

主 文

原判決を次のとおり変更する。
被控訴人は控訴人に対し、金一二万八、九六〇円およびこれに対する昭和四五年五月一日から右支払済みまで、年五分の割合による金員を支払え。
控訴人のその余の請求を棄却する。
訴訟費用は一、二審とも被控訴人の負担とする。
この判決は、金員の支払いを命じた部分に限り、仮に執行することができる。

事 実

第一 控訴人の求めた裁判
原判決を取消す。
被控訴人は控訴人に対し、金一二万八、九六〇円およびこれに対する昭和四四年五月一日から右支払済みまで、年五分の割合による金員を支払え。
訴訟費用は一、二審とも被控訴人の負担とする。

との判決および仮執行の宣言
第二 控訴人の請求の原因
一 被控訴人は、昭和四三年八月一七日から同四四年一月五日までの間に二一回にわたり、訴外Aの経営するクラブ「ルイ」（以下本件クラブという）で、合計金一八万二、九三〇円相当の遊興飲食をしたが、そのうち金五万三、九七〇円を支払ったのみである。

控訴人は、同クラブでいわゆるホステスをしていたが、同四三年八月ごろAとの間で、被控訴人の遊興飲食代金債務につき連帯保証契約をした（以下本件連帯保証契約という）ので、同四四年四月三〇日被控訴人の右遊興飲食残代金一二万八、九六〇円をAに弁済し、同日被控訴人に右弁済金の支払いを請求した。

よつて控訴人は被控訴人に対し、右連帯保証債務の履行による求償権に基づいて、右弁済金一二万八、九六〇円、およびこれに対する支払いの請求をした日の翌日である昭和四四年五月一日から右支払済みまで、民法所定の年五分の割合による遅延損害金の支払いを求める。

二 なお原判決では、本件連帯保証契約は、クラブの経営者であるAが使用者という優越的な立場を利用して、単に客の接待係として雇用したにすぎないホステスである控訴人に不当に不利益をしいて、その負担において一方的に利益を得る不公平な契約であることなどを理由として、右契約は善良の風俗に反し無効である旨判断しているが、本件では、控訴人は被控訴人と懇意な間柄で、代金は必ず支払ってもらえると信じていたので、被控訴人が前記遊興飲食代金の支払いの猶予を得る際には、その都度控訴人からAに申出て、被控訴人には支払能力がある旨などを告げて相談し、被控訴人が支払わないときは控訴人が支払いの責任を負う旨申入れて、本件連帯保証契約をしたものであり、右契約は控訴人とAとの間の従属的な雇用関係に基づいてなされたものではないから、公序良俗には反しない。

三 仮に本件連帯保証契約が善良の風俗に反し無効であるとしても、控訴人は昭和四四年四月三〇日被控訴人の遊興飲食残代金一二万八、九六〇円をAに弁済したので、右弁済は第三者の弁済として有効であり、これによつて被控訴人は法律上の原因なくしてAに対する右遊興飲食残代金債務を免れて不当に右と同額の利得をし、控訴人は右と同額の損失を受けたが、控訴人は同日右弁済をした旨を被控訴人に通知した。

よつて控訴人は被控訴人に対し、右不当利得金一二万八、九六〇円およびこれに対する被控訴人が悪意になつた日の翌日である昭和四四年五月一日から右支払済みまで、民法所定の年五分の割合による法定利息金の支払いを求める。

第三 証拠関係（省略）

第四 被控訴人

被控訴人は、公示送達による呼出しを受けたが、原審および当審における各口頭弁論期日に出頭しなかつた。

理 由

一 原審における控訴人本人尋問の結果とこれにより真正に成立したと認められる甲一号証および弁論の全趣旨によれば、被控訴人は昭和四三年八月一七日から同四四年一月五日までの間に二一回にわたり、いずれも数名の連れを伴つて自己の負担で本件クラブにおいて、ホステスである控訴人を指名して接待にあたらせたうえ、合計金一八万二、九三〇円相当の遊興飲食をしたが、そのうち金五万三、九七〇円を支払ったのみであること、および控訴人は、同クラブでホステスとして働く

ようになつた同四二年四月下旬ごろ、その経営者であるAに対し、控訴人が客から指名を受けて接待にあつたときは、その客の遊興飲食代金の支払いについても連帯保証責任を負う旨を約定し、この約定は被控訴人の右遊興飲食のときにもなお有効に持続されていたことが認められるけれども、控訴人が、その主張のように、同四四年四月三〇日に被控訴人の右遊興飲食残代金一二万八、九六〇円を全額Aに弁済した事実を認めるに足る証拠はない。しかし前掲控訴人本人尋問の結果と弁論の全趣旨によれば、控訴人は右連帯保証債務の履行としてAに対し、被控訴人の右残代金一二万八、九六〇円を、同四四年四月以降毎月金一万円ずつ（最後の月ははしたの金額だけ）に分割して月々の給料から弁済し、遅くとも同四五年四月末日までには全額の弁済を完了したことが認められる。

他に以上の各認定を左右する証拠はない。

〈要旨〉二 なお原判決説示のように、本件連帯保証契約が善良の風俗に反し無効であるかについて判断する。前掲控訴人本人尋問の結果と弁論の全趣旨によれば、本件クラブのホステスとしての控訴人の収入は、一定の給料のほかに、客から指名を受けたときの報酬である指名料などもあり、接客業の従業員以外の一般有職女子の給与水準に比して高いと解されること、本件のような連帯保証契約は、クラブやバーなどでは従来から一般に広く行われていて、控訴人もあらかじめこれを承知のうえでホステスとして右クラブで働くに至つたものであること、控訴人は以前に働いていた同種の店の客として被控訴人と知合であつたため、被控訴人が右クラブでの遊興飲食代金の支払いの猶予を得る際には、その都度控訴人からAに申出て、被控訴人には支払能力がある旨などを告げて相談していたことが認められ、かつクラブなどの経営者としては、ホステスのなじみ客の身元や支払能力などについては、その指名を受けて接待にあつたホステスの識別に依存するほかない場合も多く、このような場合にはホステスの保証があるときは客に遊興飲食代金の支払いを猶予するのが一般であるとも考えられる。

ところでクラブやバーなどでは、その経営者が客に対する遊興飲食代金の集金をホステスに委ねてその回収の責任を負わせる事例は必ずしも少なくないし、その集金に時に右経営者や他の従業員によつてなされる場合でも、前記のような諸般の事情をしんじやくすれば、本件のようなホステスの連帯保証契約が、直ちに経営者に一方的に不当な利益を与え、ホステスに過酷な負担をしいる公正でないものであると断ずることはできない。もつともこのような契約が、経営者の使用者としての優越的な立場から強制的になされとか、このような契約があることによりホステスの転退職が著しく制約されるなどして人身の自由が拘束されるような事情があれば、これを無効とすべきであらうけれども、本件ではこのような事情があることをうかがわせる証拠は全く存在しない。その他本件連帯保証契約を無効とする特段の事情は見いだしがたいから、右契約は有効である。

三 以上の理由により、控訴人の本訴請求は、連帯保証債務の履行による求償権に基づいて被控訴人に対し、金一二万八、九六〇円およびこれに対する遅くとも右債務の履行を完了した日の翌日であり、かつ本件訴状送達の後であることが記録上明らかな昭和四五年五月一日から右支払済みまで、民法所定の年五分の割合による遅延損害金の支払いを求める限度において理由があるからこれを認容し、その余の遅延損害金の請求部分は失当として棄却すべきである。よつてこれと判断を異にする原判決を主文のとおり変更し、訴訟費用の負担につき民事訴訟法九六条、八九条、九二条ただし書、仮執行の宣言につき同法一九六条一項を各適用して、主文のとおり判決する。

（裁判長裁判官 丹生義孝 裁判官 倉増三雄 裁判官 富永辰夫）