

# 会員契約に関する一考察

——ゴルフ会員契約の集団性をどう構成するか——

北 村 實

## 目次

- 一 はじめに
- 二 ゴルフ会員契約の構成
- 三 会員契約の内容変更
- 四 契約の複数性と債権の集団性
- 五 おわりに

## 一 はじめに

ゴルフ会員契約に限らず、会員契約型取引は非常に多い。リゾートクラブ、スポーツクラブなど多種多様である。「会員契約」またはその類似名称を使う契約をすべて包含し、その類型基準を提示することは難しいが、当面の紛争事例からおおむね以下のように把握する。会員契約により会員となることによって施設利用やサービスを受けるうえで会員外顧客に対して専用あるいは優先条件を与えられる。その対価は、会費、預託金、会員自身の個人情報の提供あるいはその併用であったりする。平成5年から「ゴルフ場等に係る会員契約の適正化に関する法律」が施行されているが、この法律において「会員契約」とは「当事者の一方が相手方に対してゴルフ場その他スポーツ施設又は保養のための施設であって政令で定めるものを継続的に利用させる役務（以下「指定役務」という。）を提供することを約し、相手方がこれに応じて政令で定める金額以上の額の金銭を支払うことを約する契約をいう」（第二条）<sup>1)</sup>。この法律制定の背景も考慮すると、「会員契約」の特殊問題として扱うべき問題の焦点は、施設の継続的利用を中心とする役務提供と一定額以上の支払等負担との関係、すなわち契約関係の構造と両者のバランス、対価性の問題であることがうかがえる<sup>2)</sup>。さらに会員契約の特殊性は、提供役務の集団性にありその内容が不安定、不明瞭な点が問題の前提にある。

1) 「ゴルフ場等に係る会員契約の適正化に関する法律施行令（平成五年二月十日政令第十九号）」（法第二条第一項の政令で定める金額）

第一条 ゴルフ場等に係る会員契約の適正化に関する法律（以下「法」という。）第二条第一項の政令で定める金額は、五十万円とする。

2) 各種ショッピング会員契約などで生じる問題は、この点でむしろ提供した個人情報保護の問題として扱われるべき問題であり、焦点が異なると思われる。

これまで、会員契約のなかでゴルフ会員契約が特別に多くの問題を生んできた。とりわけ預託金型と呼ばれるゴルフ会員契約である。預託金型ゴルフ会員は、相当な金額を預託し、年会費等を支払って施設利用の優先的サービスを受けるが、その施設利用権の内容やサービスは、会員数や会員質によって大きく左右される<sup>3)</sup>。預託金型ゴルフ会員契約は、社団法人型会員契約や株主型会員契約のように会員は経営に参与できず、相当金額を無利息で預託することを「条件」「前提」あるいは「内容」として会員契約を結び、施設の優先利用権を認められるものであるが、同時にそれはゴルフ場の建設資金調達のためのシステムであった。会員権の取引市場が形成され会員権価格が上昇すると会員は市場で投資を回収することを考えるから、預託金返還はごく限られると考えられた。資金調達量は会員数によって決定し、譲渡の容易さは会員質や目的を多様化させる構造を元来もっている。預託金型ゴルフ場でも、経営会社のほかに「ゴルフクラブ」なる「組織」が置かれるが、これは社団法人型ゴルフ場からの系譜とともに、ゴルフ会員契約が本来持つ集団性、団体性を表象するもの、場合によれば仮装するものであったと思われる。このような本来的矛盾は、ゴルフ会員権が市場において預託金額よりも高額で流通する間は顕在化しない。入会契約したゴルフ場に不満があれば、預託金の返還を求めず市場において会員権を売却すれば済むからである。そもそも会員権取得はゴルフ場の優先利用を目的とせず、または二次的目的として投資目的の会員が多く存在する構造となっていた<sup>4)</sup>。しかし、預託金型ゴルフ会員権をめぐる状況は大きく経済事情に影響されてきた。オイルショックとその後の経済の復調、バブル崩壊とその後の経済低迷の継続は、単にゴルフ場経営が厳しくなったというに止まらず、預託金返還訴訟の多発の中で預託金会員型ゴルフ場経営のビジネスモデルが破綻に至ったことを意味している。預託金ゴルフ会員権問題は、大きくは経済変動によるビジネスの破たんを誰がどのように負担するのかという問題でもある。

本稿の考察は、現在に至るも各種紛争の絶えない預託金型ゴルフ会員契約に係る一判例につき評釈<sup>5)</sup>したことをきっかけに、ゴルフにかぎらず会員契約の持つ集団性と個性・契約性をどのように調和させるべきかという契約法課題の存在に関心をもったことに始まる<sup>6)</sup>。焦点の預託金型ゴルフ会員契約についても、運営会社が経営破綻し、会社更生や民

3) 「適正化法」は、茨城カントリークラブ事件をきっかけに立法されたといわれる。茨木カントリークラブ事件とは、募集会員を大きく偽って数万人に会員権を売った事件である。最近では、暴力団関係者であることを申告せず施設利用申込み等をする行為を詐欺罪（刑法246条2項）に該当するとする事例は多いのではないかと（大阪高裁平成26年8月19日判決 LLI/DB [判例番号] L06920542 最高裁平成26年3月28日判決 LLI/DB [判例番号] L06910023 など参考）。

4) ゴルフクラブの様式と経過については、各種文献があるが、今中利昭・今泉純『会員権問題の理論と実務—入会契約から施設経営企業の倒産まで [全訂増補版]』民事法研究会（2001年）10頁以下を参照。

5) 拙稿「預託金制ゴルフクラブの年会費増額と個別の承諾をしていない会員の支払い義務」判例評論632号（2011年）156頁。

6) 会員契約とは言わないが、我々が身をおく私立大学の在学関係にも同種の集団性と契約性の問題が潜んでいる。まさに、入学時の契約内容の変更はどの限度でどのような手続きで可能かと悩むこと

事再生手続きを想定する例が多い段階に至り、昭和50年代から形成されてきたゴルフ会員契約の構造や各論点をめぐる法理を再度考察する必要がある。昭和50年代から形成され今日に至る判例法理のように、ゴルフクラブの非社団性や会員権の債権性を抽出するだけでは足りない状況があるのではないか。本稿は、このような基本的関心から、会員契約を預託金型ゴルフ会員契約の諸問題に限定して考察するものである。考察の結果は、「五 おわりに」に述べるように、先の判例評釈で表明した私見を一部変更するものになっている。

## 二 ゴルフ会員契約の構成

ゴルフ場事業の形態は、社団法人形態、株主会員形態、預託金会員形態などみられるが、ほとんどが預託金会員形態であると言われている<sup>7)</sup>。そもそもこの分類の基軸は、経営体の様式、資金調達の特徴、会員権の種類の種類を側面を含んでいて再整理の必要を感じるが、とりあえずは圧倒的な預託金ゴルフ会員契約を焦点とする。預託金会員制とは、ゴルフ場経営会社が保証金他の名目で一定の据置期間後退会時に返還することを約し相当額を会員に預託させることでゴルフ場建設資金を調達するために考案された方式である。昭和30年代以降に作られたゴルフ場の大半を占めているといわれる<sup>8)</sup>。契約構成の焦点は、預託金の授受・返還関係と会員として施設を優先利用できる地位の関係をどう理解するかである。さらに、会員権に譲渡性を認め、会員権取引市場において預託金以上の価格がつく限り返還請求を受けることはないとの見込みを含んでいたから、会員権譲渡の法的構成も重要である。施設利用権と預託金返還債権、そして会費支払義務他を合わせ、ゴルフ会員権なる語を最高裁としてはじめて使ったのは最高裁昭和50年7月25日判決<sup>9)</sup>であったといわれる。通常ゴルフ場経営会社のほかに「ゴルフクラブ」という組織が置かれるが、その組織の法的主体性や会員契約から生ずる会員権の内容、性質、そして会員権譲渡、承継の法構造といったゴルフ会員契約・会員権の基本問題にとって最高裁昭和50年判決はその後極めて重要な役割を果たした。むしろその法的構成が一般化され過ぎた側面があるので<sup>10)</sup>、最高裁昭和50年判決の対象事実関係を少し詳しく見る<sup>11)</sup>。

(最高裁昭和50年判決) Y(被上告人)はTゴルフクラブ会員権を有していた。昭和41

は多々ある。

- 7) 今中・今泉前掲書10頁以下によれば、クラブ経営形態の第4型として「所有権付(施設共有制)クラブ」があり株主型のように経営に対する権利はないが対象施設の共有持ち分を取得する形態がありうる。「リゾートクラブの約4割にこの形態がみられる」がゴルフクラブにはないという。他、野村豊弘「民法判例レビュー49 契約」判例タイムズ878号(1995年)26頁参照。
- 8) 今中・今泉前掲書12, 13頁参照。
- 9) 判例タイムズ327号185頁。
- 10) 須藤正彦「ゴルフ会員権の法的性質ならびにその譲渡性及び譲渡担保」判例タイムズ333号(1976年), 107頁以下は、最高裁昭和50年判決の10頁にわたる「大」判例評釈である。今日に至るゴルフ会員権の法的問題の基本文献の一つと言えよう。参考にさせていただいた。
- 11) 一審東京地裁昭和46年7月16日(金融法務事情No.627, 28頁), 原審東京高裁昭和48年12月18日(判例タイムズ327号185頁)および須藤・前掲注10)の整理を参照した。

年1月31日以降退会とともに預託した入会金65万円の返還を求めることができ、預託中は正会員としてゴルフ場利用などの権利行使ができた。また、年会費納入等の義務を負い、会員権はゴルフクラブ理事会の承認を得て第三者に譲渡できるという権利関係であった。訴外N（ゴルフ会員権の売買斡旋ならびに金融業者）が、訴外Mに昭和43年6月20日、60万円を貸付、YはMの求めにより本件ゴルフ会員権を譲渡担保として提供し、必要書類として会員権入会金預り証、買戻し条件付きの宛名白地の会員権譲渡書、Y作成の新会員名白地のゴルフクラブ宛会員名義変更承認願書をNに交付した。その後、買戻し期間、弁済期が過ぎても弁済がないので、昭和45年5月Nは会員権をX（上告人）の先代Sに売却した。売却金額は320万円であった。会員権の譲渡にはゴルフクラブ理事会の承認が要との定めがあったが、理事会は承認していなかった。先の名義変更承認願書はXが所持していたが、Yはゴルフクラブに名義書換差し止めの通知をした。そのため、XがYに対し譲渡承認手続協力行為を求めたのが本件である。Yは以下の主張をした。①本件ゴルフクラブは人格なき「社団」である。会員権は債権的法律関係たる契約上の地位ではなく団体法上の法律関係としてその定款に服するから、クラブ理事会の承認のない会員権譲渡は当事者間でも効力がない。②契約上の地位の譲渡には原契約の相手方が三面契約の当事者となるか意思的関与が必要なところ経営会社もゴルフクラブ理事会も意思的関与たる承認をしていないから会員権譲渡の効力はない。③仮にNの会員権処分が有効だとしても売得金から被担保債務を控除して残額を清算金としてYに支払う義務があり、名義書換承認手続協力義務はこれと引換に行えばよい。

原審東京高裁昭和48年12月18日判決は、ゴルフクラブは権利義務の主体たる社団性がない。ゴルフクラブ会員権は譲渡禁止の特約がないから自由に譲渡できる。譲渡は、当事者間では効力を生じるが、会社に対してはクラブ理事会の承認がなければ譲渡の効力はない。譲渡担保設定時に諸書類を交付している以上すべての第三者に対して会員名変更承認手続きに協力することを承諾したものである。清算金はNとの間でなされるべきものであり、会員名義変更手続き協力義務と同時履行の抗弁は理由がないとした。以上の理由でXの請求を認容した。各争点に関する最高裁の判断を以下検討する。

（ゴルフクラブの法的性質）最高裁は、まず本件ゴルフクラブの法的性質、社団性について「Tカントリー倶楽部はそれ自体独立して権利義務の主体となるべき社団としての実体を有せず、同倶楽部理事長は訴外K株式会社（以下「訴外会社」という。）所有のゴルフ場施設の管理運営を訴外会社から委ねられ、その業務を代行しているにすぎ」ないとする。このゴルフクラブの社団性否定は、いわゆる権利能力なき社団法理に関する最高裁昭和39年10月15日判決<sup>12)</sup>のいう「権利能力のない社団といいうるためには、団体としての組織をそなえ、そこには多数決の原則が行なわれ、構成員の変更にもかわらず団体そのものが存続し、しかしてその組織によって代表の方法、総会の運営、財産の管理その他団体としての主要な点が確定しているものでなければならないのである」という要件に該当し

12) 民集18巻8号1671頁。

ないというのである。この点に関する最高裁の判断につき注意すべき点は、まず、ゴルフクラブが社団性を持たないというのは、当該事件におけるゴルフクラブの認定した事実・実態が最高裁昭和39年判決の基準を充たさないというのであって、ゴルフクラブが一般的に社団性がないということではない<sup>13)</sup>。次に注意すべきは、社団性の存否判断が、会員の会社に対する権利義務に必ず影響するものではないのではないかという点である。まさにその後のゴルフ会員契約紛争の焦点となる預託金やその据置期間に関する規定がゴルフクラブ会則の中にあるとしても、預託金授受、返還の権利義務関係が、会員と「ゴルフクラブ」の関係になるというわけではないだろう。さらに注意すべきは、社団性が否定されたとしても、ゴルフ場運営に「ゴルフクラブ」風の組織がなぜ必要かという点への考慮である。会員契約のもつ集団性が、集団的処理の公平性から偽装まで含む多様な様式とレベルで「クラブ」組織を必要としていると見るべきではないか。単に会社業務の代行的地位ではなく、ゴルフクラブの水準維持を目的として適切な組織、財務運営が行われれば、社団性が認定される場合もあり得るとの指摘<sup>14)</sup>や以後の判例分析からゴルフクラブ運営の自主性の契機を重要視する学説<sup>15)</sup>は重要である。最高裁昭和50年判決のゴルフクラブ非社団性判断は、以上の諸点に注意し一般化、一面化はさけるべきである。

(会員権の構造) 判決は「会員権」については次のようにいう。「Tカントリー倶楽部会員権は、会員が訴外会社の代行者たる同倶楽部理事長に対して入会を申し込み、同倶楽部の規則所定の理事会の承認と入会保証金の預託を経て理事長がこれを承諾することによって成立する会員の訴外会社に対する契約上の地位であり、その内容として会員は、訴外会社所有のゴルフ場施設を同規則に従い優先的に利用しうる権利及び年会費納入等の義務を有し、入会に際して預託した入会保証金を五年の据置期間経過後は退会とともに返還請求することができ、また、会員は同倶楽部理事会の承認を得て会員権すなわち以上のような内容を有する債権的法律関係を他に譲渡することができる、と言うのであって、右事実関係に照らすと、本件Tカントリー倶楽部会員権はいわゆる預託金会員組織のゴルフ会員権と称せられるものにあたる。」すなわち、会員権がゴルフ場経営会社に対する会員の「契約上の地位」であること、その法的性質が債権的法律関係、その内容は優先的利用権、年会費納入義務、預託金返還請求権、会員権の譲渡権であるという。しかしこれだけでは「契約上の地位」を構成する各権利義務の相互関係、すなわちゴルフ会員契約の構造がはっきりしない。まず、契約当事者を経営会社対会員の二者関係と把握することは当然であっ

- 
- 13) 社団法人型は別格として株主型ゴルフ場におけるクラブの社団性を認めた判例や預託金型でも社団性を認め訴訟の当事者能力を認めた判例があるように、あくまでも当該事件のゴルフクラブの判断に過ぎない。注25)、26)の判例参照。
- 14) 須藤・前掲注10)110頁は「もっともゴルフクラブの人格なき社団性は一般化し過ぎてはならぬ」と言う。さらに「法主体性を否定されとしても」理事会があり、理事長がおり「規約が契約上の地位たるゴルフ会員権の内容を規定するように見受けられる以上」これらの法的地位を問題にせざるを得ない、という。
- 15) 潮見佳男「会員制ゴルフクラブの団体性と契約性」金融法務事情 No.1614 (2001年) 36頁以下は、全体としてこの課題における団体性と意義と限界を画する論文である。

て、これはゴルフクラブの社団性の存否から来る結論ではない。ゴルフ場経営会社・ゴルフクラブ・ゴルフ会員の関係は「三者の関係ではなく、ゴルフクラブを包摂した意味でのゴルフ場経営会社とゴルフ会員との二者の契約関係<sup>16)</sup>」と把握することが基本となり、会則・規約について最高裁昭和50年判決は明確に述べていないが「ゴルフ会員権の内容を規定する約款のごときものと解したとみてよい<sup>17)</sup>」。以上から預託金返還義務が契約上の地位たる会員権の内容となると理解しても、預託金返還義務は施設利用権を含む入会契約自体から生ずるのではなくそれとは性格を異にする預託契約から生ずると理解すべきではないか。ここであえて、会員契約を従来の用法と区別して「入会契約」と称するのは、預託契約は入会契約と別個契約だと構成すべきだからである。「預託契約」と「入会契約」は別個契約ながら密接関連性を持つことは明らかである。入会契約の前提は預託契約が要物性を充足し成立しているか預託義務が既履行かであり、預託金返還義務は据置期間後「退会」すなわち入会契約の解消を要件とするからである。預託金関係は、ゴルフクラブなる組織が社団と認知されてもされなくてもむしろ経営会社と会員（予定者）を当事者とする二者契約と構成できるのではないか。二つの契約から生ずる義務を債権的法律関係と称しても、相当色彩が異なる。預託契約から生ずる債権債務は金銭債務そのものであり、入会契約から生ずる債権債務は施設利用権的債権である。「会員は同倶楽部理事会の承認を得て会員権すなわち以上のような内容を有する債権的法律関係を他に譲渡することができる」と言っても色合いの違う少なくとも二つの債権関係が含まれると見るべきである。施設利用権的債権については、これを根拠に第三者に対する妨害排除請求を否定した判例がある<sup>18)</sup>。

（会員権の譲渡担保）以上の「ゴルフクラブ」「会員権」に関する理解、前提に立って最高裁は会員権譲渡担保権者から会員権を譲り受けた者の譲渡承認手続き請求権と譲渡担保設定者の譲渡担保権者に対する清算金支払請求権の同時履行関係について次のように判示した。「いわゆる預託金会員組織ゴルフ会員権を目的とする譲渡担保設定契約において、設定者が、譲渡担保権者の換価処分により将来右ゴルフ会員権を取得した第三者のために、その譲渡に必要なゴルフクラブ理事会の承認を得るための手続にあらかじめ承諾している場合には、被担保債権の履行期の経過に伴い譲渡担保権者が取得した換価処分権能に基づく第三者への売却によって、ゴルフ会員権は設定者に対する関係では売渡を受けた第三者

16) 門脇聡「ゴルフ会員権の性質とその諸問題」法政論集25巻（1989年）111頁。

17) 須藤・前掲注10)111頁。

18) 東京地決昭和48年10月30日（判例タイムズ301号152頁以下）は、ゴルフ場を宅地転用の目的で取得したとする不動産業者がブルドーザーで整地を始めたのを会員がゴルフ場利用権の用益性、支配性を主張し妨害排除を求めた事例である。本判決の評価につき、門脇・前掲注16)112頁参照。石田喜久雄・西村峯祐「新判例評釈」判例タイムズ307号（1974年）73頁以下は、本判決を「債権の構造論」において高く評価する。同判例は、債務者が債権者に債務尾内容に従って利用させようとしており第三者の侵害行為がなければ利用できる状態にあること、および第三者が有効な取引関係に立たず全くの無権利者であることを要件として、ゴルフ場利用権を含む債権としての利用権に直接の侵害排除ないし差止を求めることができうとする。

に有効に移転し、右売却の時に被担保債権は、換価額が債権額を超えるときは全額につき、換価額が債権額に足りないときは換価額の限度で、満足を得たことになり、これに伴って譲渡担保権関係も消滅し、設定者は、右換価額が譲渡担保権者の債権額を超えるときはその超過額を譲渡担保権者から清算金として受領することができるが、ゴルフ会員権については債務を弁済してその回復をはかる機会を確定的に失い、これを取得した右第三者のために、ゴルフクラブ理事会の譲渡承認を得るための手続きに協力する義務を有するに至るものというべく、また、設定者は、譲渡担保権者が清算金を支払うのと引換にのみ右義務の履行に応ずるとの同時履行の抗弁権を第三者に対して行使することは許されない」として上告を棄却した。譲渡承認手続きに協力すべき根拠は「あらかじめ承認している」譲渡担保設定者の意思である。会員権譲渡と言っても、ここには預託金返還債権の譲渡と施設利用権と会費支払義務を含む契約上の地位の譲渡の両側面があり、両譲渡のあり様は、金銭債権譲渡と契約上の地位譲渡の違いがある<sup>19)</sup>。両者は区別すべきである。会員権の譲渡性、譲渡の効力、対抗要件などの構成などその後の判例上の論点もゴルフ会員契約の構造の二面性が前提とされるべきだと考える。たとえば、優先的施設利用権を預託金返還請求権から分離して、他者に譲渡可能か否かについては賛否がある<sup>20)</sup>。権利義務の一体帰属性、同時依存性を主張する否定説と、二つの権利の同時性や同一人帰属性が必然でないとし預託金返還請求権のみの譲渡は可能であるという説があるが、現在の執行実務が会員権のみの執行を認め預託金返還請求権のみの執行を認めない方向で運用されていることから、否定説が有力であるという<sup>21)</sup>。ゴルフ場経営会社の事業譲渡、会社分割、相続の各局面でも二つの権利関係の分離承継の可否は問題になるだろうが、むしろ、預託金返還債権が債権者たる原会員と譲受人の間でなされることを施設利用に係る契約上の地位と分離して可能とする需要、必然性があるのではないか。仮に、預託金返還債権譲受人がゴルフ場利用に関心がない、関心はあるが年会費負担を負う予定がない、関心はあるが入会審査にパスしないとといった各事情はあるだろう。それにもかかわらず、預託金返還債権者となることから即施設利用者としての会員とするものではないから、確保できるか不安定、不明な施設利用権と一体でなければ預託金返還債権が譲渡できないとする理由はない。もちろん、返還債権を行使するには、利用権を維持している現会員の退会か資格喪失（預託金債権者でなくなったことも含めて）が必要になる。預託契約と入会契約は一個契約ではなく、密接関係性を有する複数契約であることに起因する<sup>22)</sup>。

19) 後藤徳司「ゴルフ会員権論の再構築」判例タイムズ1026号（2000年）53頁以下、とりわけ56頁で図示された「基本的骨組」における二分論に、基本的に賛同する。井垣康弘「預託金制ゴルフクラブの会員権が会員の死亡により消滅し、相続の対象にならないとされた事例」判例タイムズ913号（1996年）169頁は「預託金制ゴルフクラブの会員たる地位と会員権は別の概念」とされる。

20) 小菅成一「会社分割に対する会社法22条1項の類推適用」嘉悦大学研究論集52巻1号（2009年）22頁参照。

21) 小菅・前掲注20)22頁参照。

22) たとえば、最高裁平成8年11月12日判決（民集50巻10号2673頁、判例時報1585号21頁、判例タイムズ925号171頁）が対象とした事例風に考えてみる。リゾートマンションの区分所有者であることを

### 三 会員契約内容の変更

ゴルフクラブ会則が、ゴルフ場経営会社と会員の契約約款としての意義をもち、ゴルフ場経営会社と会員との契約内容となっているとして、そこで決められた事項のどの点をどのような方式で変更できるかが問題となる。これまで判例に現れた変更事項は、預託金返還の据置期間の延長、一括から分割返還への変更、年会費の増額、退会手続きの厳格化あるいは会員条件の変更などである。このうち、預託金返還の据置期間に関する変更が最大の問題であった。現在に至るまで最高裁昭和61年9月11日判決<sup>23)</sup>がこの点に対する基本法理を提供してきた。最高裁昭和61年判決の事実関係は以下の通りである。

(預託金返還据置期間の変更・最高裁昭和61年判決) Y会社(上告人)は、「Oカントリークラブ」という名称のゴルフ場を経営する会社であり、同一名称の預託会員組織(本件ゴルフクラブ)がある。X(被上告人)らは、昭和48年から昭和49年にかけて、それぞれ本件ゴルフクラブを退会するときに返還を受けるとの約定でY会社に対し100万ないし200万円の各金員を預託して、本件ゴルフクラブに入会したが、その後いずれも昭和58年2月までの間に本件ゴルフクラブを退会し、預託金の返還を求めた。Xら入会時のクラブ会則7条は「入会金は会社が無利息・無配当にて預り正式開場後5か年間据置き、その後退会等の場合は請求により返還する。但し天災、地変、その他不可抗力の事態が発生した場合は、理事会の決議により据置期間を延長することができる。」と定められ、会則30条には「本会則の改正は理事会の決議によるものとする。」と定められていたところ、ゴルフ場開業後5年が経過する直前の昭和54年10月頃、本件ゴルフクラブの理事会の決議により会則7条は、会則30条に基づいて、「入会金は会社が無利息・無配当にて預かり10か年間据置き、その後退会の場合は請求により返還する。但し、天災、地変、その他クラブ運営上またはゴルフ場の経営上やむを得ないと認められる事情がある場合は、理事会の決議により据置期間を延長することができる。」と改正された。

原審大阪高裁昭和59年1月27日判決<sup>24)</sup>は「本件のような預託金会員組織のゴルフ場におけるゴルフクラブの会則は、ゴルフ場会社と会員との間の集团的契約関係を規律する普通取引約款の性質を有するものと解すべきところ、本件倶楽部の改正前の会則においては、預託金の据置期間の延長に関して、右の30条の一般改正規定とは別に7条但書において前示のような制約を設けているのであるから、少なくとも右改正以前に入会していた会員に対する関係では、右据置期間の延長は右但書に該当する場合でなければできないものと解するのが相当であり、したがって、本件倶楽部理事会において会則30条に基づき前示のよ

---

資格条件としたスポーツクラブ入会契約が仮に行われたとして、マンション区分所有権のみの譲渡不可とすべきか?もちろん可であろう。しかし、新区分所有者がスポーツクラブ入会契約対象者として否定されることも可であろう。同判例については、拙稿「複数契約上の債務不履行と契約解除」『別冊ジュリスト民判例百選Ⅱ債権』(2005年)100頁以下参照。

23) 判例時報1214号68頁, 判例タイムズ623号74頁他。

24) 判例タイムズ526号155頁。

うな7条の改正決議がなされたからといって、その効力を右改正前からの会員であったXらに及ぼすことはできない」としてYの控訴を棄却した。

最高裁は「本件ゴルフクラブは、いわゆる預託金会員の組織であって、Y会社の意向に沿って運営され、ゴルフ場を経営するYと独立した権利義務の主体たるべき社団としての実体を有しないことが明らかであるから、本件ゴルフクラブの会則は、これを承認して入会した会員と上告会社との間の契約上の権利義務の内容を構成するものということができ、会員は、右の会則に従ってゴルフ場を優先的に利用しうる権利及び年会費納入等の義務を有し、入会の際に預託した預託金を会則に定める据置期間の経過後に退会のうえ返還請求することができるものというべきであり、右会則に定める据置期間を延長することは、会員の契約上の権利を変更することにほかならないから、会員の個別的な承諾を得ることが必要であり、個別的な承諾を得ていない会員に対しては据置期間の延長の効力を主張することはできないものと解すべきである。」本件会則7条には「天災、地変、その他不可抗力の事態が発生した場合は、理事会の決議により据置期間を延長することができる」とあるが「原審はこのような事態を認定していない」。また会則30条には理事会の決議により会則を改正できる旨定められているが、「預託金の据置期間を延長するような会員の契約上の基本的な権利に対する重要な変更を伴う会則の改正は、既に入会した会員に対する関係においては、会則30条の予定するところではない」として上告を棄却した。

以上をまとめれば、最高裁昭和61年判決は、本件ゴルフクラブが「ゴルフ場を経営するYと独立した権利義務の主体たるべき社団としての実体を有しない」ことを前提に「会則は、これを承認して入会した会員とY会社との間の契約上の権利義務の内容を構成するもの」であり「据置期間を延長することは、会員の契約上の権利を変更することにほかならないから、会員の個別的な承諾を得ることが必要」であるとし、この法理は今日まで維持されている。しかし最高裁昭和50年判決に対すると同じく過度な一般化は危険である。

株主型会員組織のゴルフクラブについてであるが、最高裁平成12年10月20日判決<sup>25)</sup>は「権利能力のない社団」であるとしてゴルフクラブが規約に従い総会の決議によってした構成員の資格要件であるゴルフ場経営会社の株式保有数を「二株以上」から「三株以上」に変更する旨の規約の改正は、特段の事情がない限り、右決議について承諾をしていない構成員に対しても、その効力を有するとした。これを、株主型会員組織に限定することはむづかしい。預託金型であれ、会員組織が社団性を認められることは十分ありうる。最高裁平成14年6月7日判決<sup>26)</sup>は預託金型ゴルフ場のゴルフクラブにつき権利能力なき社団の要件に関する最高裁昭和39年判決の基準に従い民法29条にいう「法人でない社団」としてゴルフクラブに当事者能力を認めている。すなわち「預託金会員制の本件ゴルフ場の会員によって組織された団体であり、多数決の原則が行われ、構成員の変更にかかわらず団体そのものが存続し、規約により代表の方法、総会の運営等が定められているものと認め

25) 判例タイムズ1046号89頁。

26) 民集56巻5号899頁、判例タイムズ1095号105頁。

られる。財産的側面についても、本件協約書の前記（ウ）の定め等によって、団体として内部的に運営され対外的にも活動するのに必要な収入の仕組みが確保され、かつ、規約に基づいて収支を管理する体制も備わっているといえることができる。さらに、上告人と被上告人との間で本件協約書が調印され、それに伴って規則も改正されているところ、その内容にも照らせば、上告人は、被上告人や会員個人とは別個の独立した存在としての社会的実体を有しているというべきである」としている。経営会社が、ゴルフクラブを主導して組織し、その運営実体が社団性を持つに至ったとしても、経営会社対会員の契約内容を基幹部分で左右するはずはない。ゴルフ場施設の建設資金に充てられる預託金授受の契約が経営会社を当事者とせず仮に社団性を有するとしてもゴルフクラブになるなどという構成は考えられないから、入会時則規定事項のうち、何が会員の個別承諾がなければ変更できない契約条件で、何が集团的、団体的に変更しうる規定事項かの仕分けが必要になる。会員資格を「二株以上」から「三株以上」に変更し、これに賛成しなかった会員にも有効とすること、会員資格を社団決議での剥奪可とする最高裁平成12年判決は多数決・団体的処理の「行き過ぎ」の感がぬぐえない<sup>27)</sup>。

そもそも預託契約は仮に無利息消費寄託契約の形式を取ったと理解して、事実上の出資契約という面があるものの、それでも個々の会員権取得者は預託金返還を最低保証と考えたはずであり株主型出資と認識することはなかったというのが、経営会社、会員双方の意識実態ではないか。経済変動のなかで「見込み」は大きく崩れ、各ゴルフ場経営会社は預託金据置期間の延長で凌ごうとし現在に至るも多くの裁判が行われている。かつて、預託金返還訴訟の波は第一次、第二次に分けられると言われた<sup>28)</sup>。第一次とは、オイルショックによる経済状況の悪化という事態が生じて、ゴルフ会員権の市場価格が暴落し、市場価格が預託金額を下回るようになった時期、第二次とは、バブル経済期に会員募集し10年の据置期間を経てバブル崩壊後経営状態が極めて悪い状態で預託金返還訴訟の波を迎えたおおむね平成10年以降である<sup>29)</sup>。第一次には、会社決定やクラブ理事会延長決議により契約内容が変更されたとする判例はなく、上の最高裁昭和61年判決で判例理論は定着したとされる。しかし、平成10年あたりから会則変更による据置期間変更を可とする判決が出て来たといわれた<sup>30)</sup>。東京地裁平成10年5月28日判決<sup>31)</sup>は「被告による本件預託金返還時期の延長は、バブル経済の崩壊という、一般人の予想外の、かつ被告の責めに帰すべきでない未曾有の経済の混迷の中で本件倶楽部の経営を継続し、会員のプレー権を保護・存続させるためにやむを得ずとられた措置」であり倶楽部の旧会則の「理事会の承認を得てこれを

27) 潮見・前掲注15)44頁以下は、この点を根本批判する。

28) 井上繁規「ゴルフクラブ会員権の預託金返還請求訴訟の潮流」判例タイムズ1000号（1999年）209頁以下の整理がもっとも充実しているので依拠した。

29) 井上・前掲注28)210頁。

30) 井上・前掲注28)228頁によれば、法律雑誌掲載判例として平成10年以降4例紹介されている。ただし、その多くも控訴審で逆転したり和解に至ったと言っている。

31) 金融法務事情 No.1519, 111頁。

延長する」という要件に合致しているとした。東京地裁平成11年1月13日判決<sup>32)</sup>は「本件決議の当時、被告には据置期間の延長以外にとるべき手段がなく、また本件決議は、単に倒産の時期を遅らせるにすぎないようなものではなく、被告の事業の存続を図り、延長した期間内に、被告において、株主会員制ゴルフクラブ等の新システムへの移行を含め、預託金の償還問題について何らかの目途を立てうる蓋然性のあるものといえるから、少なくとも真に会社の経営のために必要な場合として「会社の経営を円滑に遂行するために必要があるとき」という要件に該当するといえる。延長期間については、契約当初の償還期間を越えるものではなく、会員の預託金返還請求を実質的に剥奪するものとまでいえない」とし「本件決議を有効」とした。前者はかなりストレートに、後者は預託金返還請求権を実質的に剥奪しないこと、他に方法がないことなどを総合判断して、クラブ決議による「据置期間延長」という契約内容の変更を個々の当事者の承諾なく許容するものである。このように散見されるようになった据置期間延長決定・決議有効判決の背景は、第一次の時代以上にゴルフ場経営が危機に瀕し預託金返還容認がゴルフ場会社の倒産につながり、会員全体の利益との整合性が求められると言う背景があるのだろう。しかし、学説はこれらの判決に批判的意見が多いだろう<sup>33)</sup>。さらに、のちに紹介する経営会社破綻、民事再生手続きの進行の中で、預託金返還債権が再生債権として厳しく減額されるケースでは、「会員権」の内実は否応なく施設優先利用権またはプレー権と会費支払義務に集約されていく。預託金返還債権関係が会社破綻消滅することは、債権一般との共通性であり特別な配慮はいらない。

このような経営会社の破綻を想定せざるを得ない状況に至って、「預託金制のゴルフ会員契約の性格、その特殊性を明らかにすることによって」会員の利用権や預託金返還請求権に内在する制約を説く学説が注目された<sup>34)</sup>。服部論文によれば、「個々の会員とゴルフ場事業者とのゴルフ場利用契約であるが、すべての会員契約は、一人の事業者を通じて同一会則を承認した上、同一施設を利用する関係<sup>35)</sup>」であり、包括的・複合的な債権関係であり信頼関係を前提とする継続的な契約でもある。しかもその中で、施設利用権が、ゴルフ会員権の基本部分を構成する。この複合的な契約のなかから預託金に関する部分のみを切り出して、これを金銭消費寄託契約と単純に性格付け、据置期間が満了したから返還せよと、単純に言えるのかを問題とする<sup>36)</sup>。第一に「ゴルフ場施設は、多数の会員の利用

32) 金融法務事情 No.1539, 72頁。

33) たとえば、返還期限の延長決議を有効とした東京地裁平成10年5月28日判決の評釈である森泉章「預託金会員制のゴルフ場の入会契約について、ゴルフ場の経営会社、ゴルフクラブの理事会における預託金の返還期限を10年延長する決議が有効とされた事例」判例評論480号(1999年)16頁参照。潮見・前掲注15)は、この2判例の素材に「団体性と契約性」を論じる。

34) たとえば服部弘志「ゴルフ場の会員契約の特殊性と会員の権利」金融法務事情 No.1519(1998年)28頁、宇多一明「預託金制ゴルフ会員権の本質論と預託金返還請求の帰趨—東京地判平10・5・28を素材として—」金融法務事情 No.1530(1998年)6頁。

35) 服部・前掲注34)30頁。

36) 注目すべき意見であり、最近に至るも経営会社側の主張、抗弁に使われることが間々ある考え方だ

権行使……の対象であり、預託金債権の担保」という施設の共通目的性がある。会則は事業者により作られたものであるとしても全会員の利益という観点から解釈すべきである。第二は集团的牽連性というべき会員契約の特殊性である。会員の退会権、したがって預託金返還請求権の行使に合理的範囲の内在的な制約があるとする。第三に施設利用権を基本的構成部分とする会員契約の包括性。すなわち、施設利用権はもちろん預託金返還請求にも内在的制約が有る。「倒産手法を選択させる前に全会員救済の観点から会員契約の特殊性からする「会員権行使の内在的制約の法理」の適用を検討すべきであるとする。「ゴルフ場の会員権契約は単なる金銭債権とは性格が大きく異なる点が多くあり、この点を捨象して会員の権利を解釈することは正当ではない」<sup>37)</sup>。このような会員契約の集団性、団体性の主張は、学説、判例の傾向を変えるまでには至らず、最高裁昭和50年・61年判決の法理は、現在に至るもなお維持されていると見るべきだ<sup>38)</sup>。東京地判平成24年9月25日<sup>39)</sup>は、「ゴルフ会員権の行使に当たっては、その集团的性格を考慮すべきであり、ゴルフ場会社の破綻を招来し、全会員の権利を無価値にする危険をはらむような権利行使は信義則に反するものとして許されず、原告の請求はゴルフ会員権の性質自体から導かれる内在的制約に反する」との被告会社の主張に対し「内在的制約により返還請求権の行使ができないものとする」と、会員は、結局、ゴルフ場会社の経営状態が回復するまで預託金の返還を受けられないことになり「著しく妥当性を欠く」としてこれを退け、従来の判例法理により据置期間延長のゴルフクラブ決議にもかかわらず預託金返還請求を認容した。東京地裁平成24年12月27日判決<sup>40)</sup>も、「被告が主張するような集团的な性格を有するということはできず、原告が本件預託金の返還を求めることが内在的制約に反するとか信義則に違反すると認めることはできない」とする。東京地裁平成25年3月27日判決<sup>41)</sup>もほぼ同旨の判例である。

預託金と会員権市場価格の逆転がおこれば、預託金返還請求が多発することは容易に想像がつく。経営会社は、会則を変更し預託金返還時期を遅らせようとしたり、別会社への営業譲渡や会社分割をして経営主体を変えたり試みたが<sup>42)</sup>、究極的には破綻して民事再生

が、集団性を預託金債権関係にまで持ち込む点で私見とは異なる。最近の判例でも集団性による内在的制約は当事者の主張としては良く見られるが、裁判所は預託金返還の据置期間延長については否定する。

37) 服部・前掲注34)31～34頁。

38) 各種DBで見れば預託金返還裁判は依然として多い。暴力団構成員であることを隠すことを詐欺罪とする事件も多いようだ（最高裁平成26年3月26日判決 LLB/DB [判例番号] L06910023 大阪高裁平成26年8月19日判決 LLB/DB [判例番号] L06920542 など）。このような問題状況からしても、会員質の問題は、集団性を持つ施設利用権を中心とし、預託金債権とは異質ではないか。

39) LEX/DB [文献番号] 25496914

40) LEX/DB [文献番号] 25498781

41) LEX/DB [文献番号] 25511735

42) 滝澤孝臣「預託金会員制のゴルフクラブの名称を用いてゴルフ場を経営していた甲会社の会社分割に伴い乙会社が同ゴルフ場の事業を承継した場合における同クラブの会員が甲会社に交付した預託金の返還義務の帰趨」・別冊判例タイムズ25『平成二〇年度主要民事判例解説』（2009年）146頁参照。

手続き等を選択するに至る。既にみたように、預託金返還据置期間の延長の有効性が預託金返還裁判で問われたが、最高裁昭和50年・61年判決の法理が基本的に現在も貫かれている。また、預託金返還債務を除外して別会社に事業譲渡したり、会社分割するケースについて、最高裁平成16年2月20日判決<sup>43)</sup>は元のゴルフ場経営会社から事業譲渡を受け、同じゴルフクラブ名称を使っている譲受会社は「ゴルフ場施設の優先利用を拒否したなど特段の事情がない限り、会員において、同一の営業主体における営業が継続しているものと信じたり、営業主体の変更はあったけれども譲受人により譲渡人の債務の引受がされたと信ずることは、無理からぬものというべきである。したがって、特段の事情がない限り、商法26条1項の類推適用により、会員が譲渡人に交付した預託金返還義務を負う」とした。最高裁平成20年6月10日判決<sup>44)</sup>は「このことは、ゴルフ場の事業が譲渡された場合だけでなく、会社分割に伴いゴルフ場の事業が他の会社又は設立会社に承継された場合も同様に妥当する」とし、譲渡、分割型の預託金返還回避にも結論が出たといえよう<sup>45)</sup>。結局、民事再生、会社更生等を使って、預託金返還債務の減免を受けるケースが増加した。以下紹介するのは、預託金返還を一括型から分割型への変更が問われたケースと民事再生計画決定により預託金返還債権を含めたが一般債権が97.5%の免除を受けた事例である。両事例で見ても、ゴルフクラブは、単に経営会社の代行、ダミー的な存在から、団体的実態を充実してゆくように見える。後者事例のように預託金返還債権が事実上極めて少額化すると、会員の地位は施設の優先利用権と関係費支払義務を対価として展開する。このような環境変化を織り込んだ契約内容変更と契約の集団性の関係が問題になってゆく。以下注目される最近の二つの判例を検討する。ともに地裁と高裁が結論を異にしている。前者は、預託金を一括返済から分割返済に変更すること、後者は年会費の増額である。前者は地裁が変更を肯定し、高裁は否定する。後者はその逆である。

（一括返済から分割返済への変更）名古屋高裁平成21年9月10日<sup>46)</sup>は、預託金型ゴルフクラブ会員契約について、預託金を一括返還から分割返還にするという変更について、会社の取締役会やクラブの理事会決議があるだけでなく会員総会においてこの議案に賛成した会員からの一括返還請求に関する事例である。原告は平成2年に会員になったが、平成17年の総会で、返済原資をもとに按分して分割返済するとの議案が議決された。被告会社は、賛成会員には議案通り返済し、反対会員には議案の法的拘束力がおよばないとして個別に返還方法を協議していた。原告は、議案に賛成していたので会社が一括返済できないと争った。原審名古屋地裁平成21年2月24日判決<sup>47)</sup>は、本件ゴルフクラブが会社と独立し

43) 判例タイムズ1148号180頁。

44) 判例タイムズ1275号83頁。

45) 東京高裁平成14年9月26日判決（判例タイムズ1154号140頁）は、ゴルフクラブ名称を続用する受託会社に商法26条1項を類推適用して会員が委託会社に預託した預託金の返還義務を認めた事例である。

46) 判例タイムズ1327号203頁 棚木澄子「預託金制ゴルフクラブが、ゴルフ場経営会社の業務を代行しているにすぎず、独立して権利義務の主体となるべき社団としての実体を有しないとされた事例」（本件批評）別冊判例タイムズ32（2012年）30頁以下参照。

た存在であったかどうかはともかく「極めて社团的な性格を有する団体である」ことを認め、「個々の会員は、会員としての地位及び権利について、自ら直接的に被告との間で法律関係を形成できるだけでなく、本件ゴルフクラブの会員総会において会員の地位及び権利に関する決議を行い、それを被告が承諾することによっても被告との間で法律関係を形成することが可能であり、かつ予定されていた」とし、少なくとも（議案）賛成会員らと被告との間では合意が成立したと認めた。これに対し、控訴審名古屋高裁平成21年9月10日判決は、「本件ゴルフクラブは、ゴルフ場経営会社（被控訴人）の業務を代行しているに過ぎず、独立して権利義務の主体となるべき社団としての実体を有しない」と判断し、入会保証金（預託金）の返還方法等会員の権利義務に影響を及ぼす事項については団体法理（多数決）により変更できず、個々の会員の個別的な承諾を得ることを要するものとし、原告がゴルフクラブ議案に賛成していても個別的に本件議案に沿う内容の合意をする意思を有していたとすることはできないとした。総会議案に賛成する意思は「全ての会員が一律にその結果に拘束されることを前提としている」からである。高裁は、最高裁昭和61年判決の法理をほぼそのまま使って、原審判決を取消し自判した。

（年会費の変更）次に、年会費変更に関する事例で、会社破綻のケースである。先の判例評釈<sup>47)</sup>では、原審大阪地裁平成21年8月28日判決<sup>49)</sup>が例外的には多数決原理による個別会員に対する拘束力を肯定しながら<sup>50)</sup>原則は61年最高裁判決に依拠していることを評価し、控訴審大阪高裁平成22年2月10日判決<sup>51)</sup>をやや批判的に評価した。今日の会則変更型ゴルフ会員紛争の典型と見えるので、やや詳しく事実関係を述べる。

Yは、本件ゴルフ場経営会社であり、Xは、昭和60年9月7日本件クラブ発足当時の当初会則のもとで本件会員契約を締結し、同月27日に入会金50万円を支払い、同年10月11日に預託金530万円を預託し個人正会員となった。当初会則12条は「会員は会社が別に定めた会費その他の料金を負担する。」と定め、29条は「本会則の改正は、理事会の決議によるものとし、本会則を改正した場合は、その変更前に入会した会員にも適用があるものとする。」と定めていた。本件ゴルフ場は、昭和62年9月15日に開業した。本件年会費増額が行われた平成16年当時の本件クラブ会則は、当初会則より理事構成において会社より会員からの選出を中心にするようになっていた。つまり、Y代表者、ゴルフ場支配人及びその他の従業員1名の3名が含まれていたが、理事長及び副理事長二名を含めその余の理事は会員から選出されたもの（会員理事）であった。Yは、平成14年7月15日、民事再生手続開始の申立てを行い、平成15年2月6日、預託金を含めた一般再生債権の97.5%の免除を受けることなどを内容とした再生計画の認可決定を受け、同決定は同年3月11日に確定した。同決定により、Xが返還請求し得る預託金額は、530万円から13万2500円に減額さ

47) 判例タイムズ1327号206頁。

48) 拙稿・前掲注5)。

49) 判例時報2101号57頁。

50) N B L No. 955, 103頁「説明」と同旨。

51) 判例時報2101号49頁。

れた。また、同再生計画は、Yにおいてクラブの理事会の承認を得てゴルフ場の年会費を改定することができることを定め、周辺競合ゴルフ場の年会費の相場と比較して不相当となったときなどは、Yによる年会費改定を先行することができるとし、クラブ理事会には事後的な報告で足りることを定めていた。

本件クラブの年会費（正会員）は、平成16年分までは37800円（消費税込み）であったが、平成17年分から88200円（消費税込み）に増額された。平成16年8月1日に開催された本件クラブ理事会において、会社側理事であるゴルフ場総支配人から、正会員について現行の36000円を12万円に改定する提案がなされた。その理由は、ビジター来場を制限し、サービス向上を図る代わりに、ビジター抑制による減収分を会費として負担してもらう形で、本件ゴルフ場を高い会員価値を創造できる唯一の特別なゴルフ場にしたいというものであった。これに対して、会員理事からは、ビジターを制限する必要はない、値上げは8万円程度に抑えるべきであるなどの意見が出た後、会員に対するアンケートを取って意向を確認した上、理事会として判断するのが相当であるとの結論となった。平成16年11月の「年会費の改定のお知らせ」と題する文書で、会員に通知した。Yは、平成20年1月25日付けの文書で、Xに対し、平成17年から平成19年まで3年間分の年会費合計26万4600円の支払がなされていないとして、平成20年2月25日までに支払うよう催告するとともに、同日までに支払われないときは、未納年会費と預託金（再生計画による免除後のもの）とを相殺し、同月29日をもって会員契約を解除する旨を通知した。Xは支払期限である同月25日までに支払をしなかったが、同年3月6日、増額前の年会費の2年分に当たる7万5600円をYに対し支払った。Yは、Xに対し、同月14日付けの文書で、同年2月29日をもって会員契約を解除し、未納年会費と預託金（再生計画による免除後のもの）を対当額で相殺した旨通知した。Xは、Yに対し本件ゴルフクラブの年会費を増額したことにつき、Xがこれを承認していないことなどを理由に増額後の年会費の支払義務を負わないこと（平成17年、平成18年、19年の年会費支払債務が、それぞれ37800円を超えて存在しないこと）及びXが同ゴルフクラブの会員であることの確認を求めたのが本件である。

原審大阪地裁は次のように判決した。「本件クラブは、預託金制ゴルフクラブであって、理事は会員が選出するのではなく、別途選出されており、その団体性は希薄である。したがって、会員の権利義務に関する問題は、原則として、会員たる原告とゴルフ場を経営している運営会社である被告との本件会員契約の内容の問題である。ゴルフクラブ会員契約の内容に関わる変更であってもそれが会員の基本的な権利義務に影響しないもので専ら運営会社の経営に関するものであれば、会員の承諾がなくても運営会社による変更が許される事項もあるといえるが、会員の基本的な権利義務関係に影響するような契約内容の変更は、運営会社が一方的に変更できるものとはいえず、会員の個別の承諾が必要とされると解される。本件において、年会費は、会員が毎年支払い義務を負うものであり、これを支払わなければ、会員資格を停止され、ゴルフクラブ会員契約を解除される可能性もあることから、その金額の変更は、会員と運営会社である被告との間の契約関係に重大な影響を及ぼすので、会員の基本的な義務に該当すると言える。よって、年会費の変更は、会員個

人の承認が原則として必要となるべきである。」「預託金制ゴルフクラブの会員契約には団体加入契約の側面もあることを考慮するならば、年会費の増額に関して会員の個別の承諾をとることが困難な場合には、会員の総意が多数決又はこれに準ずる手続きに反映され、かつ、年会費の増額に正当な理由があり、増額の幅も合理的な範囲であるときは、会員の個別の承認がなくても年会費の増額が有効となる余地がある。」しかし「被告が本件アンケートを実施したからといって、本件クラブの増額について会員の総意が反映されたものとはいえない」とした。

控訴審大阪高裁は反対の結論である。「本件クラブのように、社団性を有しない預託金会員制ゴルフクラブにおいては、会員の権利義務の内容は、会員とゴルフ場経営会社との間の契約によって定められるものであるが、同契約において、会員はゴルフ場経営会社が別に定めた会費その他の料金を負担するなど定められている場合、原則として、各会員はゴルフ場経営会社が所定の手続きを経て改定した年会費の支払義務があり、この改定は、会員の個別の承諾を得なくても、会員に対して効力を有し、本件においても、Yは、所定の手続きを履践し、会員契約の趣旨に照らし合理的な範囲を超えて年会費を改定したような事情はないから、会員の個別の同意を要しないというべきであり、個別の承諾をしていないXにも増額後の年会費の支払義務がある。」「Xは、平成17年分から平成19年分まで、従前の会費を含め、年会費を全く支払わず、増額後の年会費の支払を求める催告にもかかわらず、定められた期限内に支払わなかったものであるから、X告に対するYの会員契約解除は有効であり、Xは本件クラブの会員であるとは認められない」とした。

本件は、変更が年会費であることと預託金債権関係が事実上民事再生決定により解消していることが特徴である。ゴルフクラブの対経営会社に対する独自性も高められていたと見るべきだ。高裁判決は、これを社団として認定したわけではないが年会費増額について会社決定、ゴルフクラブ理事会決定で可能とした。地裁判決は、預託金制ゴルフクラブの会員契約には団体加入契約の側面もあることを考慮したことを述べて、最高裁昭和61年判決の法理を原則としながら年会費増額に関して会員の個別の承諾をとることが困難な場合には、会員の総意が多数決又はこれに準ずる手続きに反映され、かつ、年会費の増額に正当な理由があり、増額の幅も合理的な範囲であるときは、「会員の個別の承認がなくても年会費の増額が有効となる余地がある」と慎重にその団体性または集団性に配慮した判決となっている。いずれにしても、預託金返還債権関係が事実上解消した後、年会費支払義務は会員契約上の権利義務の中心なのだが、その変更をクラブの社団性認知と離れても、会社の一方的決定でなしうるとした点が大きな特徴となった。ゴルフクラブの社団性を認めるかどうかという問題とは離れても、ゴルフ会員権の持つ特性としての「集団性」は年会費改定で考慮せざるを得ないということだろう。年会費支払義務の不履行が本件解除理由になっている通り、重要な契約内容、権利義務であることは否定しがたい。民事再生計画決定により預託金返還義務がほとんど免除された状況で、年会費支払義務は施設優先利用権の対価として重要度をむしろ増している。原判決も言うように、それにもかかわらず会員契約上の重要な権利義務内容を本人の承諾なく変更できる根拠は、会員契約自体が

内包する集団性以外に根拠を考えにくい。高裁判決は、施設利用権の対価たる年会費変更については、これをクラブ会則の中に経営会社に委ねる趣旨があるならそれ自体が契約になったとするに等しい。その変更内容の合理性と集団性を踏まえた手続きで可とすべきであるとしても、会員に退会の自由がある限り、大きな不公平は生じない。

(退会手続の変更) 次に、退会手続変更に係る事例がある。高松地裁平成23年3月24日判決<sup>52)</sup>は、銀行が法人会員権を購入していたゴルフ場経営会社に対する預託金返還請求権を自動債権とし、同社の預金債権を受働債権として同社の更生手続開始前に保全管理人に対してした相殺とその効力を消極に判断したが、その前提の争点となった退会届の様式をクラブ理事会が変更決定した点について判断している。

会社更生手続決定を受けたゴルフ場運営会社Zの管財人XがZの取引銀行Yに対し預金債権680万円の返還を求めたがYが応じなかったので平成22年7月に本訴を提起した。Yは、本件ゴルフクラブの法人会員権を二口購入しゴルフクラブに入会していた。その際預託金合計680万円をZに預け入れ、返還に必要な据置期間はすでに経過していた。Zは経営破綻し平成22年3月31日会社更生手続きが開始された。Yは、平成22年3月8日Zの保全管財人に対し、本件預託金返還請求権を自動債権、本件預金債権普通預金のうち680万円を受働債権とする相殺の意思表示をした。Zに対する更生債権の届け出期間は平成22年5月19日までとされていたが、Yは更生債権を0円とし備考欄に「680万円の預託金返還請求権を有していたが、本件相殺通知により相殺済み」と記載した。Yはゴルフクラブからの退会手続きをしていない。平成9年会則と平成16年改訂会則は異なり、平成16年改訂会則・運営細則には、10か年据置し「会社所定の請求手続により返還を受けることができる」こと、天災等の不可抗力、会社の経営上やむを得ない事由が生じた場合「会社取締役会の承認により据置期間を延長できる」などの規定が置かれ、細則には退会し預託金の返還を受けようとする場合には「下記の必要書類を添えてクラブに提出し、取締役会の承認を得なければならない」とあった。Zは、会員に改訂会則等を送付しHPでも公開していたが、Yは個別に承諾していない。Xは、Zの会則によれば退会し会員契約を終了させて初めて預託金返還請求権が発生すること、相殺の意思表示に退会の意思表示を含むとしても退会手続きに必要な書類は一切提出されておらず、預託金返還請求権はなお発生していないなどとした。Yは、預託金返還請求には退会手続きを行うことを必ずしも必要としないこと、会則改訂によって退会して会員契約を終了させてはじめて預託金返還請求権が発生することになったとしても、その改訂には会員の個別承諾を必要とするところYは承諾していない、などとした。

高松地裁は「平成16年改訂会則は、Zの理事会の承認決議により決定されたものであって会員の個別承諾に基づくものではな」いが「従前からの運用内容を含め明文化したものであること」「会員の権利義務を不当に制約する内容とはいえないこと」にかんがみると「平成16年改訂会則及び運営細則は、会員の個別承諾がなくても、Yにも適用される」と

52) 金融・商事判例 No. 1379, 56頁。

した。その前提にたつて「そして、預託金返還請求権は、ゴルフ会員権という継続的契約関係に含まれるもので、据置期間経過後も、会員が施設利用権を行使している間は潜在的であつて、契約関係の終了によって初めて顕在化する（履行期が到来する）請求権といえるから、本件における預託金返還請求権の行使においては、会員の意思を明示的に確認するためにも退会の意思表示が必要である。」相殺の意思表示はゴルフクラブ会員契約を退会により終了させる意思を前提とすると解されるが、預託金返還債権を具体的に行使するには「平成16年改訂会則及び運営細則に従い、会員であるY側で退会届と共に準備が容易な必要書類の提出等を行つて初めて退会の意思表示をしたものといえる」とし「本件相殺前に退会手続きに必要な書類等の提出が一切なされていないことはもとより、更生債権届出期間終了までに追完されたわけでもないことにかんがみると、当該不備のまま本件預託金返還請求権の弁済期が到来したものと評価することはできない」として相殺適状の要件を欠くとした。

（まとめ） 会員契約内容の変更を個々の会員の承諾なくなしうるかについて、現状をまとめれば次のようになる。最高裁昭和50年判決の会員権とゴルフクラブ理解を前提に、最高裁昭和61年判決の法理は預託金返還の据置期間変更については今日まで貫かれている。平成10年ころ会員の個別承諾なく変更を認める判決が散見されるが、上訴されるとすべて否定されている。他方、年会費、退会手続、会員資格（株主型）については従来法の法の限界が示され、一括返済から分割返済への変更については原審と控訴審判決でクラブ総会での賛否の意義について反対の判断が行われている。年会費増額については契約の集団性への配慮が判文から明らかである。このような、預託金返還据置期間変更以外の最近の判例には違った様相が見える。

#### 四 契約の複数性と債権の集団性

（集団性の限定） 最高裁昭和50年判決において、会員権の内容とされた諸権利、義務が、相互にどのような関係か、これまではっきりしていないと述べた。預託金型ゴルフ会員権の場合、会員権取引市場での価格と預託金額の関係等として表れる経済状況の変化ともかわり、会員の目的に多様性がある。多様性はあるが、ゴルフ場施設の優先的利用を主目的とする会員も多く、むしろ本来の姿である。施設利用権の側面で見れば、その権利の実現内容は、会員質と会員数によって大きく左右される。当然、各会員は他の会員が享受すべき利益に配慮すべき義務を負う。この種の施設利用権にはそれが持つ集団性による内在的制約があることは明らかである。他の会員の施設利用、プレー権への配慮義務が会員契約中に明示されておればもちろんだが、仮に明示されていなくとも信義則を根拠として存在すると考えるべきである<sup>53)</sup>。施設利用関係上、この義務は単に付随的義務にとどまらなないと考える。この配慮義務違反は、内容によっては即時解除事由になりうるし、場合によつ

53) 施設利用権のこのような義務構造は、会員契約に一般的であるはずである。山口純夫「有料老人ホーム契約—その実態と問題点」判例タイムズ633号（1987年）59頁は、そのような実態を示唆している。

て小違反にも催告を重ね解除可となると考えても良い<sup>54)</sup>。他方、預託金返還義務は、この種の集団性とは無関係である。預託金の負担は、個々の会員の事実上の投資であり預託金返還額が投資回収の最低保証と考えられたであろう。各会員が経営会社に対する債権を持つ関係以上の集団性は見いだせない。預託金返還が債権関係としての本来的リスクを負うことは当事者の認知に関わらず否定しようがない。平成10年ころに登場する預託金据置期間延長有効とする下級審判例や会員権の集団性等による内在的制約を主張する学説は、結局経営危機にある会社への預託金の一括返済請求が会社倒産を招き多くの会員のプレー権を危機に陥れることを回避するという趣旨である。これをもって、預託金返還債権にまで集団性の制約を及ぼすことはすべきでない。かりに預託金返還債権は単なる金銭債権として回収不能や再生過程で極端な減免をされたとしても、これはゴルフ会員の預託金返還に特殊なリスクではない。ゴルフ場施設の集団的利用債権と単なる金銭債権と、両者は大きく性格を異にする。経営会社の破綻によって、預託金債権が回収不能や厳しく減免される事態は、施設利用権の集団性・内在的制約によって根拠つけて回避することは無理でありその必要もない。経営会社が破綻すれば株主型ゴルフ会員の株主権は価値ゼロとなり、預託金型ゴルフ会員の債権も回収不能や減免されざるを得ない<sup>55)</sup>。預託金返還債権は預託金契約から生じ、経営会社対会員の個々の契約によるから、かりにゴルフクラブ会則の中に規定として預託金関連事項がありその当時の規定が約款的に預託契約の内容を構成しているから、本人の承諾なく据置期間延長や一括返済を分割返済にするなど変えるなどはできない。預託金額の増額決定も個別承諾が要することは言うまでもない。会員の個別承諾を要するという最高裁61年判決の射程は、この限りと考えるべきである。

(契約の複数性と密接関連性) 投資または会員資格を得る目的の預託契約とゴルフ場施設利用を目的とする入会契約は区別されるべきだ。もちろん、二つの契約を総合して「会員契約」と呼んでも良いが、それが二つの契約から構成されていることは意識すべきだ。契約の当事者は、預託契約では経営会社と会員である。クラブが社団性を認知されても関係がない。入会契約の当事者は、仮にクラブが法主体性を認知されれば会員、クラブそして経営会社の三者契約と理解することはできる。しかし、経営会社と会員の二者関係と理解することもできる。団体としてのクラブの独立性と目的から個別判断となる。会費支払義務はもちろん入会契約に属する。

両契約はしかし密接関連性をもつ。入会契約の前提は預託契約が有効で、預託金支払いが契約の要物性充足としてまたは債務履行としてなされることであろう。預託契約の無効、

54) 筆者は要素債務でない付随的債務の不履行では解除できないとの古くからの通説に対し「要素債務の不履行は双務契約の対価的均衡構造を壊すからそれだけで解除事由となるが、付随的債務不履行は常に解除事由となるわけではない」(拙稿・前掲注22)101頁)と考えている。つまり、催告を重ね不履行が継続すれば解除可となりうる。

55) 最高裁平成12年2月29日判決は、破産法59条による解除(退会)を否定して預託金返還否定した。理由は、このような解除を認めるとゴルフ場経営会社は、据置期間を経ず施設整備資金に充てられると想定された預託金全額を即時返還させることになり不公平だという理由ことである。

取消あるいは解除などによる消滅は入会契約の消滅をもたらす。逆に、入会契約の無効、取消あるいは解除による消滅は預託金契約自体の消滅ではなく預託金返還債務の発生理由と考えるべきではないか。たとえば、暴力団構成員であることを隠し入会契約を結んでのちに詐欺取消となった場合でも、預託金は据置期間をまって預託金契約上の義務として返還債務が生ずるとすべきだろう。取消、即不当利得返還債務の発生としない。据置期間は、経営会社にとって預託金を施設充実の資金として利用し、この間返済を要しない利益があり守られるべきだ。ゴルフクラブ会則に預託金返還債務は据置期間の後「退会」が必要であるとの規定があれば、この入会契約の無効、取消あるいは解除による入会関係の消滅を含めて解釈することになる。入会契約の消滅が預託金契約の消滅をもたらすとするほど両契約を一体的に捉える必然はない。入会契約上の地位と預託金返還債権が合わせてゴルフ会員権として譲渡されることが普通であるが、これをすべて一括して債権的法律関係として、債権譲渡または契約上の地位の譲渡どちらかの譲渡、対抗方式で処理する必然性はない。会員権の譲渡、譲渡担保をめぐって解除・退会権の帰属をめぐって問題が表出することがある<sup>56)</sup>。また預託金返還債権を他に譲渡した原会員は、預託金返還債権譲渡によって入会契約の当事者たる資格、条件、前提を失うから、据置期間後であれば本来退会・解除をまたず譲受人が返還債権の行使ができると構成することも可能ではないか。クラブ規約に退会については理事会の承認を要するとか預託金返還請求は退会後に可能などとの規定があるのが普通だといわれるが、これは会員が据置期間後に返還請求する場合を想定した規定と解される。預託金返還債権の譲受人は、施設利用権も合わせて譲渡されていても、それだけでクラブ会員となれるのではなく、クラブ理事会、理事長の審査、承認を要すると考えてよい。施設利用権の集団性による。

施設利用関係と預託金債権の関係は、会員の死亡・相続にかかわっても表出する。早くから、会員権の一身専属性を述べて相続が即施設利用権承継につながらないとする最高裁判例他がある<sup>57)</sup>。他方一身専属性は否定し相続は肯定しながら相続後に入会し審査を経て当然とする最高裁判例他もある<sup>58)</sup>。入会契約の決め方によるがいずれも根拠は施設利用権の集団性にある。最近の事例で、東京地裁平成25年3月4日判決<sup>59)</sup>は、死亡した夫の会員

56) 田中敦子「預託金制ゴルフ会員権の譲渡担保に関する一考察」愛媛経済論集第31巻2・3号(2012年)29頁以下は、東京地裁平成14年11月20日判決を素材とした検討において、その争点となった「譲渡担保権に基づく預託金返還請求の可否につき」およびそのために「返還請求のための通知の要否」につき判決を批判的に検討している。「譲渡担保権者が預託金返還請求をすることができることは賛成だ」がその理は「契約上の地位を担保化したのちは、弁済期が到来し、債務者が債務不履行に陥ったら確定的に契約上の地位」が移転し預託金返還請求権を行使できる。退会届も譲渡担保権者自身が提出権限を有している。検討対象判例のとり債権者代位権構成ではなく、取立債権の構成もしくは代理権の構成が良いとされる。

57) 最高裁昭和53年6月16日判決(判例タイムズ368号216頁)東京高裁平成4年3月31日判決(判例時報1444号73頁)東京地裁平成6年5月9日判決(判例時報1529号88頁)。

58) 東京高裁平成3年2月4日判決(判例時報1384号51頁)、最高裁平成9年3月25日判決(判例タイムズ937号96頁)。

権を相続した妻である原告が預託金180万円の返還を求めた事案がある。預託金返還債権の消滅時効進行と施設利用権の消滅時効進行の関係が争われた。判決は夫が「死亡したことによって、原告は、預託金返還請求権を、他の権利と共に一体として承継したものであるが、当該請求権は、実際に原告が被告に対し返還を申入れて初めて具体的に行使可能となるのであるから」夫の「死亡時をもって消滅時効の起算点とは解することができず、被告の主張は採用できない」とし、また施設利用権の消滅時効につき「消滅時効を援用したときに、施設利用権が消滅し、本件会員権の基本的な部分を構成する権利が失われることにより、もはや包括的な権利としては存続し得ないものとはなるが、これによる預託金返還請求権の具体化は、前記時効援用によって生じるものであり、施設利用権の消滅時効の効果が遡及的に生じるからといって当該消滅時効の起算点から預託金返還請求権の具体的行使が可能であったとなるものではない」として消滅時効の主張を退け、相続人による預託金返還請求を認容した。つまり、預託金返還関係と施設利用関係は関連しながら別個であるとの理解が前提となっていると見てよい。

（入会契約内容の集団的変更） 入会契約は、施設利用権と会費支払義務を軸としてゴルフ場の集団的利用にかかわる様々な権利義務を生む根拠である。いわば、会員たる地位取得契約である。約款的意義をもつ当初会則が多くの契約内容を構成するが、その変更が会社の申込みと会員の個別の承諾でなされるものではない。ゴルフクラブ組織は、会社からの自主性の濃淡や社団性の認知の有無により、契約内容変更方式に事実上の違いを生むだろうが、会社経営の維持発展を含めて会員の効用を総体として向上させるものであれば、施設利用権の具体的内容や会費額も含めて会社主導で変更可能と考えられる。施設利用権に関わる事項はそれぞれ本来的、内在的に集団的処理をせざるを得ないからだ。既存会員も含む集団的変更は、ゴルフクラブが自主的団体あるいは社団としての実態を備えていなくても、変更内容に応じて、単なる会社決定にプラスしてゴルフクラブ役員会や総会決定、会員の意向調査などを経ることで、変更内容の合理性、正当性が高まるから、そのような努力は要るだろう。会費支払義務は施設優先利用権の対価であるから、経済情勢の変化や施設利用権充実度により合理的な範囲で既存会員にも新会費義務を課すことはできると考えるべきである。このように考えてもゴルフ入会契約の場合は退会の自由があるから苛酷にはならない。会員契約の中には、退会の自由、入会契約の任意解除権が実質的に制限される場合がある。このような場合、会費変更は個別の会員の承諾を要すると考える。あるいは退会方式についての会則等新規定は預託金返還債権の行使を実質的に制限しない範囲で既存会員にも適用される。

## 五 お わ り に

結論はシンプルである。ゴルフ会員権という債権的地位に性格の全く異なる権利義務を総合し一個の契約から生じたとするのか、根拠となる二個の契約から生じた種類の異なる

債権関係と構成すべきかである。私見は后者である<sup>60)</sup>。最高裁昭和50年判決以来の諸論点をすべて精査しているわけではないので、全部に対応可能か不安なとしなないし、年会費増額については、個別の承諾を要せず集团的決定を可能とするので三で紹介した判例で言えば高裁判決を支持することになる。もちろん地裁判決も会員の個別承諾なく年会費変更が可能な場合があるとしている。ただ、三で紹介したケースは民事再生手続き決定によって、預託金返還債権がほぼ全額減免されたケースである。その経過が、年会費増額に影響すべきかとの要素の判断が残るのみである。

「はじめに」に述べたように、会員契約型取引は多い。ゴルフ会員契約における預託金契約と入会契約に類した複数契約構成すべき場合も多い。複数契約という発想は、最高裁平成8年11月12日判決<sup>61)</sup>によるものだが、ゴルフ会員契約に限らずあえて全体を一個契約とせず複数契約の密接関連性を各取引の構造に即して分析するほうが、実態に即した契約構成ができると考える。

六浦英文先生のご退職記念号が経営学部特集として編まれた。先生には、数年前是非にとお願いして、人間科学部から経営学部に移籍いただいた。私と年齢も近いので、教授会ではいつも隣に座らせていただいている。時に激しい議論をお聞きいただき、時折「ま、こんなものでしょう」とおっしゃることがある。とても安心する。特任教授になられても、教育の質保証時代の教授会だからこそ、先生の本学での長いご経験と安定した存在感で寄与頂きたいと願っている。 (2015年9月8日 北村實)

60) 二つの契約という構成自体は、注19)の後藤論文ですでに示されている。

61) 民集50巻10号2673頁，判例タイムズ925号171頁。本件複数契約事例については、前掲・拙稿注22)，拙稿「複数契約の一部不履行による契約の解除」法律時報69巻12号（1997年）107頁。複合契約論につき宮本健三「混合契約および複合契約と契約の解除」法学志林99巻1号（2001年）3頁以下他。