慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	学納金返還(一) : 消費者契約法施行による社会経済的影響の一事例
Sub Title	Revocation of university enrollment contract and enrollment fee refund in Japan : the impact of consumer contract law (1)
Author	六車, 明(Rokusha, Akira) 牧, 厚志(Maki, Atsushi)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2013
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.86, No.2 (2013. 2) ,p.116(29)- 144(1)
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	論説
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20130228-0144

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

法学研究 86 巻 2 号（2013：2）

学納金返還（一）

――消費者契約法施行による社会経済的影響の一事例――

六　車　　明
牧　　厚　志

1．はじめに
2．消費者契約法について
3．３つの最高裁判所判決の類似点と相違点（以上、本号）
4．検討の対象とする判示部分
5．判示部分を基礎資料とした評価
6．経済学で使われる情報の非対称性と消費者契約法の関連
7．結論（以上、86 巻 3 号）

1．はじめに

日本では、高等学校卒業者のほぼ半分が大学に進学する。そして、そのうち 70％～ 80％が私立大学に進学している。

私立大学では、21 世紀に入ってから、頻繁に学納金に関連した裁判が受験生との間で行われた。その原因について、いくつかの社会経済的要因を取り出してみよう。

第一に、少子化により、大学の供給能力（収容人員）と受験生の需要圧力（進学者数）のギャップが縮小してきたことがあげられる。一世代前は、受験生に対して大学の収客能力が低く、どの大学でも高い入試競争率であったから、大学の立場（交渉力）が比較的強かった。しかし 21 世紀になると、少子化現象によって、受験生は志望大学を選ばなければ、ほとんどどこかの大学に入学できるという状況が生まれ、受験生である需要者側の交渉力が

上ってきたのである。その結果、需要者側が交渉力を行使する一手段として、学納金返還訴訟が提起されるようになったのである。

第二には、1990 年代の「失われた 10 年」の間に日本の経済状況が悪化したことがあげられる。子供が大学受験に必要とする費用（大学受験料）は、多くの場合、親が負担する。そこで、日本経済が順調でなくなった結果、親の所得上昇率が小さくなり、家計にとって大学受験料や学納金支出が大きな負担になった。受験生の親は、もし合格した大学に子供が進学しなかった場合、合格した大学に支払った学納金を返還してもらいたいと考えるのは当然だろう。所得上昇率が大きな時代では、子供が進学しなかった大学に支払った学納金は「捨て金」ないし「お布施」として、自分の子供がその大学より上位校に進学できたという気持ちを素直に表現できた。しかし、所得上昇が大きく望めない時代には、子供が進学しなかった大学に納めた学納金は返還してほしい、という切実な要求が出てきたのである。

一般的に、教師、僧侶は社会の知識人であり尊敬に値する人間である、という考え方が社会全体として根強くあった。しかし今日では、大学も一つのビジネス、僧侶も一つの職業という風潮が一般的になり、もはや寄付あるいはお布施の対象としてふさわしい職業とみなされなくなった結果でもあろう。

第三には、平成 13 年（2001 年）に施行された消費者契約法の影響がある。この点については、第 2 節でさらに検討したいが、簡単に説明しよう。消費者契約法は、元来、悪徳商法などという名前で代表される不当な契約を排除することが目的であった。しかし、同法では、大学は事業者、受験生は消費者と定義され、学納金返還問題は悪徳商法の場合と同じ法律が適用されることになった。

消費者契約に関する立法の動きについて、最高裁は、「国民生活審議会消費者政策部会は、平成 6 年（1994）4 月に消費者取引上の問題等の検討を開始し、消費者と事業者との間で締結される契約を対象として具体的な民事ルールを規定する消費者契約法をできる限り速やかに制定すべきであるとの報告を行い、国民生活審議会の審議を経た『消費者契約法』が平成 12 年 4 月 28 日に成立し、同年 5 月 12 日に公布され（平成 12 年法律 61 号）、平成 13 年 4 月 1 日から施行されている。」（民集大阪医大（判例年月日は後述）、3836

頁）とまとめている。

この結果、学納金返還訴訟が各地で提起された。そして平成 18 年 11 月 27 日にまとめて最高裁判所の判決が言渡され、３つの判例が「最高裁判所民事判例集」に収録された。この間の事情には、上告の理由を定める民事訴訟法 312 条と最高裁判所が上告審として事件を受理することができる場合を定める同法 318 条が大きく係っていた。同法 312 条によれば、最高裁判所で取り扱う事件は「判決に憲法の解釈の誤りがあることその他憲法の違反がある」場合、またそれ以外の理由として、原判決の「理由に食違いがある」場合などと限定されている。これに対し、同法 318 条によれば、最高裁判所が原判決に法令の解釈に関する重要な事項を含むものと認めた事件を申立てにより、職権で受理することができると規定している。

今回の学納金訴訟は、まさに、それまであった様々な裁判で出された下級審判決に対し、最高裁判所として統一見解を用意しなければならない時期でもあったので、一連の事件の上告を受理した。これが今回の包括的・集中的な判決の言渡しになったのである。

具体的に判例に入る前に、大学入学試験から入学までのプロセスについて大雑把な流れを確認すると、節目としては⑴入学試験、⑵合格発表、⑶入学という３つの段階がある。これらをみると、

⑴　入学試験：一般入試と推薦入試がある。またこのバリエーションとして、大学では AO 入試、一般選抜入試、公募推薦入試、指定校入試などを採用している。しかし原則的には、一般入試と推薦入試の区別でよい。

⑵　合格発表：大学から合格通知及び入学に必要な手続と金額の案内が配布される。必要な金額の中味は、入学金、授業料等（例えば授業料、教育・実験などの実習費）及び諸会費（同窓会費等）がある。そして、大学によって違いがあるが、合格と同時に入学金、入学金プラス前期授業料等、または入学金プラス全期（１年分）授業料等を大学に納めることになる。

⑶　入学：入学式への参加によって入学手続が終了し、大学生となる。

このようなプロセスを念頭に置いた上で、裁判の流れを調べよう。本稿で俎上に載せる３つの判例は、

⑴　不当利得返還請求事件、平成 17 年(受)第 1158 号、第 1159 号、平成

18 年 11 月 27 日第二小法廷判決、民集 60 巻 9 号、3437-3596 頁（以下「民集日大」と略す）

⑵　学納金返還請求事件、平成 17 年(受)第 1437 号、第 1438 号、平成 18 年 11 月 27 日第二小法廷判決、民集 60 巻 9 号、3597-3731 頁（以下「民集同志社」と略す）

⑶　学納金返還請求事件、平成 16 年(受)第 2117 号、第 2118 号、平成 18 年 11 月 27 日第二小法廷判決、民集 60 巻 9 号、3732-3845 頁（以下「民集大阪医大」と略す）

である（⑴ないし⑶の「(受)」は上告受理事件であることを示している）。

今、判決要旨に従って、判決の要約をしてみよう。入学試験に合格し、大学生になるということを法律的観点から考えると、受験生と大学の間で一つの契約を締結することであり、それは「在学契約」と呼ばれる。大学は大学生に対し講義、実習・実験等の教育サービスを提供することになる。受験生は、大学が提供する教育サービスに対する対価を支払い、それとともに、大学生として大学からの教育的な指導に従い、規律に服するという義務を負う。このようにして、大学は教育サービスを提供する主体（事業者）で、一方、受験生は教育サービスを需要する主体（消費者）となる。そして、この教育サービスの需要と供給に対して受験生と大学が契約を結ぶのである。また「在学契約」は、受験生と大学の間の「有償双務契約」という性質を持った私法上の無名契約である（民集日大の判決要旨１参照）。

受験生は合格通知を受け取ると、大学から入学手続の方法及び入学金と授業料等（あわせて「学納金」と呼ぶ）の納入を指示される。そこで学納金の中味を考えると、入学金と授業料等には性格に違いがあることに気が付く。入学金は、受験生が当該大学の大学生になるために必要とされる諸費用・諸経費としての性格を持つ。つまり入学金は、受験生が大学生になった証明となる学生証を交付するための費用、学生健康保険等の手続費用、クラス編成のための費用等に相当する（民集日大の判決要旨２参照）。

４月１日以降、入学式を経て、受験生が大学生になる。「入学金、授業料等はどのような事情があっても返還しません」という一文が入学試験要項や入学手続要項に書かれていたとする。これは在学契約中の特約事項と呼ばれ

る。学納金裁判では、特に、この特約を「授業料等不返還特約」という。この不返還特約に関しては、入学金と授業料等では、取扱いに相違がある。入学金については、在学契約または在学契約の予約が解除され、あるいは失効しても、大学はこれを返還する義務がない（民集日大の判決要旨５参照）。一方、この特約は、在学契約の解除に伴う損害賠償額の予定または違約金の定めという性質を持っている（民集日大の判決要旨６参照）。授業料等は、大学生になった後、当該大学の大学生として授業を受けるというまさに教育サービスの対価であるから、もし４月１日以降に当該大学の学生とならない場合には、返還されるべきものである（民集日大の判決要旨９参照）。

合格したが後に他の大学に入学した場合、先に合格した大学への入学を辞退しなければならない。これは法律的には「在学契約の解除」という。そして、原則的に、いつでも「在学契約」あるいはその予約は将来に向かって解除できる（民集日大の判決要旨３参照）。在学契約の解除には様々なケースがあり、それぞれのケースで法律的な対応が違ってくる。例えば、入学試験方法の違い、どの時点で辞退したかという時間的タイミングの差、受験生から大学への辞退の伝達方法の違いなどで、法律的な効力の差が出てくる。ただし、伝達方法として口頭（または電話）によるか、書面によるかは効力として差がない（民集日大の判決要旨４参照）。無断で入学式を欠席することについては、入学手続要項等に「入学式を無断欠席した場合には入学を辞退したものとみなす」という条項があれば、入学式の欠席は、学生の在学契約解除の意思表示となる（民集同志社の判決要旨１参照）。

学納金返還訴訟は、平成 13 年（2001 年）４月１日の消費者契約法施行以降、大幅に件数が増加した。しかし、平成 18 年（2006 年）11 月にまとまって学納金に関する最高裁判所判決が出され、学納金に関する事案は裁判で争われなくなった。なお、上記⑴ないし⑶の判例のうち、⑴と⑵については消費者契約法の適用があったが、⑶については同法施行前の事案であったので、同法は適用されていない。これら一連の判決により、従来から社会的な問題の一つであった入学試験要項に書かれていた初年度納付金に含まれる学納金（入学金と授業料等）の一括納入方法に関連して、入学を辞退した場合の学納金の返還問題に対する司法の判断が示されたのである。

そこで、第２節で学納金裁判に影響を与えた消費者契約法について、学納金との関係で説明しよう。さらに後段の第６節では、元来同法が想定していた悪徳商法に対する同法の意義を、経済学でよく知られた「情報の非対称性」を例にとって説明する。

２．消費者契約法について

法律の公布・施行によって国の社会経済的な仕組みが大きく変わることがある。約１世紀ほど前の 1919 年、アメリカ合衆国に「禁酒法」が施行された。法律の趣旨は、飲酒による社会的な悪影響は計り知れないから、その弊害をなくすためにアメリカ合衆国において酒類の生産と販売は禁止すべきだ、というピューリタン思想に基づいていた。この法律の施行が思わぬ社会的経済的影響をもたらしたことは、映画や小説を通じて知っているだろう。

酒類の生産禁止措置に対して、マフィアと呼ばれる不法集団は、アメリカ国内で酒類の密造所を作り、カナダやメキシコから酒類を密輸入した。そして販売に対しても、取引価格を引き上げたり、メチルアルコールなど有害な物質を混入し、消費者に粗悪品を供給したこともあった。禁酒法施行の結果、飲酒に対する国民のストレスやマフィアの抗争による社会不安が増大し、最終的に 1933 年に禁酒法は廃止となった。

このようにして、法律の施行は、その法律の施行目的とは違った社会経済的な効果を生むことがある。本稿のテーマである学納金返還と消費者契約法の関係も、ある意味、立法者の予想とは違う方向に波及した例ともいえよう。

前述のように、消費者契約法は、悪徳商法などで代表される不当な契約を排除することが目的であった。しかし大学が学納金を返還しないという問題は、悪徳商法と、法律的には、同列とみなされたのである。

消費者契約法は、平成 12 年（2000 年）法律 61 号として公布され、平成 13 年（2001 年）４月１日に施行された。同法制定には国民生活審議会が大きな役割を果たした[(1)]。最終的には平成 11 年（1999 年）11 月に第 17 次国民生活審議会消費者政策部会消費者契約法検討委員会から「消費者契約法（仮称）の具体的内容について」という報告書が出され、同年 12 月には第 17

次国民生活審議会消費者政策部会から「消費者契約法（仮称）の立法に当たって」という報告書が出された。これに基づき、平成 12 年（2000 年）３月に同法案の閣議決定が行われ、同年３月に衆議院に法案が提出され、同年４月に参議院本会議で成立した。そして、同年５月 12 日に公布され（平成 12 年法律 61 号）、施行が平成 13 年（2001 年）４月１日となった。

この時期に消費者契約法制定が必要になった背景には、1980 年代から世界的な経済政策の流れであった「規制緩和」があった。規制緩和によって、事業者に対する規制手段は業法から私法へ、免許制から登録制へと変化していった。一方、消費者に対しては「自己責任」が強く求められるようになったのである。この流れの中で、悪徳業者の行動に対抗するために、私法の充実が必要かつ急務とされた。

この趣旨に沿った法制化が消費者契約法の目的であったが、事業者と消費者の間の解約に関する問題点として挙げられていた事柄は、例えば、「契約締結過程」の問題、「重要事項」、「不実告知」、「不当条項」、等であった(2)。これらを噛み砕くと、「契約は両当事者の合意によって成立し、両当事者がそれを守らなければならない。しかし現実には、消費者と事業者との間には情報、交渉力等に格差があるため、消費者の意思決定が正当に行われない場合が生じ、当該契約の法的効力が損なわれることもある。また、平均的な消費者が契約を結ぶかどうかの意思決定をする上で、判断を左右すると客観的に考えられうるような基本事項は何か。事実と異なる内容・告知であったと判断できる範囲はどのようにするか。契約の条項が消費者に不当に不利益な場合には、それを無効とする旨を消費者契約法にどのように定めるか」（下線筆者）、などが問題点として挙げられていた(3)。

制定当時の消費者契約法の目的規定である１条は以下のとおりである。

（目的）

第１条　この法律は、消費者と事業者との間の情報の質及び量並びに交渉力の格差にかんがみ（下線筆者）、事業者の一定の行為により消費者が誤認し、又は困惑した場合について契約の申込み又はその承諾の意思表示を取り消すことが

表１　学納金訴訟件数に注目した消費者契約法に関連する裁判例

	財	サービス（各種学校を含む）	学納金（大学）	学納金（中学･専門学校）	金融	計
平成 13 年	0	1	0	0	1	2
平成 14 年	1	3	0	0	1	5
平成 15 年	3	6	19	2	2	32
平成 16 年	3	16	35	3	5	62
平成 17 年	4	26	7	2	5	44
平成 18 年	6	13	8	1	2	30
平成 19 年	1	13	1	0	2	17
平成 20 年	2	12	0	0	2	16
合計	20	90	70	8	20	208

できることとするとともに、事業者の損害賠償の責任を免除する条項その他の消費者の利益を不当に害することとなる条項の全部又は一部を無効とすることにより、消費者の利益の擁護を図り、もって国民生活の安定向上と国民経済の健全な発展に寄与することを目的とする。

今、消費者契約法施行との関連で、同法に係る裁判例を年別とカテゴリー別にまとめよう。

『コンメンタール消費者契約法第２版』（日本弁護士会消費者問題対策委員会編、商事法務、2010 年）の資料８には事件の概要と判決の内容が簡単に記述されている。この資料を利用し、経済学で使われる「財」、「サービス」、及びサービスに含まれる「金融」をサービスから取り出した表１を提示する(4)。経済学における「財」は法学における「不動産や動産」という物資と対応し、「サービス」は、法学では「役務」に類似する概念である。

学納金は入学金・授業料という教育サービスに関連するから、カテゴリーとしては「サービス」に入るが、学納金の中味を２つに分け学納金（大学）、学納金（中学・専門学校）という項目を立てた。ただし、各種学校（英会話学校その他）は「サービス」に含めた。

表１から、消費者契約法に係る裁判は、サービス市場に関連する事案が多

いことが分かる。表中のサービス、学納金（大学）、学納金（中学・専門学校）を合計すると、168 件になり、総計 208 件の 80％を占める。一方、大学学納金裁判の時系列的な推移を見ると、平成 13 年は判決が総計２件（右側の列）のうち学納金に関するものは０件（０％）であり、平成 14 年も０件（０％）である。しかし平成 15 年には 19 件（59％）、平成 16 年は 35 件（56％）、平成 17 年は７件（16％）、平成 18 年は８件（27％）、平成 19 年は１件（６％）。そして平成 20 年には０件（０％）となる。ちなみに平成 19 年の１件は、本稿で取り上げる、日本大学事件の差戻し高裁判決である。

このようにして、学納金問題は平成 15 年と平成 16 年をピークにして、裁判としては過去のものとなった。平成 18 年に出た最高裁判例が司法の最終判断となり、基準が確定されたから、裁判で争う必要がなくなったのである。

最高裁判例によって確認された学納金の性格等について、消費者契約法との関連で述べよう。在学契約は同法２条３項所定の消費者契約に該当する（民集日大の判決要旨７参照）。２条３項は、「この法律において、『消費者契約』とは、消費者と事業者との間で締結される契約をいう。」とある。また、２条１項では、「この法律において『消費者』とは、個人（事業として又は事業のために契約の当事者となる場合を除く。）をいう。」とし、２条２項で、「この法律において『事業者』とは、法人その他の団体及び事業として又は事業のために契約の当事者となる場合における個人をいう。」とある。

次に判決要旨と関連する消費者契約法９条１号について、その条文を提示する。

（消費者が支払う損害賠償の額を予定する条項等の無効）

第９条　次の各号に掲げる消費者契約の条項は、当該各号に定める部分について、無効とする。

一　当該消費者契約の解除に伴う損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める条項であって、これらを合算した額が、当該条項において設定された解除の事由、時期等の区分に応じ、当該消費者契約と同種の消費者契約の解除に伴い当該事業者に生ずべき<u>平均的な損害の額を超えるもの　当該超える部分</u>（下線筆者）

この条文を下敷きにして、以下に判決要旨を見ていこう。

消費者契約法９条１号所定の平均的な損害及びこれを超える部分については、基本的には大学の入学試験合格者と当該大学との間の在学契約における納付済みの授業料等を返還しない旨の特約の全部または一部の無効を主張する当該合格者において立証責任を負う（下線筆者）（民集日大の判決要旨８参照）。平均的な損害について、受験生が大学へ辞退の連絡をした日が、通常入学式の行われる４月１日より前か以降かで大きな相違がある。３月 31 日までに解除の意思表示が行われた場合には、原則として、当該大学に生じる同法９条１号所定の平均的な損害は存在しない。したがって、消費者契約の解除に伴い事業者に生ずべき平均的な損害はなく、学生の納付した授業料等（入学金を除く）は、その金額が大学に生ずべき平均的な損害額を超えることになるから、当該授業料等は返還する。一方、４月１日以降に解除の意思表示が行われた場合には、事業者は損害賠償を請求することができる。原則として、授業料等が初年度に納付すべき教育サービスの対価の範囲内のものにとどまる限り、平均的な損害を超える部分は存在しないものとして、授業料等を返還する必要はない（民集日大の判決要旨９参照）(5)。また、入学手続要項等に「入学式を無断欠席した場合には入学を辞退したものとみなす」、「入学式を無断欠席した場合には入学を取り消す」等の授業料等不返還特約がある場合には、入学式を欠席した学生は解除の意思表示を行ったものとして、当該大学に生じる同法９条１号所定の平均的な損害は存在しないものとし、同号により授業料不返還特約の部分はすべて無効となる。したがって、結論として授業料等は返還される（民集同志社の判決要旨２参照）。

更に、入試方法が専願、推薦、一般入試等でも効力に差が出てくる。専願、あるいは第一志望、確約などの入試方法の場合は、解除の意思表示が行われた場合には、原則として、既に納入した授業料等には当該大学に生じる消費者契約法９条１号所定の平均的な損害を超える部分は存在しないものとして、授業料等を返還する必要はない（民集日大の判決要旨 10 参照）。

「消費者契約法」が施行された平成 13 年４月１日以後の事案においては、民法の特別法である消費者契約法が適用された。しかし、消費者契約法施行

前の私立大阪医科大学の事案では、在学契約における「授業料等不返還特約」は、民法 90 条の公序良俗に反しない（民集大阪医大の判決要旨１参照）、授業料等についても３月 27 日ころ契約を解除されると欠員が生ずる可能性が潜在的に高く欠員が生じた場合に生ずる損失が多額になることは否定し難いことなどの事情の下では返還請求は認められない（民集大阪医大の判決要旨２参照）と、裁判所によって判断されたのである。

３．３つの最高裁判所判決の類似点と相違点

はじめに同志社（正確な名称は学校法人同志社で同志社大学と同志社女子大学を含む）の学納金裁判から説明しよう。法曹会編『最高裁判所判例解説民事篇平成 18 年度』（法曹会、2006 年）1183-1250 頁では、日本大学のケースについて長文の解説をしているが、民集日大では１審判決を省略しており、正確を期すために同志社を最初の判例として使う。第１審は平成 16 年３月５日に大阪地方裁判所で判決がされた。原告は 13 名、被告は学校法人同志社である。原告 13 名は平成 14 年度入学試験に合格し、入学手続を行ったが、後日、入学を辞退した。その結果、原告は入学手続の際に納入した入学金及び授業料等（全体として学納金という）が不当利得に当たるとして、被告に対し学納金及びそれに対する遅延損害金の支払を求めた事案である。

１審判決をもとにして経緯を説明しよう。はじめに、同志社女子大学の入学試験の形態と日程から説明する。裁判と関連する入学試験の形態は３タイプあり、日程も明示すると、それぞれに

⑴　平成 14 年度公募推薦大学試験（平成 13 年 11 月 11 日（１次試験）、11 月 25 日（２次試験））、

⑵　平成 14 年度大学センター試験を利用する入学試験（平成 14 年１月 19 日、20 日）、

⑶　平成 14 年度一般入学試験（平成 14 年１月 28 日、生活科学部食物栄養学科食物科学専攻入試；平成 14 年１月 30 日学芸学部英語英文学科入試）

また同志社大学では、一般選抜入学試験が、工学部Ａ方式（平成 14 年２月４日）、法学部（平成 14 年２月５日）、工学部Ｂ方式（平成 14 年２月８日）

として行われた。

次に合格発表日について、同志社女子大学の合格発表は、⑴が平成13年11月30日、⑵が平成14年２月８日、⑶が平成14年２月８日であった。また、同志社大学工学部Ａ方式の合格発表は平成14年２月12日、同法学部は２月13日、同工学部Ｂ方式は２月16日であった。合格発表と同時に、同志社女子大学では合格通知書、入学手続納付金振込用紙、「合格された皆様へ」等の入学手続書類一式を送付した。また同志社大学でも合格発表と同時に合格通知書、入学手続納付金振込用紙、「2002年度入学手続等について」等の入学手続書類一式を送付した。

次のステップとして、入学手続から４月１日の入学式までの日程について述べよう。同志社女子大学⑴の公募推薦入学試験を受けた者は、一括納入手続あるいは第１次手続期限が平成13年12月14日、第２次手続期限が平成14年２月４日であった。ここで一括納入とは、入学金、授業料その他の学納金（年額または春学期）を一括して納入する方法である。一括納入でない場合には、第１次手続で入学金相当額を納入し、後日の第２次手続では、入学手続に必要な金額から第１次手続で支払った額を除いた金額を支払うことになる。また⑵のセンター試験と⑶の一般入学試験合格者については、一括納入手続あるいは第１次手続期限が平成14年２月22日、第２次手続期限は平成14年３月22日であった。さらに⑴と⑶のケースの合格者は、平成14年３月22日までに住民票記載事項証明書、保証書及び学生証用写真貼付台紙を提出、及び平成14年４月１日の入学式当日に高等学校卒業証明書を提出することになっていた。また⑵のケースの合格者は平成14年３月29日までに住民票記載事項証明書、保証書、学生証用写真貼付台紙、平成14年度大学センター試験の受験票を提出し、平成14年４月１日の入学式当日に高等学校卒業証明書を提出することになっていた。

同志社大学の４月１日入学式までの入学手続も、同志社女子大学と同様である。入学手続あるいは第１次手続期限は平成14年２月22日、第２次手続期限は平成14年３月25日であった。そして学生証用写真貼付台紙は平成14年２月28日までに提出することになっていた。平成14年４月１日の入学式当日には、高等学校卒業証明書、住民票記載事項証明書、保証人届、住

居届を提出することになっていた。

判決の中の「特約事項」について説明しよう。大学が受験者に入学試験申込みの際に配布する入試要項という資料がある。同志社女子大学の平成 14 年度受験生に配布した「2002 年度入学試験要項」の「入学手続」では、「一旦納入された学費等学校納付金は理由の如何にかかわらず返還しない」旨が明記され、合格者に対して合格通知書と共に送付する「合格された皆様へ」の「2002 年度新入生学校納付金納入手続要領」に「いったん納入された学校納付金は、いかなる事情があっても返還しません。」（民集同志社 3655 頁）と明記されている。同志社大学の「2002 年度一般選抜入学試験要項」の「12. 入学手続」の１に「いったん納入された登録料・学生納付金（第２次手続納付金を含む）は一切返還いたしませんので、ご注意ください。」（民集同志社 3654-3655 頁）と明記され、合格通知書と共に送付している「2002 年度入学手続等について」の「入学手続」⑴③に「いったん納入された登録料（入学金相当額）・学生納付金はいかなる事情があっても返還いたしません。」（民集同志社 3655 頁）と書いてあった。

同志社女子大学では、入学初年度に納付する額について、第１次手続に必要な入学金 26 万円、各学部学科ごとに金額に相違があるが、第２次手続では 57.1 万円から 66.3 万円である。また、同志社大学では入学金が 25 万円、第２次手続では工学部で 65.2 万円、法学部で 41.775 万円である。

表２にはそれぞれの原告（受験生）について、入学試験、合格発表、入学手続、入学式までの日程の概略、入学手続時に支払った金額が示されている。

表２　入学試験から入学式まで

入学試験	合格発表	入学手続	辞退連絡・入学式出席（４月１日）
同志社大学			
A 一般選抜 工学部 A （２月４日）	合格通知書 入学手続開始 （２月４日）	１次手続（２月 21 日）25 万円 ２次手続行わず	

B	一般選抜 工学部 A （2月4日）	合格通知書 入学手続開始 （2月4日）	1次手続（2月19日）25万円 2次手続行わず	
X_1	一般選抜 工学部 B （2月8日）	合格通知書 入学手続開始 （2月16日）	1次手続（2月19日）25万円 2次手続（3月25日）65.025万円	辞退連絡 （電話、4月2日）
G	一般選抜 法学部 （2月5日）	合格通知書 入学手続開始 （2月13日）	1次手続（2月22日）25万円 2次手続行わず	
H	一般選抜 法学部 （2月5日）	合格通知書 入学手続開始 （2月13日）	1次手続（2月18日）25万円 2次手続（3月25日）41.775万円	
I	一般選抜 工学部 A （2月4日）	合格通知書 入学手続開始 （2月12日）	1次手続（2月13日）25万円 2次手続（3月25日）65.025万円	
同志社女子大学				
C	センター試験 （1月19, 20日） 現代社会学部	合格通知書 入学手続開始 （2月8日）	1次手続（2月20日）26万円 2次手続行わず	
X_2	公募入試 学芸学部 （平成13年11月11, 25日）	（平成13年11月30日）	1次手続（平成13年12月13日）26万円 2次手続（1月24日）57.1万円 →書類未提出	連絡なし
X_3	公募入試 学芸学部 （平成13年11月11, 25日）	（平成13年11月30日）	1次手続（平成13年12月6日）26万円 2次手続（2月1日）66.3万円 →書類未提出	連絡なし
X_4	公募入試 現代社会学部 （平成13年11月11, 25日）	（平成13年11月30日）	1次手続（平成13年12月10日）26万円 2次手続（2月4日）57.1万円 →書類未提出	連絡なし
D	一般入試 生活科学部 （1月28日）	（2月8日）	1次手続（2月20日）26万円 2次手続（3月19日）65.4万円	
X_5	一般入試 学芸学部 （1月30日）	（2月8日）	1次手続（2月21日）26万円 2次手続（3月20日）57.1万円	出席せず
X_6	公募入試 現代社会学部 （平成13年11月11, 25日）	（平成13年11月30日）	1次手続（平成13年12月10日）26万円 2次手続（2月4日）66.3万円	出席せず

ここで、表２のＡ、Ｂ、Ｃ……やX_1、X_2、X_3、……の区別を説明しよう。Ａ、Ｂ、Ｃは地方裁判所あるいは高等裁判所の判決に不服を申し立てなかった者であり、X_1、X_2、X_3等は最高裁判所まで争った者である。

表３には判決における認容金額の推移が示されている。

表３　判決の推移（同志社大学及び同志社女子大学）

	１審判決	２審判決	３審判決
A	０円（確定）		
B	０円（確定）		
X_1	０円	33 万円＋α（４月２日）	０円
G	０円（確定）		
H	41.05 万円＋α →	41.05 万円＋α（確定）（３月 28 日）	
I	64.55 万円＋α →	64.55 万円＋α（確定）（３月 30 日）	
C	０円（確定）		
X_2	56.1 万円＋α	15 万円＋α（５月７日）	56.1 万円＋α
X_3	65.3 万円＋α	21 万円＋α（６月７日）	65.3 万円＋α
X_4	56.1 万円＋α	０円（８月 28 日）	56.1 万円＋α
D	64.4 万円＋α →	64.4 万円＋α（確定）（３月 27 日）	
X_5	０円	０円（８月 28 日）	56.1 万円＋α
X_6	０円	０円（８月 25 日）	65.3 万円＋α

（注）α は返還金に対する利息分

表３の見方を説明しよう。表側のＡ、Ｂ、Ｃ……やX_1、X_2、X_3、……は表２で説明した通りである。表３の表頭には第１審から第３審までの判決の推移が書かれている。例えばＡは第１審で返還金が０円という判決が出たが、控訴せず、第１審で判決が確定している。このように、第１審で裁判が終了

したのは、A、B、G、Cの４名である。第２審で裁判が終了したのは、H、I、Dである。それ以外の６名、X_1からX_6は第３審の最高裁判所で判決がされている。例えば、X_1の返還額は、第１審で０円、第２審で33万円プラス利息分であったが、第３審では０円になって確定した。X_2、X_3、X_4は第１審と第２審で判決が相違したが、第３審では第１審と同じ判決になっている。X_5とX_6は第１審と第２審が同じ判決結果で、返還金が０円であったが、第３審では返還金が、それぞれ、56.1万円プラス利息分と65.35万円プラス利息分になった。

学納金返還請求事件における原告と被告の間の主な争点は５つあった。それらは、下記のとおりである。

ア．在学契約及び学納金の法的性質（争点①）
イ．在学契約に消費者契約法が一般的に適用されるか（争点②）
ウ．本件特約が消費者契約法９条により無効となるか（争点③）
エ．本件特約が消費者契約法10条により無効となるか（争点④）
オ．本件特約は公序良俗に反して無効となるか（争点⑤）

ここで、同志社の事案において主な争点について最高裁判決が明らかにした事柄を⑴から⒁にまとめてみる。

入学金について

⑴　入学金は、いかなる事情においても、大学が返還する必要はない。（民集同志社3604頁、２参照）

在学契約の性質について

⑵　在学契約は、有償双務契約の性質を持つ無名契約である。（民集同志社3604頁、２⑴ア参照）

在学契約の成立時期について

⑶　学生が入試要項等に定める入学手続の期間内に学生納付金の納付を含む入学手続を完了することによって、在学契約が成立する。（民集同志社3605頁、２⑴イ参照）

⑷　一方、期間内に入学手続を完了しなかった場合には、在学契約の予約の効力を失う。（民集同志社 3605-3606 頁、2⑴イ参照）

⑸　双務契約として在学契約における対価関係が発生するのは、大学が決める入学時期であり、通常は入学年度の４月１日である。（民集同志社 3606 頁、2⑴イ参照）

学納金の性質について

⑹　学生納付金（学納金）は①入学金と、それ以外のカテゴリーである②授業料、③実験実習費、施設設備費、教育充実等の費目、④学生自治会費、同窓会費、父母会費、傷害保険料などの諸会費等に分けられる。一般に入学金はそれ以外の学納金とは異なる取扱いがなされており、法令上も授業料とは別の位置付けである（学校教育法施行規則４条１項７号等参照）。（民集同志社 3606 頁、2⑴ウ参照）

⑺　入学金は当該大学に入学し得る地位を取得するための対価としての性質を持ち、合格者を学生として受け入れるための事務手続等に要する費用に充てられることが予定されている。（民集同志社 3607 頁、2⑴ウ参照）

在学契約等の解除について

⑻　学生は、原則として、いつでも自由に在学契約や予約を解除できるが、大学は正当な理由がなく在学契約や予約を一方的に解除できない。（下線筆者）[6]（民集同志社 3608 頁、2⑴エ（ア）参照）

⑼　受験生が入学辞退を申し出ることは、在学契約解除の意思表示と評価する。（民集同志社 3608 頁、2⑴エ（イ）参照）

⑽　在学契約解除の意思表示としては、書面による方が望ましいが、入学辞退の申出が当該学生本人の明確な意思表示の下で行われていれば、口頭によっても差しつかえない。（民集同志社 3608 頁、2⑴エ（ウ）参照）

⑾　入試要項等で、「入学式を無断欠席した場合には入学を辞退したものとみなす」、あるいは、「入学式を無断欠席した場合には入学を取り消す」などの記載がある場合に、学生が入学式を無断で欠席した場合は、特段の事情がない限り、黙示の在学契約解除の意思表示としてよい。（民集同志社 3609

頁、2⑴エ（ウ）参照）

⑿　学生が大学に入学する日（通常は４月１日）を境にして、在学契約の性質が変化する。４月１日よりも前では授業料等について、大学は学生にそれらを返還する義務を負う。一方、４月１日以降に在学契約を解除した場合には、大学が在学契約に基づく給付を提供していない部分に対応する授業料等は返還をしなくてよい。（民集同志社 3609 頁、2⑴エ（エ）参照）

不返還特約の性質について

⒀「いったん納付された学生納付金は理由のいかんを問わず返還しない」、あるいは「所定の期限までに入学辞退を申し出た場合に限り、入学金以外の学生納付金を返還する」と入試要項に定めてあれば、学生と大学の間に特約（不返還特約）が成立している。（民集同志社 3609-3610 頁、2⑴オ（ア）参照）

⒁　入学金は不返還特約に含まれず、大学は入学金に対して返還義務がない。しかし授業料等については取扱いが相違する。不返還特約のうち、入学金については単なる注意的な定めにすぎない。（民集同志社 3610 頁、2⑴オ（イ）参照）

⒂　入学金について、一旦納付されると、在学契約が解除されあるいは失効しても、大学は入学金を返還する必要はない。（民集同志社 3610 頁、2⑴オ（イ）参照）

⒃　不返還特約のうち、授業料等（及び諸会費等も含む）については、在学契約の解除による損害賠償額の予定あるいは違約金の定めの性質を有するから返還義務を負わない。（民集同志社 3610-3611 頁、2⑴オ（ウ）参照）

在学契約等への消費者契約法の適用について

⒄　消費者契約法が施行された以降の在学契約等は、同法２条３項の消費者契約に該当する。そして、不返還特約は「違約金等条項」に当たる。（民集同志社 3611 頁、2⑴カ等参照）

不返還特約の公序良俗違反該当性

⒅　不返還特約が、学生が大学選択に関する自由な意思決定を過度に制約

せず、著しい不利益を被らず、また大学が過大な利益を享受するようなことがない限り、不返還特約は公序良俗に反しない。（民集同志社 3612 頁、2⑴キ参照）

不返還特約の消費契約法上の効力について

⒆　消費者契約法９条１号による違約金等条項について、在学契約の解除に伴って大学に生じる平均的な損害は、一人の学生と大学との在学契約が解除されることによって当該大学に一般的、客観的に生じる損害である。そして、基本的に、違約金等条項である不返還特約の全部又は一部が平均的損害を超えて無効であると主張する学生において主張立証責任を負う。（民集同志社 3612 頁、2⑴ク（ア）参照）

⒇　学生が当該大学に入学すると予測される時点（４月１日）よりも前の時期における在学契約の解除については、当該大学に生じる平均的な損害はない。つまり、学生が納付した授業料等や諸会費等の全額が大学に生じる平均的な損害額を超えるから、受験生に返還しなくてはならない。（下線筆者）（民集同志社 3613 頁、2⑴７（イ）参照）

㉑　⒇における予測される時点（４月１日）より以降に在学契約を解除した場合は、原則的に、学生が初年度に納付した授業料等及び諸会費等の金額は、大学に生じる平均的な損害を超える部分が存在しない、つまり、平均的な損害額に相当するから、大学は受験生に学納金を返還する必要はない。（下線筆者）（民集同志社 3613-3614 頁、2⑴ク（イ）参照）

㉒　一般に、学生が特定の大学に入学すると予測される時点は４月１日である。したがって、３月 31 日までに在学契約が解除された場合には、不返還特約は無効になり、入学金を除いた学納金が受験生に返還される。一方、初年度納付金として大学に支払った金額は、４月１日以降であれば、不返還特約が有効となり、受験生に対する返還はない。（民集同志社 3614 頁、2⑴ク（イ）参照）

㉓　入試要項等に、「入学式を無断欠席した場合には入学を辞退したものとみなす」あるいは「入学式を無断欠席した場合には入学を取り消す」と記載されていれば、入学式の日に受験生が欠席しても、大学に生じる平均的な

損害はなく、入学金を除く学納金は返還する。（民集同志社 3614-3615 頁、2⑴ク（ウ）参照）

不返還特約の消費者契約法 10 条該当性について

⑵④　消費者契約法 10 条は、「民法、商法その他の法律の公の秩序に関しない規定の適用による場合に比し、消費者の権利を制限し、又は消費者の義務を加重する消費者契約の条項であって、民法第 1 条第 2 項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害するものは、無効とする。」と規定するが、消費者契約法 9 条 1 号によって無効とならない部分は同法 10 条の「消費者の利益を一方的に害するもの」にあたらない。入学金納付の定めは入学し得る地位を取得する対価の定めであるから消費者の権利を制限するなどの条項にもあたらず、同法 10 条適用の要件を欠き、有効である。（民集同志社 3615 頁、2⑴ケ参照）

すなわち、このような最高裁判所の判決がされ、同志社の入学納付金に関する裁判は終わった。この裁判を地方裁判所、高等裁判所、最高裁判所の順序で検討すると、地方裁判所と最高裁判所の判断は常識的で説得力があることを印象付ける。一方、高等裁判所の判断には「黙示の了解」や「平均的損害」について、問題があるのではないかという印象を受ける。最高裁判決は平成 18 年 11 月 27 日第二小法廷で言渡されたものであるが、着目すべき点は、裁判官全員一致の意見でこの判決がされたことであった。

次に紹介する大阪医科大学の事案は、同日、同法廷でされた判決である。同志社の場合と同様に「学納金返還請求事件」という名前が付き、同様の学納金を巡る裁判である。また、第二小法廷の裁判官構成について、同志社と大阪医科大学の場合では、前者が 4 人、後者が 5 人という人数に相違はあるが、その中の 4 人は共通に両裁判に関与していた。しかし、結論は同志社と違っていたのである。これからその経緯をみていこう。

この裁判は入学納付金を巡り、受験生と大阪医科大学の間で行われたものである。第 1 審が平成 15 年 11 月 11 日に大阪地方裁判所で判決され、原告である受験生が大阪高等裁判所に控訴し、その判決が平成 16 年 9 月 10 日に

された。しかし、高裁判決を不服として、受験生と大阪医科大学の両者が最高裁判所に上告した。

はじめに、地裁判決によりこの裁判の内容をみよう。原告である受験生は平成 13 年度被告大阪医科大学の入学試験に合格し、入学金を規定通り納入した。しかし、後日、神戸大学医学部入学試験に合格したことにより、大阪医科大学に対して入学金、授業料等を含む学納金の返還を請求した裁判である。

この裁判も同志社と同様に最高裁判決までに二転三転した。地方裁判所における原告の被告に対する請求の趣旨は「被告は、原告に対し、金 720 万 5000 円及びこれに対する平成 14 年 1 月 11 日から支払い済みまで年 5 分の割合による金員を支払え。」（下線筆者）（民集大阪医大 3793 頁）というものである。

地方裁判所の判断から述べると、1 審判決の主文は、

「1　原告の請求を棄却する。
2　訴訟費用は原告の負担とする。」（民集大阪医大 3792 頁）

という内容であった。このような裁判所の判断に対し、原告は控訴した。そこで控訴の趣旨は、

「1　原判決を取り消す。
2　被控訴人は、控訴人に対し、714 万円及びこれに対する平成 14 年 10 月 11 日から支払済みまで年 5 分の割合による金員を支払え。」（下線筆者）（民集大阪医大 3810 頁）

であった。

2 審判決の主文は、

「1　原判決を次のとおり変更する。
(1)　被控訴人は、控訴人に対し、614 万円及びこれに対する平成 14 年 10 月

11日から支払済みまで年5分の割合による金額を支払え。

⑵　控訴人のその余の請求を棄却する。

2　訴訟費用は、第1・2審を通じて、これを10分し、その1を控訴人の負担とし、その余は被控訴人の負担とする。

3　この判決は、第1項⑴に限り、仮に執行することができる。」（下線筆者）（民集大阪医大3810頁）

裁判の流れを表にすると、表4のようになる。

表4を見ると、受験生の請求額について、第1審から第2審では6万5000円、第2審から第3審（上告審）では100万円の差がある。前者のギャップは、後述する年表から分かるように、平成13年4月6日に大阪医科大学から受験生に対し返却された委託徴収金6万5000円分である。また、第2審から第3審の100万円のギャップは入学金100万円である。このようにして、原告側が請求額に関して微調整をしたことが分かるだろう。

大阪医科大学の上告受理申立理由は、⑴高裁判決は在学契約を「準委任契約類似の無名契約」としたが、有償双務契約としての性質を有する「私法上の無名契約」である。⑵「本件不返還条項」について、既存の判例を提示し、「各入学時納入金不返還合意が、上記原告ら受験生の進路選択の自由や個人の人格的自律を制約したとまでいうことはできず」（民集大阪医大3768頁）、「定員割れや入学辞退による損失を回避するため、上記の入学時納入金不返還合意を設けることは、一定の合理性がある」（民集大阪医大3768頁）、「その額が許容できない程に著しく高額に過ぎるということもできず、経済合理性に欠けるとまでいうことはできない」（民集大阪医大3768頁）とし、「本件不返還条項」を妥当としている。そして、⑶「原判決は『第1　はじめに』において指摘したように、消費者契約法施行前の『学納金不返還条項』をめぐる一連の学納金訴訟において、同条項が民法90条に違反するものでないとする次に掲記する多数の判決と相反するものである。」（民集大阪医大3774頁）と主張する。

一方、受験生の上告受理申立理由は、学納金に含まれる入学金も含め返還を求めており、入学金が「一種の権利金的な性格」（民集大阪医大3784頁）

表４　判決内容の推移（大阪医科大学）

	第１審	第２審	第３審
返還金（認容額）	０円	614 万円	０円
原告の請求額	720 万５千円	714 万円	614 万円

ではなく、「授業料等の前払い的性質を有するもの」（民集大阪医大、3791 頁）あり、在学契約が解除されれば自動的に全額を返却されるべきだという主張である。

上告審の判決主文は、

「１　原判決中平成 16 年（受）第 2117 号上告人敗訴部分を破棄する。
２　前項の部分につき、平成 16 年（受）第 2117 号被上告人の控訴を棄却する。
３　平成 16 年（受）第 2118 号上告人の上告を棄却する。
４　原審及び当審の訴訟費用は平成 16 年（受）第 2117 号被上告人・同 2118 号上告人の負担とする。」（民集大阪医大 3734 頁）

というものである。上告審は、学納金不返還特約が民法 90 条に違反しないなどの理由で２審判決を破棄し、受験生の請求を全て棄却した。ただし、この判決には反対意見がある。

大きな流れの中で筋を述べると、第１審では大阪医科大学の勝訴、第２審では受験生の勝訴、上告審では大阪医科大学の勝訴といえる。そこで第１審に戻り、平成 13 年３月から同年４月までの時系列的な事実の流れをフォローしてみよう。

３月２日：大阪医科大学から合格通知、入学手続納付金振込用紙、振込依頼書及び振込金受領書を発送。
３月５日：受験生は入学手続を完了。学納金計 714 万円、PTA 会費等の委託徴収金計６万 5000 円の合計 720 万 5000 円を納付。
３月 12 日：受験生は神戸大学医学部後期入試を受験。

３月 21 日：大阪医科大学の学則により、入学手続完了者が同日正午までに大阪医科大学の書面により入学辞退を申し出た場合には入学金以外は返還。ただし正午以降に入学辞退の申し出があった場合には委託徴収分以外の納入金は返還しないという旨を記述したその当日。
３月 22 日：受験生は神戸大学医学部から合格発表を受ける。
３月 26 日：神戸大学医学部への入学手続完了。
３月 27 日（頃）：受験生は大阪医科大学に入学辞退申請書を提出。
４月１日：学年の初日、消費者契約法施行開始。
４月６日：大阪医科大学は受験生に対し委託徴収金６万 5000 円を返却。

このような状況の下で、大阪医科大学事件の最高裁判決は、授業料の返還を大学に求めなかった。本稿第５節で、⑴何故、同志社事件では認定された授業料の受験生への返還が大阪医科大学の場合には認められなかったのか、⑵大阪医科大学における多数意見と反対意見の理由はどこから来るのか、という視点で判例の検討をしよう。そして、上の年表でアンダーラインを引いた３月 21 日と３月 22 日の日程についても、その意義を後で検討したい。

最後に日本大学の事例をみよう。この事件では、「最高裁判所民事判例集」には１審判決が省略されており、第１審の判決は第２審に書かれている「事案の概要」を基礎にして、控訴人の「申立て」と主文を読みながら、推測するしかない。しかも、第１審の判決理由については、最高裁判所民事判例集に存在せず、検討する余地がない。

日本大学の事案では、日本大学ばかりでなく、明治大学と明治学院大学の事件も同時に取り扱っており、第１審の原告は 12 名、被告はそれぞれ日本大学、明治大学、明治学院大学である。原告に関する情報は表５にまとめている。それぞれの原告について、受験した学部、入試年度、合格発表日、学納金納入日、学納金入金額、学納金のうち入学金、入学辞退日とその方法等である。

この結果をみると、第１審、第２審とも原則的に、入学金は返還しないが授業料等は返還するという結果になっている（X_1、X_2、Ｉを除く）。X_1 と X_2 以外は高裁判決で確定した。上告審に上告した X_1 と X_2 について、上告審の

表５　民集日大における原告と裁判の推移

パネル１

１審原告	D	E	A	X_1
受験学部	医学部	医学部	薬学部	芸術学部
入学試験年度	平成９年	平成 10 年	平成 14 年	平成 14 年
合格発表日	２月 18 日	２月 18 日	２月７日	11 月 27 日
学納金納付日	２月 20 日	２月 19 日(1)	２月 15 日	12 月３日
学納金（１期）	801 万円	100 万円	162 万円	98 万円
（うち入学金）	100 万円	100 万円	40 万円	26 万円
学納金納付日		２月 23 日(2)		
学納金（２期）		701 万円		
学納金・計	801 万円	801 万円	162 万円	98 万円
特筆事項	３月 20 日電話			
入学辞退	３月 24 日書類	３月 30 日	３月 11 日	３月 13 日
原告の一審判決に対する不服申立て	801 万円返還	801 万円返還	40 万円返還	26 万円返還
最終的に確定した返還金	０円	０円	122 万円	上告後高裁差戻し

パネル２

１審原告	B	X_2	C	F
受験学部	理工学部	文理学部	工学部	歯学部
入学試験年度	平成 14 年	平成 14 年	平成 14 年	平成 14 年
合格発表日				
学納金納付日	２月 18 日(1)	２月 18 日	２月 19 日(1)	１月 28 日
学納金（１期）	26 万円	26 万円	26 万円	55 万円
（うち入学金）	26 万円	26 万円	26 万円	25 万円
学納金納付日	３月８日(2)	３月 22 日	３月７日	
学納金（２期）	64 万円	43 万円	60 万円	
学納金・計	90 万円	69 万円	86 万円	55 万円
特筆事項	入学書類未提出	３月 29 日電話		
入学辞退	３月 25 日	４月３日書類	４月６日	３月 18 日
原告の一審判決に対する不服申立て	26 万円返還	26 万円返還	26 万円返還	30 万円返還
最終的に確定した返還金	64 万円	上告後高裁差戻し	０円	25 万円

パネル３ １審原告	G	H	I	J
受験学部	医学部	明治大学政経学部	明治大学法学部	明治学院大学 文学部
入学試験年度	平成 14 年	平成 14 年	平成 14 年	平成 14 年
合格発表日	2 月 20 日	2 月 18 日	2 月 21 日	2 月 14 日
学納金納付日	2 月 27 日	2 月 20 日(1)	2 月 25 日(1)	2 月 18 日
学納金（１期）	801 万円	27 万円	27 万円	30 万円
（うち入学金）	100 万円	27 万円	27 万円	30 万円
学納金納付日		3 月 25 日(2)	3 月 22 日(2)	
学納金（２期）		88.8 万円	88.32 万円	
学納金・計		115.8 万円	115.32 万円	
特筆事項	3 月 28 日電話			入学手続せず
入学辞退	4 月 2 日書類	4 月 3 日	4 月 27 日	
原告の一審判決に対する不服申立て	100 万円返還	27 万円返還	115.32 万円返還	30 万円返還
最終的に確定した返還金	701 万円	10 円	0 円	0 円

主文は、

1　原判決中、平成 17 年(受)第 1158 号上告人の同号被上告人に対する控訴を棄却した部分及び同第 1159 号被上告人の同号上告人に対する控訴に基づき第１審判決を取り消した部分をいずれも破棄する。

2　平成 17 年(受)第 1158 号上告人に関する前項の部分につき、本件を東京高等裁判所に差し戻す。

3　平成 17 年(受)第 1159 号上告人に関する第 1 項の部分につき、同号上告人の控訴を棄却する。

4　平成 17 年(受)第 1159 号上告人のその余の上告を棄却する。

5　平成 17 年(受)第 1159 号上告人と同号被上告人の間においては、原審及び当審の訴訟費用は、これを五分し、その三分を同被上告人の負担とし、その余を同上告人の負担とする。

以上で学納金に関する３件の同日判決の説明は終わるが、同志社、大阪医

表６　同志社を基準にした大阪医科大学、日本大学の「総論」部分の相違点

同志社	大阪医科大学	日本大学
ア　在学契約の性質	ア同一	ア同一
イ　在学契約の成立時期	イ同一	イ同一
ウ　学生納付金の性質	ウ同一	ウ同一
エ　在学契約の解除	エ同一	エ同一
オ　不返還特約の性質	オ同一	オ同一
カ　在学契約等への消費者契約法への適用	無	カ同一
キ　不返還特約の公序良俗違反該当性	カ（注１）	キ同一
ク　不返還特約の消費者契約上の効力	無	ク（注２）
ケ　不返還特約等の消費者契約法 10 条該当性	無	ケ同一

（注１）　同志社、日本大学に無い部分がある（民集大阪医大 3747-3748 頁）
（注２）　同志社と違う書き方の部分がある（民集日大 3457 頁）

科大学、日本大学に関して最高裁判決中の「総論」部分を同志社事件の最高裁判断をベースにして、各事件に書かれている「総論」の記述に関する類似点と相違点をまとめてみよう。これによって、各判例の繋がりが一望できる。特に表６から、大阪医科大学事件判決の「総論」には消費者契約法に関連する部分が書かれていないことが分かる。

本研究にあたり、六車明は平成 24 年度慶應義塾学事振興資金による研究資金補助、牧厚志は文部科学省・私立大学戦略的研究基盤形成支援事業による研究資金補助を受けている。

(1)　日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編『コンメンタール消費者契約法』（商事法務、平成 13 年）末尾資料 6、7。

(2)　「座談会：消費者契約法（仮称）に何を期待するか」月刊ＥＳＰ、No.331、1999 年）。消費者契約法にある「契約締結過程」と「不当条項規制」に対し、前掲『コンメンタール消費者契約法第２版』では具体的に、

「２　契約締結過程

契約締結過程での事業者の以下の不適切は勧誘行為に対して消費者に取消権を与えた（４条）。

(1)　誤認行為

（i） 重要事項に関する不実告知。

（ii） 将来の変動が不確実な事柄についての断定的判断の適用。

（iii） 重要事項に関する消費者の不利益事実の故意の不告知。

（2） 困惑行為

（i） 住居、就業場所からの不撤去による勧誘行為。

（ii） 勧誘場所からの退去を阻害する勧誘行為

３　不当条項規制

（1） 約款等の契約条項のうち、以下のような消費者に一方的に不利益な条項は無効となることにした。

（i） 債務不履行、不法行為、瑕疵担保責任をまったく免除する免責条項（故意・重過失は一部免除の免責条項も無効）（８条）。

（ii） 解除に伴う損害賠償の予定が平均的な損害額を超えるもの（９条１項）。

（iii） 支払期日経過による遅延損害金の予定が年 14.6 パーセントを超えるもの（但し、金銭消費貸借は利息制限法が適用。９条２項、11 条）。

（2） 前記以外でも、信義則に反して消費者の利益を一方的に害する条項は無効とした（一般条項、10 条）。」（『コンメンタール消費者契約法第２版』４-５頁）

と記述している。

(3) 前掲月刊ＥＳＰ、16 頁注部分参照。

(4) 経済学では基本的に「財・サービス」という分類をするが、これらは総称して、人間の欲望を充足する手段として使われる。そして、「財」は自動車や PC、お米や肉のように、形があるものをいい、「サービス」とは大学教育、運輸・通信など形のないものをいう。もちろん、サービスを受けるためには財を必要とする場合はある。例えば、運輸サービスとしてタクシー代を考えると、乗客は自動車によって運ばれるが、乗客は自動車に乗ることで欲望を満足しているのではなく、ある地点から別の地点に移動するという輸送サービスによって欲望を充足しているのである。金融サービスは、サービスの中でも金融取引に関連するサービスを言う。例えば、証券会社で行われる株式売買を考えると、証券会社は株式を発行している企業と株式を購入したいと考えている消費者の間に入り、「金融仲介業」という形で企業と消費者の間の金融取引を円滑にするための株式の名義書き換え、株式支払い金額を企業の口座に移すなどのいろいろなサービスを提供する。

(5) この部分につき、重要であるがロジックについて理解しにくい読者もいる

だろう。ここで噛み砕いた説明を加える。

入学辞退（解除）の意思表示の時期による授業料等の返還額の違いは以下のとおりとなる。

解除意思表示の時期	3 月 31 日まで	4 月 1 日以降
大学の平均的損害	原則なし(a)	通常は授業料等を超えない(b)
大学の学生への返還額	払込授業料分	なし
損害賠償額	原則なし(a)	原則なし(c)

原則又は通常に相当しない場合の例

(a)：入学を確約したとき

(b)：初年度に複数年の授業料等を大学が徴収したとき（滝井判事反対意見：民集大阪医大 3751 頁）

(c)：学生が入学辞退をしたことにより、定員割れが生じ、大学への補助金が減額されるなど、平均損害額が払込授業料等を上回るとき

参考とする方程式

返還金額＝払込授業料－平均的損害額

(6)　前掲『最高裁判所判例解説民事篇平成 18 年度』1209 頁参照。