

主 文

原判決を破毀する。

本件を東京高等裁判所に差戻す。

理 由

弁護人花輪長治の上告趣意第二点について。

刑法の各本条に定めた犯罪の構成要件に該当する行為であつても、それが正当の業務に因り為した行為であるときには、これを罰しないことは、刑法第三五条の定めるところであつて、この規定は刑法以外の他の法令において刑を定めたものにも亦適用されることは、同法第八条本文によつて明かである。

本件について原審は、その判決において、被告人が洗濯業を営み、米国進駐軍野砲第八二部隊の将兵の洗濯をして来たことを認定した上、判示第一（ロ）の事実として、昭和二二年七月頃同部隊所属の兵Aから洗濯を依頼され、同人が東京都に転属し届先が不明になつた同人所有のカーキー色軍服上下四組、作業衣、セーター等三六点、同（ハ）の事実として、妻が同年九月一〇日死亡する前、同部隊所属の将兵から貰受け又は洗濯を依頼されて受取つたゴム引袋その他六二点の物品を自宅内に蔵置して不法に所持した事実を認定して、右の事実につき昭和二二年八月二五日政令第一六五号第一条乃至第三条を適用して被告人に対し有罪の言渡をしている。すなわち、原審は、洗濯業を営む被告人が進駐軍将兵から洗濯を依頼されて受領し、業務上占有したいいわゆる進駐軍物資の所持をも、前記政令に反する違法行為として処罰しているのである。しかしながら、洗濯業者が客から洗濯を依頼されて洗濯物を所持することは、正当の業務に因り為した行為であること言うまでもないのであるから、かゝる行為は、刑法第三五条によつて処罰し得ないものと言わねばならない。尤も、原判示第一（ロ）の事実中には洗濯の依頼者が東京都に転属し届先が不明となつたことを掲げているが、かゝる状況であつたとしても、被告人がこれを奇

貨として洗濯物を不法に領得しようとしてその所持を継続したとか、その他その所持を不法ならしめる事実を判示しない限り、原判示の事実だけではその所持は不法なものと言うことはできない。しかるに、原審は、判示の行為を不法なものとして、これに前記政令第一条乃至第三条を適用処断したのであるから、原判決には理由不備若しくは理由齟齬の違法があり、論旨は理由があつて原判決は破毀を免かれない。

よつて、その他の論旨に対する判断を省略して旧刑事訴訟法第四四七条第四四八条ノ二第一項に従い主文のとおり判決する。

以上は、裁判官全員の一致した意見である。

検察官 長谷川瀏関与

昭和二四年四月一九日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	長	谷	川	太	一	郎
裁判官	井		上			登
裁判官	島					保
裁判官	河	村		又		介
裁判官	穂	積		重		遠