主　　文

原判決を破棄する。

本件を松本簡易裁判所に差し戻す。

理　　由

論旨は原判決は「被告人は判示場所でパチンコ営業をしているものであるが、判示期間、判示の如き行為をなし、以て著しく射幸心をそそる行為をした」ものと認定し、風俗営業取締法第三条、第七条第二項、風俗営業取締法施行条例（昭和二十三年九月八日長野県条例第八十一号）第十八条を適用処断したのであるが、右営業は被告人の先夫Ａが昭和二十六年六月十四日長野県公安委員会の許可を受け、同人名義で営業をしてきたところ、被告人は同年十二月二十八日右Ａと協議上の離婚をしたため、同人は右営業の廃業届をしないで長野県諏訪郡ａ町の実家に戻つたまま昭和二十七年七月に至つたもので、被告人としては何等右営業の許可を受けたものでなく、従つて原判示の如くパチンコの営業者ではないから、原判決は事実の認定を誤つたもので〈要旨〉あり、その誤りは判決に影響を及ぼすことが明らかであるから破棄すべきであると主張する。仍て按ずるに風〈/要旨〉俗営業取締法（以下単に法という）は風俗営業の規整をなし、これが取締を期し、以て善良なる風俗を害する行為を防止することを目的とするものであつて、その第一条において風俗営業の定義を掲げ、第二条第一項においては同法所定の風俗営業を営もうとするものは、当該都道府県が条例で定めるところにより公安委員会の許可を受けなければならないものとし、これに違反した者に対しては法第七条第一項により処罰すべきことを規定し、無許可営業は絶対にこれを許さない趣旨であることが明らかである。従つて法第三条に基いて長野県が定めた昭和二十三年九月長野県条例第八十一号風俗営業取締法施行条例（以下単に条例という）第十八条もまた法第二条第一項に基いて許可を受けた営業者に対し適用すべきこと論を俟たないものといわなければならないのみならず条例第十八条の営業者とは法第二条第一項により許可を受けた者を指す趣旨であることは条例第四条第一項の文意に徴しても明らかである。然るに記録を調査すると、被告人が原判示期間その場所で原判示の場き方法を以て、遊技客にパチンコ遊技をさせたことはこれを認めることができるが、被告人が右の如き行為をするについて法第二条第一項の許可を受けたことは何等これを認め得べき証拠なく、却て被告人の先夫Ａが長野県公安委員会の許可を受け、同人名義でパチンコ営業をしてきたが、昭和二十六年十二月頃被告人と協議上の離婚をなし、同人は右営業の廃業届をしないで長野県諏訪郡ａ町の実家に戻つたので、被告人が更めて許可を受けることなく引続きこれを継続してきたところ、原判示期間に亘り原判示の如き方法を以て遊技客にパチンコ遊技をさせていたことが明らかである。故に原審の認定が被告人を法第二条第一項の許可を受けた営業者と認めた趣旨だとすれば事実の認定を誤つたものであり、若しまた被告人は法第二条第一項の許可を受けないで事実上原判示のようなパチンコ営業をしたことが、法第三条、条例第十八条に違反するとした趣旨だとすれば、法令の適用を誤つたものであり、いずれにしても右の誤りは判決に影響を及ぼすことが明らかであるから、本件控訴は理由があり、原判決は刑事訴訟法第三百九十七条により破棄を免れないが、記録によると叙上説述した如く被告人は法第二条第一項の許可を受けないで、原判示期間パチンコ営業をしたことが認められ、而して右事実と本件起訴状に記載された訴因とは公訴事実の同一性を害しないものと認められるから裁判所は検察官に対し、被告人に対する訴因及び罰条を、法第二条第一項違反の訴因及び罰条に変更を命し、検察官をして右の如く変更せしめた上、審理判決をなすべきである。仍つて刑事訴訟法第四百条本文に則り本件を松本簡易裁判所に差し戻すこととし主文のとおり判決する。

（裁判長判事　小中公毅　判事　渡辺辰吉　判事　江碕太郎）