

主 文
本件控訴を棄却する。
当審における訴訟費用は被告人の負担とする。

理 由

本件控訴の趣意は別紙弁護人原田左近名義の控訴趣意書と題する書面記載のとおりであつてその要旨は原裁判所は審判の請求を受けた事件につき判決せず且つ受理してはならない事件を審理判決した違法があると云うのである。よつてこれに対し当裁判所は次のように判断する。

本件起訴状には公訴事実として被告人は外数名と共謀の上昭和二十五年三月二十七日徳山市大字a字bA農業協同組合家畜市場入口に於て通行人に對し予て作成し七〇〇〇〇の数字を記入しこれを数字の分らない程度に丸めて紙玉数十個としたものを取混ぜ箱の上に並べおき又別の数字を記入した紙玉を作つておいたものを恰も前記の紙玉中に混入するように装いその実巧に手中において他の数字を記入した前記紙玉と取替えその所在が不明にならない程度にこれを混入して見物人をしてその混入した紙玉が真に一の数字の紙玉であると誤信させたる上金員を賭けさせ一の数字の紙玉を当てた者には被告人からその賭金二倍に相当する金員を与え若し他の紙玉を当てた時はその賭金を被告人の取得とする俗に「モミ」と称する詐欺賭博の方法で見物人に勝負を申し入れ他の外数名は「桜」の役をなし折柄合せたBに對し前記の手段により勝負をさせ同人をして勝負に負けたものと誤信せしめ因て二回に亘り即時同人をして賭金名義のもとの合計金二百円を交付せしめてこれを騙取したものであるとの事実及びその罪名として刑法第二四六条の詐欺罪が記載されておるのに原判決は被告人は昭和二十五年三月二十七日徳山市大字a字bA農業協同組合家畜市場入口において折柄同所に来合せたBと共に大きさ約一寸四、五分の紙片に二から五迄の数字を記入してこれを丸めた紙玉数十個の中に別の一の数字を記入して丸めた紅玉一個を混入した所携のピンセットにてこれ等を押して僅かに移動せしめた上右一の数字を記入した紙玉を拾い当てる方法による俗に「モミ」と称する賭錢博奕をなしたものであるとの事実を判示事実として認定しこれに對し刑法第一八五条の賭博罪の法条を適用処断しておることは弁護人所論のとおりである。しかしながら右起訴状記載の公訴事実と原判示認定事実とを比照してみると右は孰れも被告人も犯行の日時も場所もすべて同じであつて唯犯罪の方法が起訴状記載の公訴事實は俗に「モミ」と称する詐欺賭博の方法で騙取したと云うのであるのに対し原判示事實は俗に「モミ」と称する賭錢博奕をしたと云うに過ぎないのである。しかもその二つの方法は共に俗に「モミ」と称する賭博の方法（この方法は賭博の方法として裁判上顯著なる事実である）を用いて金銭を取得したのでありその上これに使用した器具も賭錢も又被害者も総て同じであることが認められるのであるから起訴状記載の公訴事実と原判決認定事実とはその基本的事実関係すなはち主要な事実関係が同一であつて犯罪事実の同一性は失われていないのである。そして原審第三回公判調書によれば右原判決の認定した事実及び罰条は本件起訴後昭和二十五年六月二十日の原審第三回公判廷に於て檢察官から予備的に訴因及び罰条の追加を請求しこれに對し被告人及び弁護人は何等異議はなかつたのでありしかもこれに對する証拠の取調も充分行われ被告人の防禦に実質的な不利益を生ずる虞のあることも認められないことが肯認されるのであるから右予備的になされた訴因及び罰条の追加変更は適法であり従つてこれに基いてなされた原判決には所論のような違法はなく論旨は理由がない。

よつて刑事訴訟法第三百九十六条第百八十一条に則り主文のとおり判決する。
（裁判長裁判官 柳田躬則 裁判官 藤井寛 裁判官 永見真人）