

2019 (令和元) 年 8 月 8 日

〒989-3121

仙台市青葉区郷六字大森 2-1

公益財団法人アタラクシア 御中

〒981-0933 仙台市青葉区柏木一丁目 2-40

ブライツシティ柏木 702 号室

内閣総理大臣認定 適格消費者団体

特定非営利活動法人消費者市民ネットとうほく

理事長 吉岡和弘

電話 022-727-9123

FAX 022-739-7477

URL <http://www.shiminnet-tohoku.com>



## 申入書

当団体からの平成30年3月19日付照会書に対し、貴法人より同年4月8日付回答書を拝受いたしました。ご対応いただきましたことに御礼申し上げますとともに、検討に時間を要したことについてお詫び申し上げます。ご送付いただきました上記回答書を検討し、以下のとおり申入れをいたします。

### 1 申入れの趣旨

「みやぎ霊園使用規定」「やすらぎの碑使用規程」「有期限墓地使用規程」の使用料・管理料の返金の取扱いに関し、下記条項のうち使用料・管理料を返金しない旨定める部分を削除し、消費者契約法に適合した返金額を定める規定(規程)に修正すること。

#### 記

みやぎ霊園使用規定	12条3項
やすらぎの碑使用規程	4条3項
有期限墓地使用規程	18条2項

### 2 申入れの理由

#### (1) 貴法人からの回答

貴法人は、上記回答書において、以下の理由により、「みやぎ霊園使用規定」「やすらぎの碑使用規程」「有期限墓地使用規程」のそれぞれにおいて申込者が支払った、使用料・管理料を返金する義務を負わないものとしております。

① みやぎ霊園使用規定

「墓地永代使用契約とは、みやぎ霊園使用規定に則りお申込者と本財団の合意の下で、お申込者がその権利を売買行為により取得する契約であり、お申込者がその代金を支払い本財団が墓地永代使用許可を付与することで、本契約行為は完結する」ことから、申込者が支払った代金を返還する義務は負わない。

② やすらぎの碑使用規程

「使用料は永代供養墓としての特徴を有するやすらぎの碑を使用する権利の設定に対応した対価であり、申込者がその代金を支払い本財団が使用許可を付与することで本契約は完結する」ことから、申込者が支払った代金を返還する義務は負わない。

③ 有期限墓地使用規程

「有期限墓使用権は、一連の権利に対して設定されたもので、納められた代金はこの権利の対価としてのものであり、申込者がその代金を支払い本財団が使用許可を付与することで本契約は完結する」ことから、申込者が支払った代金を返還する義務は負わない。

以下それぞれの規定（規程）について、問題点を指摘するとともに、改善すべき内容について当団体の見解を述べます。

(2) 「みやぎ霊園使用規定」について

ア 本件契約の性質（権利の設定のみではなく継続的役務提供の性質も有すること）

本件契約は、墓地使用権の設定とともに、霊園に埋葬された被供養者の供養とそのため霊園管理という役務の提供を内容とするものであり、契約締結と申込者への権利設定により履行が完了するものではありません。このことから、本件契約は、使用料等の支払いによる権利設定とその後の継続的な役務提供が一体となったものであると考えられます。

以上の点は、貴法人からの上記回答書において「ご使用者が当然期待する当園の適正な墓参環境の維持管理や役務の提供に瑕疵がない限りにおいて、その完結した契約行為に遡り、代金を返還する義務は負わない」という見解からもうかがうことができます。また、「みやぎ霊園使用規定」については、管理料を納めないとき等は、貴法人が使用許可を取り消すことができるとされておりますが（第11条1項）、このような規定が置かれていることも、本契約が使用料等の支払いによる権利設定とその後の継続的な役務提供（及びそれへの対価の支払い）が一体となったものであることの現れと考えられます。

イ 不返還規定は中途解約規定と解されること

本件契約が、継続的役務提供の性質を有することは上記の通りですが、貴法人の規約上、「使用権の放棄」（第12条）ができるものとさ

れております。この規定は、文言上は「放棄」となっているものの契約を任意に解消することを認めるものであり、実質的に契約の中途解約を定めた規定と同視されるべきです（下記エの標準契約約款第8条第1項の解説にも同旨の指摘があります）。

そうだとすると、本件規約の使用料等の不返還規定（第12条③）は、中途解約（放棄）における違約金の定めに該当するものであり、解約の時期によっては、消費者契約法9条1号にいう平均的損害を超えるものとして一部が無効となるものと考えます。

#### ウ 消費者契約法の適用による規定の無効

##### (ア) 使用料不返還の消費者契約法第9条第1号該当性

使用料については、墓石の設置も焼骨の埋葬もしていない段階、つまり、実質的に何ら墓地を使用していない段階で使用者が契約を解約（貴法人の規定にある「放棄」）した場合には、前記の通り使用料に含まれていると判断される「霊園に埋葬された被供養者の供養とそのため霊園管理」に相当する役務の提供がされていない段階での中途解約というのが正当な法的評価と思量いたします。この場合、墓石の撤去等は不要であることから、新規使用者の使用に供することは容易であり、申込者に使用料を一切返還しないという定めは、契約の解約に伴い生じる平均的な損害を超えるとして、その超過部分は消費者契約法第9条第1号により無効になるものと考えます。

##### (イ) 管理料不返還の消費者契約法第9条第1号該当性

管理料についても、解約の時期によっては、支払済みの管理料に相当する役務の提供がなされていない段階での中途解約という評価となり得るので、申込者に支払済みの管理料を一切返還しないという定めは、契約の解約に伴い生じる平均的な損害を超えるものとして、その超過部分は消費者契約法第9条第1号により無効になるものと思料いたします。

##### (ロ) 消費者契約法10条の適用による無効の可能性

さらに、中途解約の場合に、使用料及び管理料を一切返還しないとの定めは、使用者に民法上認められている不当利得返還請求権を制限するものであり、その結果として、使用者は、契約上認められる解約の自由（「放棄」の自由）を制限されることから、当該定めは消費者契約法第10条により無効となる可能性があるとも考えられます。

#### エ 標準契約約款と比較した場合の過大性

本件規定は、以下に述べる標準契約約款の考え方に照らしても明らかに過大であると思料されます。

すなわち、厚生労働省「墓地経営・管理の指針等について（平成12年12月6日生衛発第1764号）」に添付されている「墓地使用に関する標準契約約款」（<https://www.mhlw.go.jp/topics/0104/tp0413-2.html>）において、使用者が契約を解約した場合、「使用者は既に支払った使

用材料及び管理料の返還を請求することはできない」ことを原則としながら、使用料については、「墓石の設置も焼骨の埋葬もしていない、つまり実質的に何ら墓地を使用していない場合においてまで高額な負担を全額負わせることは、妥当ではないと考えられる」として、標準約款に「契約成立後○日以内に契約を解約する場合に限り、当該使用料の○割に相当する額を返還する」（第8条第2項）との例外規定を設けております。また、管理料についても、「契約解約の日の属する年度の管理料を納付してないときは、使用者は当該管理料を支払わなければならない」（第8条第3項）として、管理契約が属する年度の管理料までが納付の限度とされております。これらはいずれも、納付額一切を返還しないことが対価的均衡を失っており妥当でないとの評価に基づくと考えられます。

#### オ 貴法人の運用の問題点

貴法人からの回答によると、貴法人の実務においては、みやぎ霊園の使用に関し、使用許可後に墓石外柵類建立や埋葬がなされていない場合は「一様にお支払いいただいた代金の一部を返還するというご案内を差し上げ」「お申し込み当初の墓地永代使用料の三割で上限を10万円とする」との算出方法で返金を実施されているとのことですが、このような扱いは、上記の「墓石の設置も焼骨の埋葬もしていない、つまり実質的に何ら墓地を使用していない場合においてまで高額な負担を全額負わせることは、妥当ではない」との考えに基づくものと思料されます。

上記のような運用は一定の評価が可能ではあるものの、この運用によると、みやぎ霊園の永代使用料（40万円～350万円）のうち一番低額な40万円の場合であっても、その3割は12万円であり上限の10万円を超えることから、10万円の返金しかかなされないこととなります。他方で、最も高額な350万円の永代供養料を支払った場合、その返金額（10万円）はわずか3%程度にすぎません。

#### カ 他の霊園の運用との比較

これに対し、仙台市営いずみ墓園では、永代使用料、永代管理用の返金はできないとしながら、使用許可を受けた日から3年以内の場合には半額の返金を行っております（<http://www.city.sendai.jp/boenkanri/shisetsu/saijoureien/izumiboen.html>の「パンフレット」参照）。また、貴法人の2018年11月15日にリニューアルされたホームページによると、他の墓地経営主体においては、墓地使用料を返還する場合は、多くが経過年数に応じており、約2割が3分の1を返還するとされております。このような扱いと対比しても、貴法人の返金額は少額と言わざるを得ません。

キ 申入れの内容 (考えられる改訂案)

貴法人の規定には以上のような問題点が存在することから、このような問題を解消するために、「みやぎ霊園使用規定」の使用料・管理料の返金の取扱いに関し、解約(放棄)の時期を問わず一切の使用料・管理料を返金しないとの規定について、返金しない額を平均的損害を超えない範囲にとどめる定めとなるように修正することを申入れます。

少なくとも墓石の設置も焼・焼骨の埋葬もしていない段階について修正を求めるものであり、具体的な規定の仕方としては、例えば、「みやぎ霊園使用規定」の第12条第3項の後に「ただし、墓所に墓石の設置を行っておらず、かつ焼骨を埋蔵していない場合においては、使用者が既に納付している使用料から解約に伴う手数料を引いた額を返還する」、「管理料については、契約解約の日の属する年度の管理料を超える金額から解約に伴う手数料を引いた額を返還する」等の規定を加えることが考えられます。

この場合、「事業型墓地の公共性」を踏まえた「利用者保護の観点」や「実質的に何ら墓地を使用していない場合においてまで高額な負担を全額負わせることは妥当ではない」との上記約款の趣旨を踏まえ、解約に伴う手数料は実損填補を基本とした額を定めるよう求めます。

(3) 「やすらぎの碑使用規程」「有期限墓地使用規程」について

ア 本件契約の性質は賃貸借契約であること

やすらぎの碑使用契約と有期限墓地使用契約は、これらの墓地の使用権が、墓地使用権の特徴の1つである「永久性」を備えていないことから(具体的には、永代供養墓については33年間(<https://www.miyagi-reien.or.jp/buy/img/buy02.pdf>)、有期限墓については10年単位で一個別型は100年まで、共有型は50年まで一使用期間が定められている(<https://www.miyagi-reien.or.jp/buy/img/buy01.pdf>)ことから、その性質は賃貸借類似の契約と考えられます。そうだとすると、定められた期間に霊園を使用させることに対して対価が支払われるという当該契約の内容に照らしても、墓地を使用していない期間についても一切の使用料・管理料を返還しない内容は賃貸借契約の性質に反していると言わざるを得ません。

イ 消費者契約法第9条第1号、第10条該当性

使用料(管理料)を一切返還しないとの定めは、みやぎ霊園使用規定で述べたのと同様に、消費者契約法第9条第1号、第10条との関係でも問題となります。すなわち、解約の時期によっては、支払済みの管理料に相当する役務の提供がなされていない段階での中途解約という評価となり得るので、申込者に支払済みの管理料を一切返還しないという定めは、契約の解約に伴い生じる平均的な損害を超えるものとして、その超過部分は消費者契約法第9条第1号により無効になるものと思料いたします。

さらに、中途解約の場合に、使用料及び管理料を一切返還しないとの定めは、使用者に民法上認められている不当利得返還請求権を制限するものであり、その結果として、使用者は、契約上認められる解約の自由（「放棄」の自由）を制限されることから、当該定めは消費者契約法第10条により無効であるとも考えられます。

#### ウ 申入れの内容（考えられる改訂案）

そうだとすると、使用期間の途中で解約がなされた場合には、賃貸借契約の性質に基づき、使用期間に応じて使用料を（「有期限墓地」については管理料も）返還すべきであり、使用料・管理料を一切返金しないとの規定を削除するか、返金しない額を平均的損害を超えない範囲にとどめる定めとなるよう修正することを申入れます。

具体的には、使用していない期間に相当する使用料（管理料）から解約に伴う手数料を引いた額を返還する旨の定めとなるように修正する方が考えられます。この場合、「事業型墓地の公共性」を踏まえた「利用者保護の観点」等を踏まえ、解約に伴う手数料は実損填補を基本とした額を定めるよう求めます。

#### エ 「有期限墓地使用規程」の墓じまい費用の返還について

有期限墓については、使用料に墓じまい費用が含まれているので、墓じまい費用相当額の返還を求めることができる場合もあるものと思料します。具体的には、個別型の場合は墓石解体整理料及び永代供養墓合祀改葬料とされ、共有型の場合は永代供養墓合祀改葬料とされています（有期限墓に関する上記URL）。

以上を前提とすると、個別型の中途解約の場合は、墓碑建立前は墓じまい費用の全額が、墓碑建立後は墓じまい費用の永代供養墓合祀改葬料相当額を返還すること、共有型の中途解約の場合は、常に墓じまい費用の全額を返還することを定めた規定を設けることを求めます。

#### (4) むすび

以上の申入れに対し、本書面到達後2ヶ月程を目処とし、ご回答をいただきますよう、よろしくお願い申し上げます。

以 上