），五南圖書：台北市，民國 77 年 5 月。
15. 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論（修訂六版），三民：台北市，2010 年 3 月。
16. 陳繼成、陳宇翔，殯葬禮儀理論與實務，五南圖書：台北市，2006 年 11 月。
17. 馮震宇等合著，消費者保護法解讀（三版），元照：台北市，2005 年。
18. 黃立主編，民法債編各論（上）（下），元照：台北市，2004 年 10 月。
19. 黃有志、鄧文龍，往生契約概論，自版：高雄市，2001 年 12 月。
20. 黃有志、鄧文龍，往生契約與消費者保護，自版：高雄市，2003 年 3 月。
21. 楊國柱，殯葬政策與法規，國立空中大學：台北縣，民國 96 年 12 月
22. 劉春堂編，日本消費者行政，消費者保護委員會：台北市，1996 年 11 月。
23. 潘秀菊，信託理財面面觀，元照：台北市，2008 年 9 月。
24. 鄭玉波，民法債編各論（上冊）（十六版），自版：台北，民國 84 年 4 月。
25. 鄭玉波著、陳榮隆修訂，民法債編總論（修訂二版），三民：台北，民國 91 年。
26. 鄭玉波著、黃宗樂修訂，民法總則（修訂十一版），三民：台北市，2008 年 9 月。
27. 鄭志明，民俗生死學，文津：台北市，2008 年 6 月。
28. 戴炎輝、戴東雄，繼承法（十七版），自版：台北市，民國 92 年 2 月。
29. 戴修瓚，民法債編總論（四版），三民：台北市，民國 82 年 1 月。
30. 謝哲勝，信託法（三版），元照：台北市，2009 年 3 月。

（四）網站

1. 中華民國消費者文教基金會網站
<http://www.consumers.org.tw/>
2. 內政部戶政司 <http://www.ris.gov.tw/>
3. 內政部民政司 <http://www.moi.gov.tw/dca/index.aspx>
4. 日月星實業（股）公司
http://www.start-life.com.tw/OutWeb/L_CT/aboutus/aboutus.asp

5. 台北市殯葬管理處
http://www.mso.taipei.gov.tw/MP_107011.html
6. 台灣仁本服務(股)公司 <http://www.sctt.com.tw/index.html>
7. 行政院(草案) <http://www.ey.gov.tw/mp?mp=1>
8. 行政院經濟建設委員會 <http://www.cepd.gov.tw/>
9. 金寶軒事業股份有限公司
<http://www.memory.com.tw/index.aspx>
10. 冠遠建設股份有限公司 <http://www.atman.com.tw/>
11. 品安殯葬股份有限公司 <http://www.pinan.tw/>
12. 建成禮儀有限公司 <http://www.chenchun.com.tw/>
13. 皇順開發股份有限公司
<http://www.udv-e.com.tw/about-us.html>
14. 埔津股份有限公司
<http://www.pujin.com.tw/html/front/bin/home.phtml>
15. 展雲幸福事業股份有限公司
<http://www.chanyun.com.tw/index01.htm>
16. 紘儀生命禮儀有限公司
<http://hfe.104vip.com.tw/chuansheng/front/bin/home.phtml>
17. 國寶服務股份有限公司 <http://www.goboservice.com.tw/>
18. 眾鑫實業股份有限公司 <http://www.contract.com.tw/>
19. 陽光禮儀股份有限公司 <http://www.sunshines.com.tw/>
20. 傳家生命事業(股)公司
<http://www.lifeservice.com.tw/index.phtml>
21. 慈恩園寶塔誠業股份有限公司 <http://www.zionpark.com.tw/>
22. 萬安生命科技股份有限公司 <http://www.wonann.com.tw/>
23. 臺灣殯葬資訊網
<http://www.taiwanfuneral.com/html/front/bin/home.phtml>
24. 慶云事業股份有限公司 <http://www.3099.com.tw/>
25. 蓮華往生事業(股)公司
<http://www.lf773388.com.tw/lintroduce.html>
26. 龍寶生命禮儀(股)公司 <http://www.longbau.com/>
27. 龍巖人本服務股份有限公司
<http://www.lungyengroup.com.tw/main.asp?cat=f00>
28. 懷恩祥鶴生命事業股份有限公司
<http://www.waiyan-xianghe.com.tw/>
29. 繫情生命禮儀(股)公司
http://www.schin.url.tw/index.php?option=com_content&ta

sk=view&id=20&Itemid=42

30. 寶山生命科技股份有限公司 <http://www.baushan.com.tw/>

31. 寶剛生命規劃有限公司

<http://www.baukang.com.tw/index.php>

二、日文部分

(一) 期刊文章

1. <座談会>任意後見の現状と課題，法の支配第128号，2003年1月，頁65-98。
2. 日本千葉県消費者行政審議会，前払い型生前契約による葬儀サービスに係る消費者被害防止に向けた提言，日本千葉県消費者行政審議会，2010年3月。下載網址：
http://www.pref.chiba.lg.jp/kenmin/jouhoukoukai/shingikai/shingikai/shouhisha/h21-kujou-teigen_1.html。
3. 日本公正取引委員会事務総局，葬儀サービスの取引実態に関する調査報告書，日本公正取引委員会事務総局，2005年7月。
4. 日本司法書士会連合会、社団法人成年後見センター・リーガルサポート，任意後見制度の改善提言と司法書士の任意後見職務に対する提案，2007年2月16日。下載網址：
http://www.legal-support.or.jp/act/index_pdf/index_pdf03.pdf。
5. 北川慶子，高齢期と葬送の生前契約，佐賀大学文化教育学部研究論文集11(2)，2007年1月，頁267-297。
6. 北川慶子、橋本芳、寺町清志，高齢期の自立生活に組み込む葬送の生前契約，佐賀大学文化教育学部研究論文集13(2)，2009年1月，頁215-226。
7. 池本誠司，パーティー予約の解除と損害賠償特約の効力，国民生活研究第43巻2号，2003年，頁54。
8. 杉浦宣彦，前払式支払手段をめぐる法制度の現状と今後の課題，ジュリスト第1391号號，2009年12月，頁22-29。
9. 岩本信正，死因贈与契約の法律実務，法の支配第79号，1988年10月20日，頁61-67。
10. 法務省，施策の紹介●成年後見制度の改正に関する関係法律の概要，時の動き第1020号號，2000年2月，頁19-32。
11. 法務省民事局参事官室，信託法改正要綱試案補足説明，下載網址：
<http://www.moj.go.jp/content/000011802.pdf>。
12. 独立行政法人国民生活センター，増加する葬儀サービスのトラブル，平成18年6月22日。下載網址：

- http://www.kokusen.go.jp/pdf/n-20060622_2.pdf。
13. 原司，新しい成年後見制度②任意後見契約をめぐる方式・效力と、任意後見人への監督について規定，時の法令第1616号號，2000年4月，頁31-46。
 14. 特定非営利活動法人ひょうご消費者ネット，消費者庁長官、消費者委員會委員長、經濟産業省商務情報政策局長への要請書，2009年9月。下載網址：
http://hyogo-c-net.sakura.ne.jp/pdf/090901_kankon.pdf
 15. 堀天子，資金決済システムの安全性、効率性及び利便性の向上に資することを目的とした資金決済法の概要，時の法令第1853號，2010年3月，頁20-39。
 16. 梅村悠，〔商事判例研究〕結婚式場利用契約における申込金の不返還条項の有効性——東京地判平成17・9・9，ジュリスト1352号，2008年3月15日，頁146-149。
 17. 菅野章一，地域における生活型企業として発展する冠婚葬祭互助会の情報システム，オフィス・オートメーション13(2)，1992年5月30日，頁80-87。
 18. 福間由香，任意後見人の職務の明確性について——任意後見契約、生前事務委任契約及び死後事務委任契約を中心に，立命館法政論集第5號，2007年，頁229-263。
 19. 橋本芳、北川慶子，台湾都市部における葬儀風習と葬儀の生前契約有用性の検討，佐賀大学文化教育学部研究論文集14(1)，2009年8月，頁273-285。

(二) 學位論文

1. 尤銘煌，日本と台灣における通過儀礼の比較研究—葬送儀礼を中心に：社会学的分析，日本愛知学院大学大学院博士論文，2004年3月。

(三) 書籍

1. 21世紀の消費者法と消費者政策，日本經濟法学会年報第29号，有斐閣：東京，2008年。
2. 中川淳，相続法逐条解説（上卷）（初版二刷），日本加除出版：東京，1997年8月。
3. 中川善之助等，註釋相続法（下），有斐閣：東京都，1957年（昭和32年）10月。
4. 加藤雅信，契約法，有斐閣：東京，2007年4月。
5. 北川慶子，高齢期最後の生活課題と葬送の生前契約，九州大学

- 出版會，2001年2月28日。
6. 平田厚，家族法—Law School，日本加除出版：東京，2004年10月。
 7. 坂梨喬，死因贈与，載於現代裁判法大系第12卷—相続・遺言—初版，梶村太市（東京地裁判事）・雨宮則夫（東京家裁判事）編，新日本法規：東京，1999年2月26日。
 8. 松島如戒，死ぬ前に決めておくこと葬儀・お墓と生前契約，岩波書店：東京，2002年3月5日。
 9. 近藤英吉，判例遺言法，有斐閣：東京市，1938年（昭和13）4月。
 10. 金澤武彦等，葬祭サービス業の事業化&営業戦略実務資料，綜合ユニコム：東京都，2004年6月。
 11. 消費者六法：判例・約款・書式付（2007年版），株式会社民法研究会：東京，2007年3月。
 12. 消費者六法：判例・約款・書式付（2010年版），株式会社民法研究会：東京，2010年3月。
 13. 秦悟志、額田洋一、池田綾子，遺言書の書き方Q&A，有斐閣：東京，2000年4月。
 14. 經濟産業省商務情報政策局取引信用課，割賦販売法の解説平成16年版，社団法人日本クレジット産業協会：東京，2005年4月。
 15. 新井誠，成年後見法と信託法，有斐閣：東京，2005年1月。
 16. 新井誠，信託法（第三版），有斐閣：東京，2008年3月。
 17. 新井誠，高齢社会における信託と遺産承継，日本評論社：東京，2006年9月。
 18. 碑文谷創，生前から考え、準備しておく自分らしい葬儀，小学館：東京，1998年6月20日。

（四）網站

1. ASUKA http://www.asuka.gr.jp/goteian/lifeup_club/
2. SOGI 表現文化社 <http://www.sogi.co.jp/index.htm>
3. アイキャン株式会社生前予約
<http://www.i-can.jp/sousou/seizenyoyaku.htm>
4. セレモアつくば生前予約葬儀エール
<http://www.ceremore.jp/funeral/yell.html>
5. ベル少額短期保険株式会社
<http://www.bell-shotan.co.jp/index.html>
6. もやいの碑

- <http://www.haka.co.jp/HP/Haka/know/moyai.html>
7. 互助会保證株式会社 <http://www.gojokaih.co.jp/index.html>
 8. 今治冠婚葬祭互助協会
<http://www.gojokai.net/gojokai/index.html>
 9. 公益社エスクロ葬祭信託
<http://www.koekisha.co.jp/service/escro.html>
 10. 公益社団法人成年後見センター
<http://www.legal-support.or.jp/>
 11. 生前予約アンシア
<http://www.ohnoya.co.jp/funeral/anshia.shtml>
 12. 生前契約 (LISS 系統)
<http://www.seizenkeiyaku.org/HP/home.html>
 13. 石狩葬儀 <http://www.ishisou.com/seizen.html>
 14. 全日本葬祭業協同組合連合会
<http://www.zensoren.or.jp/index.html>
 15. 全国特定非営利活動法人情報の検索
<https://www.npo-homepage.go.jp/portalsite.html>
 16. 名古屋冠婚葬祭互助会
<http://www.heiankaku.co.jp/gojyokai/index.html>
 17. 岡山県の総合葬祭式場エウァホール
http://everhall.co.jp/mamoribito_plan_naiyo.html
 18. 東濃冠婚葬祭株式会社
<http://www.tonokankonsousai.com/gojyokai/index.html>
 19. 社団法人全日本冠婚葬祭互助協会
<http://www.zengokyo.or.jp/zengokyo/index2.html>
 20. 帝都典禮 <http://www.39project.net/>
 21. 株式会社 セレール <http://www.cerell.co.jp/>
 22. 株式会社日本エスクロー信託
<http://www.j-escrow-trust.co.jp/index.htm>
 23. 現代葬 <http://www.imasou.jp/>
 24. 経済産業省 <http://www.meti.go.jp/>
 25. 船橋互助協会
<http://www.furuyashikiten.co.jp/gojokai/contract.html>
 26. 愛泉葬祭 <http://www.i-sen.com/index.html>
 27. 葬儀生前予約協会 <http://so-gi.net/index.html>
 28. 燦ホールディングス株式会社
<http://www.san-hd.co.jp/aboutus/index.html>

附錄

生前殯葬服務定型化契約（家用型）應記載及不得記載事項

民國 95 年 6 月 29 日台內民字第 0950104920 號令發布

民國 96 年 1 月 1 日生效

壹、生前殯葬服務定型化契約（家用型）應記載事項：

一、當事人及其聯絡方式

契約應載明消費者姓名、聯絡方式及殯葬服務業者名稱、聯絡方式。

二、契約審閱期間

契約及其附件之審閱期間不得少於五日。

違反前項規定者，該條款不構成契約內容。但消費者得主張該條款仍構成契約內容。

三、契約標的

契約係由消費者、殯葬服務業者雙方訂定，於消費者之親屬即被服務人死亡後，由殯葬服務業者提供殯葬服務。

四、廣告責任與自訂服務規範不得牴觸契約

殯葬服務業應確保廣告內容之真實，對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。文宣與廣告均視為契約內容之一部分。

殯葬服務業者自訂之殯葬服務相關規範，不得牴觸本契約。

五、服務內容與服務範圍

殯葬服務業者提供之殯葬服務項目與規格。

殯葬服務業依契約收取總價款提供之殯葬服務，____、____、

____縣（市）為服務範圍，如超出服務範圍時，其所生費用由消費者、殯葬服務業雙方另為約定。

六、對價與付款方式

契約總價款為新臺幣____元整，消費者應支付予殯葬服務業者，作為提供殯葬服務之對價。

消費者、殯葬服務業者議定付款方式如下：

一次總繳：消費者於簽約時將總價款新臺幣____元整，以現金刷卡其他方式繳款。

分期繳付：簽約時消費者繳付新臺幣____元，餘款新台幣____元，經雙方議定分____期，按月季半年年分期繳納，以現金刷卡其他方

式繳款。

其他付款方式：

殯葬服務業者對消費者所繳納之款項，應開立發票。

七、規費負擔與外加費用

契約總價款不包含下列行政規費：

- 1、_____。
- 2、_____。
- 3、_____。

因消費者之要求，致服務項目、規格變動，或需服務地點超出殯葬服務業服務範圍時，所生之費用，另為約定之。

八、服務程序與分工

本契約提供之殯葬服務實施程序與分工。

九、提供服務之通知與切結

殯葬服務業者於接獲消費者通知時，應即依約提供殯葬服務。

殯葬服務業者提供接體服務者，應填具遺體接運切結書予消費者。

十、專任服務人員

殯葬服務業為履行契約時，應指派專任服務人員提供服務。

十一、同級品之替換

因不可抗力或不可歸責於殯葬服務業之事由，致契約所訂之殯葬服務項目或商品無法提供時，殯葬服務業者應經消費者之同意，以同級或等值以上之商品或服務替代之。

十二、預收款交付信託

自訂約日起，至被服務人死亡、契約終止或解除前，就消費者所繳納價款之百分之七十五，殯葬服務業者應按月造冊於次月底前交付信託業_____管理，並於每會計年度終了後四個月內，將信託財產目錄及收支計算表送經會計師查核簽證後公布，供消費者查閱。

殯葬服務業者對於前項交付信託之金錢，除法律另有規定或為被服務人死亡後之本契約履行、契約終止或解除外，不得提領或動支。

殯葬服務業者將第一項價款交付信託業或更換信託業者時，應以書面或依約定之方式主動告知消費者。

十三、遲延繳款之處理

消費者應依約按時繳款，因故遲延付款或未繳款時，殯葬服務業同意給予消費者日之繳款寬限期，逾期並得對消費者進行催告；殯葬服務業者自逾約定繳款日起得加收遲延利息_____（每日利率不得逾萬分之一），最高不得超過二個月。

十四、契約之完成及有效期間

契約於殯葬服務業者履行全部約定之服務內容，並經消費者於殯葬服務完成確認書上簽字確認後完成。

契約有效期間自簽約日起至契約履行完成止。

十五、契約之檢視與修改

被服務人死亡前，以簽約日為基準日，消費者得每____年檢視本契約內容一次，並在總價款不變原則下，變更服務項目或規格，殯葬服務業者應配合辦理。

十六、契約之解除、終止與退款

契約自簽訂日起十四日內，消費者得以書面向殯葬服務業者解除契約，該殯葬服務業者應於契約解除日起____日（最長不得逾三十日）內退還消費者已繳付之全部價款。

契約簽訂逾十四日，消費者要求終止契約時，殯葬服務業者應於契約終止日起日（最長不得逾三十日）內退還該消費者全部價款之百分之____（不得低於百分之八十）；消費者選擇分期繳付者，退還該消費者已繳付價款扣除契約總價百分之____（不得高於百分之二十）後之餘額。但殯葬服務業已開始提供服務者，其費用應予扣除。

前項退還比例未填載者，視為應退還全部價款；消費者選擇分期繳付者，應退還全部已繳付價款。

被服務人因空難、海難、戰爭或其他不可抗力事件死亡，致殯葬服務業無法依契約提供服務時，該殯葬服務業同意無條件終止契約，並比照第一項規定退款。

消費者先於被服務人死亡時，如尚有該消費者未付清殯葬服務業者之餘款，其繼承人得選擇是否願意繼續給付，承擔契約。如無人繼續給付時，殯葬服務業者得解除本契約，並退還該消費者全部價款之百分之____（不得低於百分之八十）；消費者選擇分期繳付者，退還該消費者已繳付價款扣除契約總價百分之____（不得高於百分之二十）後之餘額。退款之歸屬，依民法繼承編之規定辦理。

消費者係基於多層次傳銷參加人身分與殯葬服務業者簽約時，契約之解除、終止與退款依公平交易法第二十三條之一至第二十三條之三規定辦理。

契約以訪問買賣之方式成立者，適用消費者保護法有關訪問買賣之規定。

十七、履約責任之轉讓

殯葬服務業者之經營權移轉時，應通知消費者，消費者於接獲該通知後得選擇繼續或終止契約，如消費者選擇終止契約，殯葬服務業者應依前條第一項規定退款。

十八、違約之處理

消費者違反契約所訂付款方式，未繳款累計達二個月，經三十日以上期間之催告後，仍不履行者，殯葬服務業者得以書面通知消費者解除契約，並沒收消費者已繳納之價款作為損害賠償，但沒收之金額，最高不得逾總價款百分之二十，超過部分，應於解除契約後三十日內退還消費者。

殯葬服務業者應於接獲消費者通知被服務人死亡時起開始提供服務，經消費者催告仍未開始提供服務，或逾四小時未開始提供服務，消費者得逕自以書面通知殯葬服務業者解除契約，並要求其無條件返還已繳付之全部價款，殯葬服務業者不得異議。消費者並得向殯葬服務業者要求契約總價款____倍（不得低於二倍）之懲罰性賠償。但無法提供服務之原因非歸責於殯葬服務業者，不在此限。

十九、聯絡資訊變動之通知與資料保密

契約完成前，消費者或被服務人依契約留存之聯絡資料有變動，或殯葬服務業者之營業據點與聯絡方式有變更時，有互相通知之義務。

殯葬服務業者因簽約所獲得有關消費者或被服務人之個人必要資料，負有保密義務。惟殯葬服務業者得提供前開之個人資料予契約之信託機構作為製發憑證或受理消費者查詢之用。

二十、管轄法院

消費者、殯葬服務業者雙方因消費爭議發生訴訟時，同意_____地方法院為管轄法院。但不得排除消費者保護法第四十七條及民事訴訟法第四百三十六條之九小額訴訟管轄法院之適用。

二十一、契約分存

本契約一式二份，消費者、殯葬服務業者雙方各收執乙份。殯葬服務業者不得藉故將應交消費者收執之契約收回或留存。

貳、生前殯葬服務定型化契約（家用型）不得記載事項：

- 一、不得約定廣告文字、圖片或服務項目僅供參考。
- 二、不得於契約服務項目中使用概念模糊或不確定之名詞，例如「喪禮一場」或「禮儀人員一組」。
- 三、不得約定日後因貨幣升、貶值、通貨膨脹或信託財產運用之損失等事由得要求消費者另為金錢之給付。
- 四、不得約定殯葬服務業得因實際情形片面變更提供服務品項而消費者不得異議。
- 五、不得約定契約所載服務項目消費者若未使用則視同放棄，且不得更換。
- 六、不得排除消費者要求解除契約之權利。
- 七、不得約定簽約後消費者須將契約交由業者留存。
- 八、不得為其他違反法律強制或禁止規定之約定。

生前殯葬服務定型化契約（自用型）應記載及不得記載事項

民國 95 年 6 月 29 日台內民字第 0950104920 號令發布

民國 96 年 1 月 1 日生效

壹、生前殯葬服務定型化契約（自用型）應記載事項：

一、當事人及其聯絡方式

契約應載明消費者姓名、聯絡方式及殯葬服務業者名稱、聯絡方式。

二、契約審閱期間

契約及其附件之審閱期間應予載明不得少於五日。

違反前項規定者，該條款不構成契約內容。但消費者得主張該條款仍構成契約內容。

三、契約標的

契約係由消費者、殯葬服務業者雙方訂定，由殯葬服務業者提供消費者死亡後之殯葬服務。

四、廣告責任與自訂服務規範不得牴觸契約

殯葬服務業者應確保廣告內容之真實，對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。文宣與廣告均視為契約內容之一部分。

殯葬服務業者自訂之殯葬服務相關規範，不得牴觸契約。

五、服務內容與服務範圍

殯葬服務業者依契約所提供之殯葬服務項目與規格。

殯葬服務業者依本契約收取總價款提供之殯葬服務，以____、____、____縣（市）為服務範圍，如超出服務範圍時，其所生費用由消費者、殯葬服務業者雙方另為約定。

六、對價與付款方式

本契約總價款為新臺幣____元整，消費者應支付予殯葬服務業者，作為提供殯葬服務之對價。

消費者、殯葬服務業者雙方議定付款方式如下：

一次總繳：消費者於簽約時將總價款新臺幣____元整，以現金刷卡其他方式繳款。

分期繳付：簽約時消費者繳付新臺幣____元，餘款新台幣____元，經雙方議定分____期，按月季半年年分期繳納，以現金刷卡其他方式繳款。

其他付款方式

殯葬服務業者對消費者所繳納之款項，應開立發票。

七、規費負擔與外加費用

本契約總價款不包含下列行政規費：

- 1、_____。
- 2、_____。
- 3、_____。

因消費者契約執行人之要求，致服務項目、規格變動，或需服務地點超出殯葬服務業者服務範圍時，所生之費用，另為約定之。

八、服務程序與分工

契約提供之殯葬服務實施程序與分工。

九、契約執行人之指定

殯葬服務業者同意消費者指定_____為契約執行人（國民身分證統一編號：_____，聯絡電話：_____，並附願任契約執行人同意書），於消費者死亡後以自己名義執行本契約。

有下列情形之一者，消費者得變更契約執行人並通知殯葬服務業者：

- 1、契約執行人先於消費者死亡。
- 2、契約執行人不願或不能繼續擔任。
- 3、消費者主動變更。

消費者簽約後，契約執行人不存在或無法執行契約，而消費者不能指定或變更契約執行人者，依民法第一千一百三十八條所定繼承人之順序定之。

十、提供服務之通知與切結

殯葬服務業者於接獲消費者之契約執行人通知時，應即依本契約提供殯葬服務。

殯葬服務業者提供接體服務者，應填具遺體接運切結書予消費者之契約執行人。

十一、消費者之親友對契約應予尊重

為確保契約之履行，消費者之親友對契約內容應予尊重並應協助配合。

契約執行人與消費者之親友就契約履行意見不一致時，以本契約之內容及契約執行人之意見為準。

十二、專任服務人員

殯葬服務業者為履行本契約時，應指派專任服務人員提供服務。

十三、同級品之替換

因不可抗力或不可歸責於殯葬服務業之事由，致契約所訂之殯葬服務項目或商品無法提供時，殯葬服務業者應經消費者之契約執行人同意，以同級或等值以上之商品或服務替代之。

十四、預收款交付信託

自訂約日起，至消費者死亡、契約終止或解除前，就消費者所繳納價款之百分之七十五，殯葬服務業應按月造冊於次月底前交付信託業_____管理，並於每會計年度終了後四個月內，將信託財產目錄及收支計算表送經會計師查核簽證後公布，供消費者查閱。

殯葬服務業者對於前項交付信託之金錢，除法律另有規定或為消費者死亡後之依本契約履行、契約終止或解除外，不得提領或動支。

殯葬服務業者將第一項價款交付信託業或更換信託業者時，應以書面或依約定之方式主動告知消費者。

十五、遲延繳款之處理

消費者應依約按時繳款，因故遲延付款或未繳款時，殯葬服務業者同意給予消費者____日之繳款寬限期，逾期並得對消費者進行催告；殯葬服務業者自逾約定繳款日起得加收遲延利息_____（每日利率不得逾萬分之一），最高不得超過二個月。

十六、契約之完成及效力

契約於殯葬服務業者履行全部約定之服務內容，並經消費者之契約執行人於殯葬服務完成確認書上簽字確認後完成。

契約有效期間自簽約日起至契約履行完成止。

消費者於未付清全部價款前死亡，殯葬服務業者仍應依約提供殯葬服務，餘款由消費者之契約執行人給付。

十七、契約之檢視與修改

消費者死亡前，以簽約日為基準日，消費者得每____年檢視契約內容一次，並在總價款不變原則下，變更服務項目或規格，殯葬服務業者應配合辦理。

十八、契約之解除、終止與退款

契約自簽訂日起十四日內，消費者得以書面向殯葬服務業者解除契約，該殯葬服務業者應於契約解除日起____日（最長不得逾三十日）內退還消費者已繳付之全部價款。

契約簽訂逾十四日，消費者要求終止契約時，殯葬服務業者應於契約終止日起日（最長不得逾三十日）內退還該消費者全部價款之百分之____（不得低於百分之八十）；消費者選擇分期繳付者，退還該消費者已繳付價款扣除契約總價百分之____（不得高於百分之二十）後之餘額。但殯葬服務業已開始提供服務者，其費用應予扣除。

前項退還比例未填載者，視為應退還全部價款；消費者選擇分期繳付者，應退還全部已繳付價款。

消費者因空難、海難、戰爭或其他不可抗力事件死亡，致殯葬服務業者無法依契約提供服務時，殯葬服務業同意無條件終止契約，並比照第一項規定退款。退款之歸屬，依民法繼承編之規定辦理。

消費者係基於多層次傳銷參加人身分與殯葬服務業者簽訂本契約時，契約之解除、終止與退款依公平交易法第二十三條之一至第二十三條之三規定辦理。

契約以訪問買賣之方式成立者，適用消費者保護法有關訪問買賣之規定。

十九、履約責任之轉讓

殯葬服務業者之經營權移轉時，應通知消費者，消費者於接獲該通知後得選擇繼續或終止契約，如消費者選擇終止契約，殯葬服務業者應依前條第一項規定退款。

二十、違約之處理

消費者違反契約所訂付款方式，未繳款累計達二個月，經三十日以上期間之催告後，仍不履行者，殯葬服務業者得以書面通知消費者解除契約，並沒收消費者已繳納之價款作為損害賠償，但沒收之金額，最高不得逾總價款百分之二十，超過部分，應於解除契約後三十日內退還消費者。

消費者於付清全部價款前死亡，殯葬服務業者仍應依約提供殯葬服務，餘款由消費者之契約執行人負責給付，如消費者之契約執行人於殯葬服務業之履行服務前，表明拒絕給付餘款者，殯葬服務業者得以書面通知消費者之契約執行人解除契約，並沒收消費者已繳納之價款作為損害賠償，但沒收之金額，最高不得逾總價款百分之二十，超過部分，應於解除契約後三十日內退還，有關退款之歸屬，依民法繼承篇之規定辦理。

殯葬服務業者應於接獲消費者死亡通知時起開始提供服務，經消費者之契約執行人催告仍未開始提供服務，或逾四小時未開始提供服務，消費者之契約執行人得逕自以書面通知殯葬服務業者解除契約，並要求其無條件返還已繳付之全部價款，殯葬服務業者不得異議。消費者之契約執行人並得向殯葬服務業者要求契約總價款____倍（不得低於二倍）之懲罰性賠償。但無法提供服務之原因非歸責於殯葬服務業者，不在此限。有關退款及懲罰性賠償款之歸屬，依民法繼承編規定辦理。

二十一、聯絡資訊變動之通知與資料保密

契約完成前，消費者或其契約執行人依契約留存之聯絡資料有變動，或殯葬服務業者之營業據點與聯絡方式有變更時，有互相通知之義務。

殯葬服務業者因簽約所獲得有關消費者或消費者之契約執行人之個人必要資料，負有保密義務。惟殯葬服務業者得提供前開之個人資料予本契約之信託機構作為製發憑證或受理消費者查詢之用。

二十二、管轄法院

消費者、殯葬服務業者雙方因消費爭議發生訴訟時，同意_____地方法院為管轄法院。但不得排除消費者保護法第四十七條及民事訴訟法第四百三十六條之九小額訴訟管轄法院之適用。

二十三、契約分存

契約一式三份，消費者、殯葬服務業者雙方各收執乙份，另一份予契約執行人。殯葬服務業者不得藉故將應交消費者收執之契約收回或留存。

貳、生前殯葬服務定型化契約（自用型）不得記載事項：

- 一、不得約定廣告文字、圖片或服務項目僅供參考。
- 二、不得於契約服務項目中使用概念模糊或不確定之名詞，例如「喪禮一場」或「禮儀人員一組」。
- 三、不得約定日後因貨幣升、貶值、通貨膨脹或信託財產運用之損失等事由得要求消費

者另為金錢之給付。

- 四、不得約定殯葬服務業者得因實際情形片面變更提供服務品項而消費者不得異議。
- 五、不得約定契約所載服務項目消費者若未使用則視同放棄，且不得更換。
- 六、不得排除消費者要求解除契約之權利。
- 七、不得約定簽約後消費者須將契約交由業者留存。
- 八、不得為其他違反法律強制或禁止規定之約定。



生前殯葬服務契約之附件—服務項目與規格

(附件一中式)○○生前殯葬服務契約服務項目與規格

流程	服務項目	選項(依需要勾選)	規 格 說 明
遺體接運	接運遺體	<input type="checkbox"/> 至殯儀館	接體車、接體人員○人、接體袋
		<input type="checkbox"/> 在宅	接體車、接體人員○人、接體袋
	遺體修補、防腐	<input type="checkbox"/> 有 <input type="checkbox"/> 無	專人防腐藥劑處理
	遺體冰存	<input type="checkbox"/> 殯儀館內冰存	○天
<input type="checkbox"/> 移動式冰櫃在宅租用		○天	
安靈服務	靈位佈置、拜飯	<input type="checkbox"/> 殯儀館內	靈位佈置、祭品代辦
		<input type="checkbox"/> 在宅	靈位佈置、祭品代辦
治喪協調	禮儀諮詢		禮儀師或專任禮儀人員一名
	擇日、祭文撰擬	擇定告別式日期、撰寫祭文	禮儀師或專任禮儀人員一名
	代辦申請事項	<input type="checkbox"/> 代聯絡行政法醫開立死亡證明書	指派專人代辦申請殯儀館出殯禮堂暨火化(埋葬)許可
	報備出殯路線		指派專人代辦
	申請搭棚許可	<input type="checkbox"/> 搭棚者適用	指派專人代辦
發喪	訃聞印製		訃聞○份(規格請詳述)
奠禮場地準備	場地租借	<input type="checkbox"/> 殯儀館 <input type="checkbox"/> 其他	○級禮廳(請說明空間大小與設備)
		<input type="checkbox"/> 戶外搭棚	棚架(規格、尺寸、素材請詳述)
	花牌、鮮花佈置	花瓶、像框、花園、保力龍字	○樣花、花牌規格、尺寸、素材請詳述、高架花籃○對
	禮堂佈置		○色布幔、○尺花山(或三寶架、祭壇)、地毯、指路牌○組、觀禮座椅○張、燈光、講台
	遺像	<input type="checkbox"/> 彩色 <input type="checkbox"/> 黑白	○吋照片(含框)
	音響設備		音響主機○套、擴音喇叭○支、麥克風○支、控制人員○人

	禮 品		胸花○枚、簽名簿○本、謝簿○本、公祭單○本、簽字筆○枝、毛巾○份、香燭○份、紙錢(種類與數量)
	運輸車輛、車位	<input type="checkbox"/> 中型 <input type="checkbox"/> 大型巴士	靈車○部、家屬車輛○人座○部、禮車○部
入殮移柩	壽 衣		標準壽衣乙套(詳述規格、男女)
	棺 木	<input type="checkbox"/> 土葬	棺木規格、材質、尺寸、顏色請詳述
		<input type="checkbox"/> 火化	環保火化棺木、套棺
	棺 內 用 品		蓮花被、蓮花枕、庫錢(數量)、壽內組
	孝 服		黑長袍或麻孝服○套
	祭 品	<input type="checkbox"/> 素食 <input type="checkbox"/> 葷食	牲禮○付、水果○樣、水酒、菜碗○碗
儀 式 主 持 人	中式適用(移靈、入殮、火化)	佛教或道教師父○人(在家修)	
奠禮儀式	司儀、宣讀祭文		專任禮儀人員○名
	襄 儀 人 員	引導公祭、襄助儀式進行	專任禮儀人員○名
	誦經人員、樂師	(在家修師姐)	宗教人員○名、樂師○人
遺體處理		<input type="checkbox"/> 火化	代為預訂火化日期、火化爐、交通車輛安排靈車○部(規格請詳述)、家屬車○人座○部(規格請詳述)
		<input type="checkbox"/> 火化後晉塔	扶棺人員○人、骨灰罐(材質、大小、樣式)、刻字、磁像、包巾

生前殯葬服務契約之附件—實施程序與分工

(附件二)○○生前殯葬服務契約實施程序與分工

流程	活動事項	分工情形		備註
		殯葬公司負責	家屬或契約執行配合	
臨終諮詢	關懷輔導	指派專人服務	隨侍在側、通知親友	填送服務通知書
	殯葬禮儀諮詢	服務專線：00000000	家屬參與	
	安排治喪場地	場地聯繫、代訂	參與決定	
	申辦死亡證明	指派專人代辦	準備身分證	
遺體接運	接運遺體至殯儀館	指派專人、專車接運	陪同	收受遺體接運切結書
	遺體修補、防腐	委請專人服務		
	遺體冰存	代訂或提供冰櫃	在宅者負責提供場地	
安靈服務	<input type="checkbox"/> 殯儀館內	靈位安置		
	<input type="checkbox"/> 在宅	靈堂安置、祭品代辦	按時祭拜	
治喪協調	擇定公祭、出殯日期	委請專人擇日、代訂火化時間	提供○○○生辰、決定日期	
	遺像準備	指派專人代辦	選定相片或底片	
	撰寫祭文	指派禮儀師或專業人員代筆	參與討論	
	申請火化(埋葬)許可	指派專人代辦	提供所需文件	
發喪	訃聞印製與發送	代為撰擬、印製	提供名單、自行寄送	
奠禮場地準備	奠禮佈置	指派專人辦理	參與決定	
	觀禮者席位安排	指派專人辦理	參與決定	
	公祭用品準備	指派專人籌辦	專人點收、點退	
	運輸工具、車位安排	指派專人辦理	詢問親友出席意願	
入	遺體清洗、著裝、化妝	委請專人服務		

殯移柩	遺體移至禮堂	指派專人服務	陪同	
	入殯用品準備	提供棺木、相關用品	陪葬用品(環保、簡樸為宜)	
	入殯	指派專業禮儀人員服務		
	家奠法事	委請法師服務	全程參與	
奠禮儀式	工作人員分派	司儀、襄儀、祭文宣讀、服務引導等人員安排	指派奠儀收付人員、指定親友擔任接待	
	喪葬禮儀、服制穿戴指導	指派禮儀師或專業禮儀人員服務	配合穿戴及禮儀指導	
	典禮進行	依儀式進行	排定公祭單位順序、致謝	
	場地善後	指派專人辦理	指定數位親友協助督導	
遺體安葬	<input type="checkbox"/> 火化	指派專人代為安排	全程參與	
	<input type="checkbox"/> 火化後晉塔	指派專人扶棺護送、交通安排、骨灰罐、祭品等提供	全程參與	
	<input type="checkbox"/> 土葬	指派專人扶棺護送、交通安排、骨灰罐、祭品等提供	全程參與	
	<input type="checkbox"/> 火化後其他方式處理	自行填列	自行填列	

民國 100 年 1 月符合一定規模且交付信託之殯葬服務業者名單

符合殯葬管理條例規定「一定規模」且交付信託之生前殯葬服務契約業者名單

更新日期：100 年 1 月 5 日
※公司係依縣市別及列入本名單順序排列

編號	公司名稱	地址	信託業者名稱	備註
1	金寶軒事業(股)公司	臺北市中山區民權東路2段158號	彰化商業銀行	
2	品安生命(股)公司	臺北市大安區臥龍街188巷8號1樓	板信商業銀行	
3	展雲幸福事業(股)公司	臺北市中山區建國北路3段96號6樓	元大商業銀行	
4	萬安生命科技(股)公司	臺北市中山區民權東路2段162號1樓	華南商業銀行	
5	慈恩園寶塔誠業(股)公司	臺北市大安區敦化南路2段332號3樓B2區	華南商業銀行	
6	龍巖人本服務(股)公司	臺北市中山區民權東路2段166號	臺灣工業銀行	
7	台灣仁本服務(股)公司	臺北市文山區萬寧街27號	元大商業銀行	
8	蓮華往生事業(股)公司	臺北市中山區民生東路2段55號	新光商業銀行	本次新增
9	陽光禮儀(股)公司	高雄市前金區五福三路63號4樓	日盛國際商業銀行	
10	寶山生命科技(股)公司	高雄市三民區正忠路75號12樓之8	臺灣中小企業銀行	
			第一商業銀行	
			全國農業金庫	
11	懷恩祥鶴生命事業(股)公司	高雄市前金區大同二路2之1號	陽信商業銀行	
12	寶剛生命規劃有限公司	高雄市前鎮區天后街31號7樓	京城商業銀行	
13	傅家生命事業(股)公司	高雄市苓雅區三多四路110號3樓之1	大眾商業銀行	
14	繫情生命禮儀(股)公司	高雄市三民區九如一路58號10樓之2	京城商業銀行	
15	國寶服務(股)公司	新北市板橋區新海路425號1樓	第一商業銀行	
16	埔津(股)公司	新北市永和區福和路139號5樓之1	國泰世華商業銀行	
17	絃儀生命禮儀有限公司	新北市板橋區新海路450之2號	國泰世華商業銀行	

編號	公司名稱	地址	信託業者名稱	備註
18	皇順開發(股)公司	桃園縣中壢市嘉興街63號	國泰世華商業銀行	
19	日月星實業(股)公司	桃園縣中壢市正光二街120號2樓	日盛國際商業銀行	本次新增
20	慶云事業(股)公司	苗栗縣苗栗市站前路1號12樓之1	彰化商業銀行	
21	龍寶生命禮儀(股)公司	臺中市北區大雅路57號3樓	京城商業銀行	本次新增
22	冠遠建設(股)公司	南投縣名間鄉中正村南雅街142號	國泰世華商業銀行	
23	建成禮儀有限公司	嘉義市東區文化路84號	華南商業銀行	
24	眾鑫實業(股)公司	臺南市東區大同路二段706號3樓	京城商業銀行	

LISS 系統生前契約基本契約書

(NPO リオシステムへ提出)

生前契約基本契約書

(「生前事務(後見事務を含む)」「死後事務」委任契約)

委任者 _____ (以下「甲」という)と受任者特定非営利活動法人リオシステム(主たる事務所の所在地東京都豊島区巣鴨5丁目3番37号、代表理事杉山歩、以下「乙」という)との間で、以下の契約を締結した。

第1条 乙は甲にとって必要な、生前契約事務目録による「生前事務」(後見事務を含む)、「死後事務」(甲の祭祀主宰を含む)の履行を承諾した。

第2条 1 甲、乙は、甲が特定非営利活動法人日本生前契約等決済機構(主たる事務所の所在地東京都千代田区麹町4丁目5番10号麹町アネックスビル201号、理事長田村達美、以下「決済機構」という)との間で締結した「生前契約に関する保証契約」(以下「保証契約」という)が有効であることを確認した。

2 甲は、「保証契約」に基づき、決済機構が乙における本件委任事務の履行状況の監督及び、乙による甲のための金銭支出状況の監督を行うことを承諾した。

第3条 乙が前条の事務を履行するに要した対価並びに報酬等は、次により決済することを甲並びに乙は合意した。

(1) 生前事務 甲の所有する財産(決済機構に対する預託金を含む)のうち、当該事務の履行に要する対価および報酬に相当する金員を、乙に対し負担付贈与しこれに充当する。なお、事務履行開始等に際し、甲は事務履行に必要と思われる金員を決済機構に預託するものとする。
なお預託された金員で支払ができない場合、乙は、甲又は甲を代理すると認められる者の承諾を得て甲の財産を換価し支払を受けることができる。
但し甲が専理の弁識を欠く状況等に至った際には、甲の後見人等の管理する甲の財産より優先的且つ迅速に、後見人等より乙は弁済を受けるものとする。

(2) 死後事務 甲の遺産(預託金を含む)より事務履行に要した対価および報酬等に相当する金員を乙に対し負担付死因贈与し、これを右対価等の弁済に充当する。なお、甲は支障のない限り、当該事務履行に必要と思われる金員の全てまたは一部を決済機構に預託するものとする。

第4条 甲は本契約締結時または締結後、甲にとって必要な事務および代理権(生前事務、後見事務、死後事務)の内容、履行方法などにつき、原則として随時書面(但し危急時には口頭で可)で乙に提示し、乙はこれを受託する。

なお、生前契約履行に必要な事項申出書または医療上の判断等に関する事前意思表示書等については、直近の日付によるものを甲の意思として、乙が事務の履行および代理権を行使することを甲は確認した。

第5条 甲は本契約による事務の完全履行に必要な事項、例えば乙による甲の居宅への立入等、本契約の目的達成に必要と認めた行為につき追認し、異議の申立等はしない。但し乙がこれらの行為を履行する前に決済機構と協議の上承諾を得ることを原則とする。なお危急の場合はこの限りではない。

第6条 本契約の締結に際し、甲は決済機構に対し申込金5万円を拠出する。なお甲は、生前契約分担保金、システム維持費を別途定めるところにより乙に納付しなければならない。

第7条 甲は、いつでも本契約を解除することができる。この場合、納付済みの申込金等は返還しない。ただし、クーリングオフ有効期間中の解除に関してはこの限りではない。なお、乙は甲が決済機構に対し預託した金員がある場合は、「保証契約」に基づき、乙の責任においてこの財産を速やかに甲に対し返還する。ただし利息は付さない。

- 第8条 乙は、やむを得ない事情により本契約を継続することが不可能と、乙および決済機構が判断した場合は本契約を解除することができる。この場合の申込金および預託した金員の扱いに関しては前条と同様とする。
- 第9条 本契約締結後、甲乙において生前契約に係る各種の契約等が締結されたときは、それら契約履行に要する対価等に、本契約による預託金を充当することができる。
- 第10条 生前契約に係る全ての契約の履行が完了した際、決済機構に対する甲の預託金に余剰金があった場合、遺言その他による意思表示がなく、相続人不存在の場合は、乙に死因贈与する。
- 第11条 本契約における死因贈与に係る事項については、「決済機構」がその履行手続を執行する。
- 第12条 甲は本契約の履行に必要な官公署その他の関係機関への届出・申請、これに基づく許認可文書その他の官公文書原本及び謄抄本の受領、年金手当等各種給付金の未受領額の受領、公租公課その他、甲が支払い義務を負う未払金の支払い、並びにこれに関連する権限を、乙に授与する。
- 特約

生前契約事務目録

- 第1. 生活・療養看護に係る事務の代理・代行
- 第2. 財産管理に係る事務の代理・代行
- 第3. 成年後見人等の受託並びにその事務の代理・代行
- 第4. 火葬・埋葬に係る事務の受託
- 第5. 死後に発生する各種事務の受託

(西暦) 年 月 日

委任者
(甲) 氏 名

実印

生年月日 明・大・昭 年 月 日

住 所

本 籍 地

受任者

(乙) 特定非営利活動法人 りすシステム

代表理事 杉山 歩

所在地：東京都豊島区巣鴨5丁目35番37号

冠婚葬祭互助会モデル約款

平成 18 年 7 月改訂 (社) 全日本冠婚葬祭互助協会
(株)○○○契約約款
(平成○○年○○月○○日より適用)

加入されたい方は、この約款の内容を良く読んでお申込みください。

(注意：赤枠の中に赤字 (10 ポイント以上) で記載すること)

(株) ○○ (以下「△△△」という。) と、互助会加入者 (以下「加入者」という。) とは、下記に定める内容により、互助会契約 (以下、「契約」と言う) を締結します。

第 1 条 (契約の目的)

この契約は、加入者が将来行う冠婚葬祭 (及び第三役務) に備え、所定の月掛金を前払いで積み立てることにより、加入者は、冠婚葬祭 (及び第三役務) に係る役務サービス等の提供を受ける権利を取得し、△△△は、加入者の請求により、冠婚葬祭 (及び第三役務) に係る役務サービス等を提供する義務を負うことを目的とします。

なお、この契約は、冠婚葬祭 (及び第三役務) に係る役務サービス等の提供を目的としたものであり、銀行、信託等の金融機関への預貯金と異なり、お預かりする月掛金に利息は発生しません。

第 2 条 (目的の範囲)

目的の範囲を、次のとおりとします。

- (1) 婚礼 (結婚披露宴を含む) のための施設の提供、衣裳の貸与その他のサービスの提供及びこれに付随する物品の給付並びにその取次ぎ。
- (2) 葬式のための施設の提供、祭壇の貸与その他のサービスの提供及びこれに付随する物品の給付並びにその取次ぎ。
- (3) 上記(1)、(2)の冠婚葬祭に付随する通過儀式に係る役務サービス等の提供 (第三役務)

第 3 条 (加入の申込)

△△△に加入されたい方は、△△△の定めるところにより、申込書に必要事項を記入し、記名押印の上、一回以上の月掛金に相当する予約金を添えてお申し込みになれば加入できます。

その際には、約款を (説明して) お渡しします。

第 4 条 (加入者の名義変更)

加入者の申出による名義変更 (利用権、解約払戻金請求権を含みます) は、あらかじめ△△△の承諾を得て変更することができます。手続の際には、加入者証及び加入者、譲受人双方の印鑑が必要です。

なお、この変更が加入者の意思によることを確認するため、加入者の印鑑証明等が必要となる場合があります。

この場合、名義変更手数料として525円（消費税込）を申し受けます。

第5条（加入者証の発行）

△△△は、第3条の加入申込書により、所定の手続きを行い、速やかに△△△の加入者であることを証する「加入者証」を加入申込者にお渡しします。加入者証は、役務サービス等の提供を受ける際に必要ですので、それまで大切に保管してください。

なお、第3条の予約申込金は、月掛金に充当します。

第6条（加入者証の再発行）

加入者証を紛失されたときは、加入者からその旨の届出があれば再発行します。この場合、旧加入者証は無効となります。

なお、再発行の手数料として525円（消費税込）を申し受けます。

第7条（住所変更等の届出）

加入者が、住所、連絡場所等を変更された場合には、速やかに△△△まで届け出てください。

なお、この届出を怠った場合には、△△△が知った最終の住所又は居所あてに発した通知は、通常到達するために要する期間を経過したときに加入者に到達したものとみなします。

また、連絡場所等が変更となり、△△△に届出がない場合には、役務サービス等の提供が受けられない場合もありますのでご注意ください。

第8条（領収書の発行）

月掛金のお支払いの都度、△△△は所定の領収書を発行します。ただし、銀行振込又は郵便振替の場合には、その受領書を以て、また、銀行口座引落の場合は、通帳への記載を以て領収書に換えさせていただきます。

第9条（役務提供の種類（契約金額、月掛金の額、支払方法等））

契約金額、月掛金の額、支払方法及び支払時期等は、次のとおりとします。

コース	(一口の) 契約金額	月掛金の額	月掛金の回数及び期間	支払方法	支払時期
A	〇〇〇〇円	毎月〇〇〇円	〇〇回 〇〇ヶ月	集金 持参 送金 口座振替	毎月〇〇日（但し、休日に当たる場合は翌営業日）
B	〇〇〇〇円	〃	〃	〃	〃
C	〇〇〇〇円	〃	〃	〃	〃

但し、施行時に消費税相当額をお預かりいたします。消費税相当額を含む支払総額は、Aコース〇〇〇〇円、Bコース〇〇〇〇円、Cコース〇〇〇〇円となります。

(〇〇〇〇円は、上表該当コースの〇〇〇〇円に消費税率を乗じ加えた額とします。)

第10条（役務提供の内容）

契約金額に対し、△△△が提供する役務サービス等の内容は、別記のとおりです。

第11条（役務提供の時期）

1. 加入者が月掛金を〇ヶ月以上払い込んだ以後においては、△△△は、加入者から請求があり次第、打ち合わせにより取り決めた日に、この契約に従って、役務サービス等の提供をします。
2. なお、契約時からの年数が経過し、契約した役務サービス等の貸与・物品の給付ができない場合には、施行時の役務サービス等の中から契約時の品目の物品と実質的に同等な物品を代替して提供するものとします。
3. 契約したコース以外の役務サービス等をご利用される場合は、次の方法により提供します。
 - (1) 加入者が、冠婚葬祭に係る契約の利用前に通過儀式（第三役務）に係る役務サービス等を利用される場合は、ご利用される金額について別途補填していただくことによりご利用いただけます。この場合、当初の契約に基づく役務サービス等の提供は、引続き受けられます。
 - (2) また、通過儀式（第三役務）に係る契約に加入されている者が、冠婚葬祭に係る契約の役務サービス等をご利用される場合には、その不足分の金額をお支払いいただくことによりご利用できます。

第12条（契約以外の役務の提供及び費用の決定時期）

加入者が、加入者の都合により「加入されたコースの役務内容の対象となっていない役務サービス等の提供又はこの契約の対象となってもグレードの高い内容の役務サービス等の提供」並びに「加入されたコースよりランクが上の役務サービス等の提供」を希望されることにより、契約金額以外に費用が発生する場合には、△△△はその費用の決定について、役務サービス等の提供に先立ちあらかじめ必要と思われる内容を説明し、加入者に了解を得ることとします。

ただし、その費用については、加入者に負担していただきます。

第13条（月掛金終了後の取扱い）

△△△は、加入者が月掛金の支払を終了した場合には、〇〇の方法により終了したことの通知をします。

なお、月掛金の支払い終了後も、この契約の定める役務サービス等の提供を受けるまで、利用する権利は保存されます。

第14条（営業保証金等の預收金保全措置）

△△△は、割賦販売法に基づき加入者からお預かりした月掛金の1/2に相当する額について、次の機関と営業保証金（及び預收業務保証金）の供託及びに預收業務保証金の供託委託契約を締結し保全をしています。

営業保証金供託先（法務局） ○○機関名 所在地

預收業務保証金供託委託契約受託者

（保証機関など） ○○機関名 所在地

ただし、上記の機関については、△△△の都合により変更する場合がありますので、ご確認に際しては、当社の相談窓口にご直接お問い合わせください。

（注意：赤枠の中に赤字（10ポイント以上）で記載すること）

第15条（加入者の権利保護）

△△△が、割賦販売法第27条（保全措置を講じなかったとき、契約締結の禁止命令を受けたとき、許可の取消しを受けたとき、営業を廃止したとき、破産、再生手続開始、整理開始又は更正手続開始の申立てがあったとき、支払を停止したとき）に該当することとなった場合は、社団法人全日本冠婚葬祭互助協会に設置された「互助会加入者役務保証機構」に加盟している他の互助会に移籍されて役務サービス等の提供を受けることができます。

また、加入者が他の互助会に移籍されない場合には、支払済月掛金について第11条による当該営業保証金及び預收業務保証金から弁済を受けることもできます。

第16条（移籍）

1. 加入者が、△△△の営業地域外に転居された場合、その転居地を営業地域とする他の互助会が存在し、かつ、その互助会が移籍加入を引き受ける場合に限り、加入者の希望により、移籍の手続きをします。

ただし、移籍後は、移籍先互助会の現行約款に従っていただくこととなります。

2. 加入者保護のため、「互助会加入者役務保証機構」に加盟している他の互助会が許可互助会の契約上の権利を承継し、加入者の権利・義務を引き受け、役務サービス等の提供を行う場合があります。

この場合、移籍先互助会の現行約款に従っていただくこととなります。

第17条（契約の解除）

1. 加入者の都合により、月掛金を所定の支払時期から4ヵ月以上延滞し、かつ△△△が20日以上期間を定めてその支払を書面で催告してもなお支払が無いときは、この契約の効力は失効します。

この場合には、加入者は支払済金額から所定の手数料を差し引いた解約払戻金を請求することが出来なす。

なお、解約払戻金を請求する権利は、その事由が生じた時から5年間請求がない場合には消滅します。

2. この互助会契約は、加入者の申し出により解約することができます。解約とは、契約期間中の契約解除を言い、解約の申出があった日とは、第4項の書類の抛出があった日を言います。

3. 第1項又は第2項により解約したときは、加入者の支払済金額から所定の手数料を差し引いた次の払戻金表の金額を、解約の申出のあった日から45日以内に原則として加入者本人の口座に振込みます。

(注意：赤枠の中に赤字(10ポイント以上)で記載すること)

なお、生活保護法に基づく生活保護を受けられることとなった場合の解約については、支払済金額全額を加入者本人に直接お返しします。

ただし、掛金の範囲内で他の役務サービス等を利用された場合の払戻金は、当初の契約金額で算出した払戻金から、利用された役務サービス等の金額で算出された払戻金を差し引いた金額となります。

また、割引制度をご利用された場合の払戻金は、割引により実際に支払った金額が対象となり、割引分は含まれません。

払戻金表

〇〇〇〇円×〇〇回=〇〇コースの場合

〇〇〇〇円×〇〇回=〇〇コースの場合

コース	〇～〇回まで	〇〇回まで	〇〇回まで	〇〇回以降	〇〇回(終了後)
〇〇〇	なし	〇〇円	〇〇円	〇〇回に毎回〇〇円を加える	〇〇〇〇〇円
〇〇〇	なし	〇〇円	〇〇円	〇〇回に毎回〇〇円を加える	〇〇〇〇〇円

4. 解約手続きは、ご本人確認のため、原則として△△△の本社または〇〇で行います。

(1) 必要書類は、自署による解約申込書、加入者証、原則として本人の印鑑(加入申込書に押印した印鑑)又は引落口座の印鑑が必要です。

(2) 本人の確認として次の物の内、いずれか一つが必要です。

運転免許証、各種健康保険証、各種年金手帳、パスポート等

第18条(損害賠償の額)

加入者は、△△△が割賦販売法第27条(保全措置を講じなかったとき、契約締結の禁止命令を受けたとき、許可の取消しを受けたとき、営業を廃止したとき、破産・再生手続開始・整理開始又は更正手続開始の申立てがあったとき、支払を停止したとき)に該当することとなったとき、又は「この約款に基づく役務を提供することができなくなったとき等」契約の目的を果たせなくなったときは、この契約を解約することができます。

この場合、△△△は加入者の支払済金額に法定利率を乗じた金額を加え、遅滞なく加入者に金銭でお支払いします。

第 19 条（營業地域）

△△△が役務サービス等の提供を行う地域は、〇〇地域とします。

第 20 条（お問い合わせのご相談窓口）

この契約についてのお問い合わせ等は、次の場所で行っています。

〇〇〇互助会 〇〇課〇〇係
住 所
電 話 (〇〇〇) 〇〇〇〇番

また、下記のとおり（社）全日本冠婚葬祭互助協会 消費者相談センターが設けられていますのでお気軽にご相談ください。

社団法人 全日本冠婚葬祭互助協会 消費者相談センター
住 所 東京都港区虎ノ門5丁目13番1号40森ビル
フリーダイヤル 0120-03-4820

第 21 条（個人情報の収集・登録・利用に関する事）

当社は、本約款に基づく互助会契約に係る施行・宣伝印刷物の送付等営業案内・冠婚及び葬祭に係る関連業務の利用目的を達成するため、個人情報（加入者の氏名・住所・契約番号・契約コース名・金融機関振込口座・加入者の預収金残高・年令・生年月日・電話番号・e-mail アドレス・施行利用状況・家族の氏名等）の安全管理のために必要かつ適切な組織体制の構築及び社内規定の策定を行い、あらかじめ文書により加入者の同意を得て収集・利用します。

第 22 条（第三者提供に関する事）

当社は、前条に係る業務の利用目的を達成するため、当社の他部門及び委託契約を締結している者を除く、別途パンフレット若しくはホームページ等に記載した情報提供先会社に、個人情報を提供して会費引落とし、宣伝印刷物の送付等営業案内を行う場合は、あらかじめ文書により加入者の同意（確認書）を得て提供します。

ホームアドレス：〇〇〇〇〇〇〇

第 23 条（宣伝印刷物の送付等営業案内の停止に関する事）

加入者は、宣伝印刷物の送付等営業案内の停止の申し出をすることができます。

第 24 条（個人情報の開示・訂正・削除に関する事）

加入者は、当社に対して、加入者自身の個人情報を開示するよう請求ができ、開示請求により、万一登録内容が不正確又は誤りであることが明らかになった場合には、当該情報の訂正又は削除の請求が出来ます。

第 25 条（個人情報に関するお問い合わせ）

宣伝印刷物の送付等営業案内の停止の申し出や個人情報の開示・訂正・削除等の加入者の個人情報に関するお問い合わせは、下記の当社〇〇部までお願いします。

〇〇互助会 （対外的に対応できる役職）
〒000-0000 東京都〇〇区虎〇〇町 1-1-1 TEL：03-0000-0000

クーリング・オフ

加入者は、本書をお渡しし加入申込をいただいた日を含む8日間は第20条に規定する互助会の「お問合せのご相談窓口」宛に書面（ハガキ、封書、簡易書留等）で通知することにより、この加入申し込みの撤回を行うことができ、その効力は書面を発送した日から生じます。

この場合、加入申込者には、振込手数料等お返しする費用の負担はなく、すでにお支払いいただいている予約金等は、全額をお返しいたします。

なお、クーリング・オフの通知に掛かるハガキ、封書、簡易書留等の費用についてはご負担していただきます。

（注意：赤枠の中に赤字（10ポイント以上）で記載すること）

消費税についての取り扱い

この契約約款に係る消費税は、5%で表示しています。

(1) 消費税は、役務を利用された時（施行時）にお預かりします。

ただし、消費税率が変更された場合、

- ① 契約時の役務内容を変更して利用されたことにより当該役務の提供の対価の額に変更があった場合は、利用された時の消費税率でお預かりします。
- ② 当該役務の提供の対価の額に変更が無かった場合は、契約時の消費税率でお預かりします。

(2) 手数料、早期利用費等が発生した場合は、その発生時にその時の消費税率でお預かりします。

（なお、以上の条文は、割賦販売法、消費者契約法及び適切な取引に関する事項について改正された条文を記載しました。

従って、従来から業界で取り決めている任意選択事項は、従来どおりですので、実施している互助会は、条文を加えてください。この場合、任意選択事項を加えた互助会の何条かは、モデル約款の条文とは一致しませんので確認書、関係条文の表示には、注意して下さい。）

任意選択条項

第〇条（割引制度）

月掛金の一括前払いについては、〇ヶ月一括支払いを一単位とし、次のとおり割引の特典があります。

- ① 契約金額全額を一括でお払いの場合 1回の掛金の 〇回分
 - ② 〇か月分以上をお支払いの場合、〇か月分每一単位に1回掛金の〇分の〇
- なお、役務提供後の一括お支払については割引の対象となりません。

第〇条（早期利用費）

この約款に基づく契約が成立した日から、〇月以内に役務を提供する場合には、〇〇〇円の早期利用費（消費税別）をお支払いいただきます。

第〇条（月掛金完納後（前）割増）

加入者は、この契約により役務の提供を受けるときは、所定の払込期間（加入から利用日までの期間）を経過した既納掛金額に対して下記の割増サービスの特典が受けられます。

① 月掛金の完納前の取り扱い

月掛金満期完納前の役務提供を受けるときは、施行期日より〇〇日前時点の支払済金額に対して〇%の割合で計算した金額に相当する割増サービスを提供いたします。

② 月掛金の完納後の取り扱い

月掛金満期完納後に、この契約に定める役務の提供を受けられるときは、満期完納額の〇%に加え、満期完納後経過年数満一年につき契約金額の〇%の単利計算による額に相当する割増サービスを提供いたします。

なお、割増サービスは、〇年を限度とします。

第〇条（月掛金完納前の役務提供後における月掛金残期間の取扱い及び分割手数料）

① 加入者が、月掛金の完納前にこの約款に定める役務を受けられた場合、月掛金の残回数分については、原則として一括精算していただきます。但し、月掛金の残回数分について分割支払いを希望される場合には、連帯保証人を立てた金銭消費貸借契約を締結していただきます。

② この場合、各支払時期における残高に対して年率〇〇%に相当する手数料を含めてお支払いいただきます。