

主 文

本件上告を棄却する。

理 由

弁護人香田広一の上告趣意について

控訴審が一審判決の当否を判断するため事実の取調を進めるにつれ、検察官から訴因変更の申出がある場合に、控訴裁判所は審理の経過に鑑み、訴訟記録並びに原裁判所及び控訴裁判所において取り調べた証拠によつて原判決を破棄し自判しても被告人の実質的利益を害しないと認められるような場合においては、訴因変更を許すべきものと解するのが相当である。これを本件について見ると、原審では控訴趣意について事実の取調をして、一審判決の当否が十分検討された段階において、検察官から予備的訴因の追加請求があつたのである。そこで原審では弁護人の意見をきいた上、（その際弁護人は「別に意見なし」と述べている。）右請求を許可する決定をして、その上被告人、弁護人の最終陳述があつて結審されている。かような審理の経過からして、原審が訴因変更の請求を容れ、右に基き一審判決の業務上横領の認定をかえて背任の事実を認定しても、被告人の実質的利益はすこしも害されていないこと明らかである。所論は違憲をいうがその実質は本件のような場合に控訴審において訴因の変更を許すべきでないとして主張するに帰し、その理由ないこと右に説明したとおりであるから採用できない。

よつて同四〇八条により裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

昭和三〇年一月二六日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	栗	山	茂
裁判官	小	谷	勝 重
裁判官	藤	田	八 郎

裁判官 池 田 克

裁判官谷村唯一郎は差し支えにつき署名押印することができない。

裁判長裁判官 栗 山 茂