

บันทึก

เรื่อง การพิจารณาคดีอาชญาลับหลัง

เนื่องจากคณะรัฐมนตรีได้ขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาเสนอความเห็นเรื่องวิธีการเกี่ยวกับการพิจารณาคดีลับหลังจำเลย ในโอกาสที่จะนำมาใช้ในวิธีพิจารณาความอาชญาของไทย จึงขอเสนอความเห็นดังต่อไปนี้

กฎหมายในเมืองต่างประเทศ โดยปกติ กฎหมายอาชญาแองโกลแซกซอน ยอมให้พิจารณาความผิดอาชญาของจำเลยได้ก็ต่อเมื่อนำตัวจำเลยมาสู่ศาล แม้ในประเทศราชของอังกฤษ ซึ่งใช้กฎหมายใกล้เคียงกับแบบคอนติเนนตัลอยู่มากก็ดี ก็หายอมให้พิจารณาจำเลยลับหลังได้ไม่^๑ (ดูกฎหมายอาฟริกาใต้ มาตรา ๒๒๐ กฎหมายซีลอน มาตรา ๒๐๔, ๒๑๙)

เป็นการตรงข้าม กฎหมายทางคอนติเนนตัลบัญญัติยอมให้พิจารณาคดีอาชญาที่รู้ตัวจำเลยแล้ว แต่ไม่ได้ตัวมาศาล เพราะเหตุที่ไม่สามารถจับตัวจำเลยได้ หรือไม่สามารถนำตัวมายังศาลได้ กฎหมายอาชญาของฝรั่งเศสเป็นแบบนี้ และอาจแยกได้ดังนี้ คือ

(ก) สำหรับคดีเล็กน้อย วิธีพิจารณาเรียกว่า พิจารณาโดยจำเลยขาดนัด เมื่อเป็นที่แน่ใจว่าจำเลยไม่มาศาลแล้ว (แม้ถึงว่าตั้งใจที่จะไม่มา แต่ก็ไม่มีเหตุผลเพียงพออย่างอื่นในทางกฎหมายที่จะจับจำเลยได้) ศาลพิจารณาไปฝ่ายเดียวและทำคำพิพากษา คำพิพากษาที่ลงโทษนั้น ถ้าสามารถทำได้ ก็ส่งให้แก่ตัวจำเลย จำเลยอาจร้องขอให้พิจารณาคดีใหม่ได้ภายในกำหนด ๕ วัน (หรือมากกว่านั้น แล้วแต่ระยะทาง) นับแต่วันที่ได้ส่งคำพิพากษาให้แก่จำเลยเป็นต้นไป ถ้าหากไม่สามารถจะแจ้งให้ทราบได้ ก็นับตั้งแต่วันที่จำเลยได้ทราบแท้จริงซึ่งคำพิพากษานั้นโดยวิธีบางอย่างที่ใช้ในการบังคับตามคำพิพากษาหรือถ้าจำเลยไม่มีทางที่จะทราบคำพิพากษานั้นได้เลย ก็จนกว่าจะครบกำหนดเวลาที่บัญญัติไว้ในเรื่องอายุความสำหรับโทษนั้น ๆ เมื่อถึงวันกำหนดพิจารณาคดีใหม่ ถ้าศาลเห็นว่าคำร้องขอของจำเลยเป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมายและตัวจำเลยก็ได้มาศาลแล้ว ดังนั้นเป็นอันให้ถือว่าไม่ได้มีคำพิพากษาในคดีนั้นเลย และต้องทำการพิจารณาใหม่

(ข) สำหรับคดีใหญ่ ๆ วิธีพิจารณาเรียกว่า พิจารณาโดยจำเลยขัดขวาง สมมติว่ามีจำเลยคนหนึ่งที่ยังไม่ได้ถูกจับหรือถูกขังได้ถูกศาลสั่งให้พิจารณาความผิด ถ้าจำเลยมิได้มาศาลภายในกำหนดสิบวัน หรือยังไม่ได้ถูกจับ หรือได้หนีจากที่คุมขังไปเสียแล้ว จำเลยคนนั้นอาจถูกเรียกว่า “ผู้ขัดขวาง” ในกรณีเช่นนี้ เมื่อระยะเวลาสิบวันได้ล่วงพ้นไปแล้ว อธิบดีผู้พิพากษาจะออกคำสั่งเรื่องผู้ขัดขวางกำหนดให้จำเลยมาศาลภายในกำหนดต่อไปอีกสิบวัน ถ้าจำเลยมิได้ปฏิบัติตามคำสั่ง ก็เรียกจำเลยว่า “ผู้ขัดขวาง” คำสั่งนั้นส่งยังภูมิลำเนาหรือที่อยู่ของจำเลย แล้ว

^๑ ยกเว้นเฉพาะในเรื่องลหุโทษ ซึ่งกฎหมายยอมให้จำเลยไม่ต้องไปศาลโดยยอมถือตามที่ศาลจะชี้ขาดตัดสิน แต่นี่ก็เป็นอีกเรื่องหนึ่งต่างหาก และเป็นไปเพื่อความสะดวกของจำเลยเอง

ปิดไว้ที่ประตูบ้านซึ่งรู้ว่าเป็นภูมิลำเนาของจำเลยครั้งสุดท้าย และที่ศาลากลางในท้องถิ่นซึ่งจำเลยมีภูมิลำเนาอยู่และที่ศาลยุติธรรม และให้โฆษณาโดยวิธีผู้ป่าวร้องประจำท้องถิ่นต่าง ๆ ที่กล่าวมาข้างต้น

ถ้าหากจำเลยยังไม่มาศาล (หรือยังไม่ได้ถูกจับตัวมาศาล) ภายในกำหนดสิบวันที่ให้ครั้งที่สองนี้แล้ว จำเลยกลายเป็นคนนอกกฎหมาย กล่าวคือให้พิจารณาคดีหลังจำเลยได้ ในระหว่างพิจารณา จำเลยจะใช้สิทธิทางการเมืองและสิทธิฐานเป็นพลเมืองไม่ได้ทรัพย์สินสมบัติของจำเลยจะต้องตกอยู่ในความอารักขา และไม่มีสิทธิที่จะเข้ามาในศาลยุติธรรม นอกจากนี้ผู้ที่ทราบถึงสถานที่ซึ่งจำเลยหลบซ่อนอยู่จำต้องบอกกล่าวให้เจ้าหน้าที่ทราบ

ในที่สุด ถ้ากำหนดในตอนที่สามอีกสิบวันได้ล่วงพ้นไปแล้วนับแต่วันที่ศาลประกาศคำสั่งผู้ขัดขวาง ศาลจะต้องพิจารณาว่าจะเลื่อนการพิจารณาคดีนั้นหรือพิจารณาคดีไปทีเดียว ในกรณีที่จำเลยอยู่ในประเทศไกล ๆ หรืออยู่ในฐานะที่เป็นอันพันวิสัยทีเดียวที่จะมายังศาล ได้ญาติมิตรของจำเลยอาจนำความนั้นมาแจ้งให้ศาลทราบได้ และถ้าศาลเห็นว่าเหตุผลที่เกี่ยวข้องด้วยการที่จำเลยมาศาลไม่ได้นั้นเป็นที่พอใจแล้ว ศาลก็ออกคำสั่งให้เลื่อนการพิจารณาคดีไป และสั่งรอกการที่ให้ทรัพย์สินสมบัติของจำเลยตกอยู่ในอารักขาไว้มีกำหนดตามที่ศาลจะเห็นควรแล้วแต่พฤติการณ์ แต่สำหรับกรณีอื่น ๆ ศาลเริ่มพิจารณาคดีไป (โดยตรวจดูเอกสารในสำนวนและฟังพยานโจทก์) แล้วชี้ขาดตัดสิน

คำพิพากษาที่ให้ลงโทษเป็นหน้าที่ของอัยการต้องจัดให้ได้มีการโฆษณาในหนังสือพิมพ์ ทั้งนี้เพื่อให้การโฆษณาเป็นที่ประจักษ์แจ้ง และคำพิพากษานั้นต้องปิดไว้ในสถานที่ดังกล่าวมาข้างต้นแล้วนั้นด้วย

ถ้าในเวลาใด ๆ ภายในกำหนดอายุความที่จะลงโทษได้ จำเลยได้มาศาล หรือถูกจับนำตัวมาศาล เป็นอันให้ถือว่าไม่ได้มีคำพิพากษาในคดีนั้นเลย และต้องทำการพิจารณาใหม่ตามกฎเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาสามัญ ถ้าในตอนหลังนี้ศาลตัดสินยกฟ้องจำเลยยังต้องรับผิดชอบค่าธรรมเนียมอันเกิดขึ้นเนื่องจากการที่ตนไม่มาศาล ถ้าหากจำเลยมิได้มาศาลหรือถูกจับตัวภายในกำหนดอายุความตั้งระบุไว้ข้างต้น จำเลยก็เป็นอันไม่ต้องรับโทษ แต่จะขอให้พิจารณาคดีใหม่ไม่ได้

วิธีพิจารณาแบบจำเลยขาดนัดหรือจำเลยขัดขวางนี้ใช้ในประเทศอื่น ๆ บ้างเหมือนกัน

ดูวิธีพิจารณาความอาชญาของไอยคุปต์ ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมใหม่เมื่อ ค.ศ. ๑๙๐๕ (ม.๑๖๒ สำหรับศาลต่ำ, ม.๒๑๕ และต่อ ๆ ไปสำหรับศาลสูง) เติมนี้อีกเหมือนกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญาของฝรั่งเศสทีเดียว

ประมวลกฎหมายของอิตาลี ค.ศ. ๑๙๓๐ ถ้าจำเลยอยู่ในระหว่างคุมขัง จำเลยจะปฏิเสธไม่มาศาลก็ได้ ในกรณีเช่นนี้พิจารณาคดีหลังจำเลยไปได้ แต่จำเลยจะมีทนายมาแก้ต่างว่าต่างก็ได้ (ม.๕๒๗) ถ้าจำเลยเป็นอิสระ ต้องงดการพิจารณาคดีไว้ก่อน หรือเลื่อนคดีไปแต่จะทำได้เฉพาะต่อเมื่อจำเลยได้ไปจากศาลก่อนที่จะได้มีการสืบสวนและได้ไปโดยที่มิได้มีเหตุจำเป็นแท้จริงแต่อย่างใด (ม.๕๒๗) นอกจากนี้ วิธีพิจารณาแบบจำเลยขัดขวางอาจนำมาใช้ได้

กรณีที่ยำเลยไม่ได้มาศาลและไม่มีหลักฐานมาแสดงว่าการที่ไม่ได้มาศาลนั้น เนื่องจากมีเหตุสุดวิสัยจริง ๆ ตามเหตุผลที่ข้อบด้วยกฎหมาย (ม.๔๙๘-๕๐๑) แต่ว่าจำเลยจะต้องได้รับการขอร้อง-ขอให้ยอมให้พิจารณาหลังได้ ฉะนั้นวิธีการของอิตาลีนี้ไม่เดินไกลเหมือนกฎหมายฝรั่งเศส

ในสเปน มีวิธีพิจารณาแบบจำเลยขัดขวาง (ม.๘๓๔ ถึง ๘๔๖) ผู้ต้องหาที่ไม่ได้มาศาลภายในเวลาที่กำหนดได้ชื่อว่า เป็นผู้ขัดขวางแต่การพิจารณาคงดำเนินไปฝ่ายเดียวเท่านั้น และเมื่อไต่สวนเสร็จแล้ว การพิจารณาเป็นอันต (คำสั่งให้ตคดีไว้) เมื่อได้ตัวจำเลยมาเมื่อใด คดีนั้นก็พิจารณาต่อไปอีกจากที่ค้างไว้นั้น วิธีการให้ตไว้ชั่วคราวนี้ใช้ในประมวลกฎหมายออสเตรียเหมือนกัน (ม.๔๒๒)

ในเยอรมัน ถ้าเป็นคดีอาชญาร้ายแรง การฟ้องต้องดไว้แต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการคงดำเนินการไต่สวนไปได้ และจัดหาสิ่งที่จำเป็นที่จะนำมาใช้เป็นพยานหลักฐาน (ม.๒๓๐ และต่อ ๆ ไป ม.๓๒๗) ถ้าคดีนั้นหากมีคำพิพากษา ก็คงจะลงโทษปรับหรือริบทรัพย์สินแล้ว ก็พิจารณาหลังผู้ต้องหาได้ แต่ทรัพย์สินสมบัติของผู้ต้องหานั้นต้องจัดให้อยู่ในความดูแลรักษาของบุคคลผู้รับมอบหมาย หากเป็นผู้ที่จะต้องได้รับหมายจับ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญาของญี่ปุ่นปี ค.ศ.๑๘๙๐ ยอมให้ดำเนินการพิจารณาคดีได้แต่เฉพาะเมื่อมีตัวจำเลยอยู่ แต่จำเลยไม่ยอมให้การ หรือถูกขับไล่ออกจากศาลเพราะประพฤติชั่ว

ประมวลกฎหมายอินเดีย (ม.๘๘, ๘๙, ๕๑๒) มีบทบัญญัติซึ่งยังไม่ถึงให้พิพากษาคดีได้ในเมื่อผู้ต้องหาไม่มาศาล เป็นแต่เพียงยอมให้มีการไต่สวนบ้างเท่านั้น

กฎหมายของไทย การพิจารณาแบบจำเลยขาดนัด หรือจำเลยขัดขวางยังไม่มีเลยวิธีพิจารณาอาชญาใช้เฉพาะเมื่อจำเลยอยู่ต่อหน้าศาลแล้ว

ในขณะที่เตรียมร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญา กรรมการร่างประมวลกฎหมายได้ตั้งปัญหาเสนอไปยังคณะกรรมการชั้นสูงซึ่งตั้งขึ้นเป็นพิเศษ (ปี ค.ศ.๑๙๑๔) เพื่อขอรับคำสั่งเกี่ยวกับนโยบายทั่วไปแห่งกฎหมายอาชญา ปัญหาที่ต้องการทราบเกี่ยวกับวิธีพิจารณาโดยจำเลยขาดนัด หรือจำเลยขัดขวางจะนำมาใช้ในเมื่อไทยหรือไม่ ซึ่งได้นำเสนอไปยังกรรมการชั้นสูงนั้น มีดังนี้

คำถามที่ ๒๓ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญาจะให้มีการพิจารณาและพิพากษาคดีโดยจำเลยขาดนัด หรือการพิจารณาฝ่ายเดียวหรือไม่ ?

คำตอบ ในประมวลกฎหมายให้มีการพิจารณาอาชญาฝ่ายเดียวได้ แต่มีคำพิพากษายังไม่ได้

(คำตอบข้างบนนี้ ได้ให้มาตามที่นายปาดูส์ ซึ่งเป็นกรรมการชั้นสูงคนหนึ่งได้เสนอต่อคณะกรรมการ เป็นการผ่อนผันเข้าหากันดูบันทึกประชุมของคณะกรรมการชั้นสูง

อาศัยคำสั่งที่วามานี้ ร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญา ซึ่งรัฐบาลได้จัดพิมพ์ขึ้นเมื่อปี ค.ศ. ๑๙๑๙ จึงมีบทบัญญัติดังต่อไปนี้

มาตรา ๒๕๔ ถ้าไม่ได้ตัวจำเลยมา ให้ศาลอาชญาสืบพยานหลักฐานตามที่เห็น

ว่าสำคัญไว้

ห้ามมิให้พิพากษาคดีนั้น บรรดาพยานหลักฐานเหล่านั้นให้เก็บรวมไว้ในสำนวนความ แล้วเลื่อนคดีไปจนกว่าจะได้ตัวจำเลยมา หรือคดีขาดอายุความ

มาตรา ๒๕๕ ระหว่างพิจารณาคดี เมื่อศาลอาชญาเห็นสมควร หรือเมื่อโจทก์ได้ร้องขอ ศาลจะมีคำสั่งให้อายัดทรัพย์สินสมบัติของจำเลยไว้ แล้วนำไปฝากยังสำนักงานฝากทรัพย์สินก็ได้

มาตรา ๒๕๖ เมื่อได้จัดการแก้คดีตั้งที่ระบุไว้ในสองมาตราก่อนนั้นแล้ว

(๑) ถ้าได้ตัวจำเลยมา ในการพิจารณาคดี ให้ศาลอาชญาพิจารณาพยานหลักฐานซึ่งได้สืบไว้ในการพิจารณารั้งแรกว่า เมื่อใดพยานหลักฐานเหล่านั้นทั้งหมดหรือแต่บางส่วนจะนำมาสืบอีกไม่ได้ไม่ว่าด้วยเหตุผลใด ๆ กับให้ศาลจัดการแก้ทรัพย์สินสมบัติที่อายัดไว้นั้นตามที่ได้บัญญัติไว้ในภาคว่าด้วยคำพิพากษาในประมวลกฎหมายนี้

(๒) ถ้าไม่ได้จำเลยมาจนคดีขาดอายุความ ทรัพย์สินสมบัติที่อายัดไว้นั้นให้แล้วแต่แผ่นดินจะจัดการ

บทบัญญัติเหล่านี้ ความจริงจะมีได้มีวิธีการพิจารณาโดยจำเลยขาดนัด หรือขาดขวาง เติมนัดจนถึงให้มีคำพิพากษา (อย่างวิธีการของฝรั่งเศส) ได้ก็ดี แต่ก็ออกจะเดินตามกฎหมายอินเดียอยู่บ้าง (ดังที่กรรมการชั้นสูงได้กล่าวไว้) วิธีการเหล่านี้ฝ่ายที่สนับสนุนวิธีการของอังกฤษได้คัดค้านมาก ฝ่ายที่คัดค้านเห็นควรให้จำกัดอำนาจของศาลในอันที่จะอายัดทรัพย์สินสมบัติของจำเลยซึ่งในที่สุดอาจตกไปเป็นของแผ่นดินไว้เสียบ้าง และแดนแห่งทรัพย์สินสมบัติที่จะยึดนั้นจะต้องไม่มากกว่าส่วนที่คู่ควรกับเรื่องที่เป็นประเด็น หรือความร้ายแรงของความผิดที่กล่าวหา (ดูบันทึกของสถานทูตอังกฤษ) กรรมการร่างประมวลกฎหมายได้ตอบไปว่า ข้อทักท้วงที่เสนอไปนั้นสมควรได้รับการพิจารณาและอาจเป็นทางให้ต้องแก้ไขร่างที่เกี่ยวกับข้อนี้ด้วย

โดยเหตุนี้ รัฐบาลจึงตกลงให้แก้ไขร่างเสียบ้าง เพื่อให้เป็นไปตามที่สถานทูตอังกฤษทักท้วงมา และในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องจำเลยขาดนัดนี้ กรรมการร่างประมวลกฎหมายได้แก้ไขมาตราทั้งสามที่กล่าวมาข้างต้นดังนี้

“ถ้าทราบตัวจำเลยแต่ไม่ได้ตัวมาศาลเพราะเหตุที่จำเลยหลบหนี หรือสาบสูญไป โจทก์อาจยื่นฟ้องต่อศาลอาชญาโดยทำเป็นแบบคำสั่งให้ฟ้อง ให้ศาลอาชญาจดคำพยานที่โจทก์นำมาสืบไว้แต่มิได้พิพากษาคดีนั้น แล้วให้เลื่อนการพิจารณาคดีไปจนกว่าจะได้ตัวจำเลยมาศาล หรือคดีขาดอายุความ

คำพยานที่ศาลจดไว้นั้นให้ติดไว้ในสำนวนความแล้วส่งให้แก่พนักงานอัยการ โจทก์ผู้ว่าคดีนั้นไปเก็บรักษาไว้

ในกรณีเช่นนี้ ถ้าศาลอาชญาเห็นสมควร หรือเมื่อโจทก์ได้ร้องขอศาลอาจออกคำสั่งให้อายัดทรัพย์สินสมบัติของจำเลยซึ่งมีราคาไม่เกินกำหนดโทษอย่างสูง และค่าธรรมเนียมทางอาชญาที่เกิดขึ้นและจำนวนเงินอื่น ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรเพื่อให้ฝ่ายที่ต้องเสียหายได้รับทรัพย์สินหรือรับค่าสินไหมทดแทนที่ได้เสียไปจริง

ทรัพย์สินสมบัติที่อายัดไว้นั้น ถ้าเป็นสังหาริมทรัพย์ ให้เก็บรักษาไว้ที่สำนักงานวาง

ทรัพย์ ถ้าเป็นอสังหาริมทรัพย์ ให้ตกอยู่ในความดูแลรักษาของเจ้าศาล ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นผู้รับผิดชอบในทรัพย์สมบัตินั้น

เมื่อได้จัดการแก้คดีตั้งที่ระบุไว้ในสองมาตราก่อนหน้านี้แล้ว

(๑) ถ้าได้ตัวจำเลยมาก่อนคดีขาดอายุความ ในการพิจารณาคดี ให้ศาลอาญาพิจารณาดูพยานหลักฐานที่ได้สืบไว้ในการพิจารณาครั้งแรกว่า เมื่อใดพยานหลักฐานเหล่านั้นทั้งหมดหรือแต่บางส่วนจะนำมาสืบอีกไม่ได้ ไม่ว่าด้วยเหตุผลใดๆ ส่วนทรัพย์สมบัติที่อายัดไว้นั้นให้ศาลจัดการไป โดยทำคำสั่งในระหว่างพิจารณา หรือสั่งไว้ในคำพิพากษา แล้วแต่จะเห็นควร

(๒) ถ้าไม่ได้ตัวจำเลยมาจนคดีขาดอายุความ ทรัพย์สมบัติที่อายัดไว้นั้นให้แล้วแต่แผ่นดินจะจัดการ”

ร่างที่แก้ไขใหม่นี้ได้เสนอไปยังรัฐบาลโดยหนังสือลงเดือนมีนาคม ค.ศ.๑๙๒๔ แต่เรื่องยังคงค้างอยู่จนกระทั่ง ค.ศ. ๑๙๓๒ เมื่อคณะรัฐบาลใหม่ได้สั่งให้แก้ไขร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้ได้เสนอร่างครั้งสุดท้ายโดยเร็วที่สุดที่จะทำได้ (ค.ศ. ๑๙๓๒) คำสั่งของรัฐบาลนั้นได้มีมายังกรมโดยหนังสือลงวันที่ ๑๒ กันยายน ค.ศ.๑๙๓๒ และมีว่า ให้เอาตามกฎหมายและวิธีปฏิบัติของไทยที่ใช้อยู่ในเวลานี้มาเป็นหลักในการร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเหตุนี้กรรมการร่างกฎหมาย (ทั้งกรรมการไทยและกรรมการฝรั่ง) จึงได้พิจารณาร่างเดิมนั้นอีก บทบัญญัติที่กล่าวมาข้างต้นเกี่ยวกับจำเลยขาดนัดเป็นอันงดทิ้งเสีย เพราะเป็นเรื่องที่ไม่มีในกฎหมายและวิธีปฏิบัติของไทยเลยทีเดียว

สถานะของปัญหาในเวลานี้ ณ บัดนี้ปัญหาเรื่องนี้ได้เกิดขึ้นอีก คำตอบที่จะให้อาจดำเนินตามหลักทางแย่งระหว่างประเทศและทางทฤษฎีดังนี้

หลักทางแย่งระหว่างประเทศ ไม่มีอะไรที่จะกีดขวางจริงจัง ในอันที่จะนำการพิจารณาลับหลังจำเลยมาใช้ในเมืองไทยถ้าวิธีการเช่นนี้ นักกฎหมายแองโกล-แซกซอนพิจารณาเห็นว่า ไม่ใคร่เป็นที่พึงพอใจนัก ก็อาจขอให้เขาระลึกว่า วิธีการทำนองนี้ (แม้มีวงจำกัด) ก็ได้ใช้อยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของอินเดียเหมือนกัน และนอกจากนี้นักกฎหมายเหล่านั้นก็มีโอกาสพิจารณาทำข้อหักท้วงที่สมควร และความจริงก็ได้ทำการหักท้วงไว้แล้วด้วยในร่างฉบับสุดท้ายที่เกี่ยวข้องเรื่อง

ในทางทฤษฎี การพิจารณาโดยจำเลยขาดนัดหรือขัดขวางนั้น มีทั้งคุณและทั้งความไม่สะดวก ซึ่งก่อให้เกิดความขัดกันตามกฎหมายอาญาทราบกันอยู่โดยทั่วไปแล้ว

ทางหนึ่ง ฝ่ายที่สนับสนุนการพิจารณาโดยจำเลยขาดนัดหรือขัดขวางนั้น อ้างว่าเมื่อรู้ว่าผู้กระทำผิดแล้ว การที่จะปล่อยไม่ลงโทษเพราะเหตุแต่เพียงผู้นั้นฉลาดคอยหลบซ่อนตัวหรือทำประการอื่นนั้น ย่อมเป็นการทำลายล้างความยุติธรรม บางทีก็เป็นเวลานาน และบางทีก็ไม่มีที่สุด และยังกล่าวต่อไปอีกว่า ถ้าได้จัดการอะไรไปบ้าง เฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับการจัดให้ทรัพย์สมบัติอยู่ในความอารักขา เช่นนี้แล้วอาจเป็นการชักจูงใจให้จำเลยกลับมา

อีกทางหนึ่ง ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยกับการพิจารณาโดยจำเลยขาดนัดหรือขัดขวางมักกล่าวว่า ความผิดอาญาเป็นเรื่องเฉพาะตัวตรงกันข้ามกับความแพ่ง ไม่มีศาลใดที่จะลงโทษเป็นยุติธรรมแก่ผู้ที่ถูกกล่าวหาโดยที่ไม่ได้เห็นตัวและฟังถ้อยคำของเขาเสียก่อน ผู้ถูกกล่าวหาเท่านั้น

ที่เป็นบุคคลคนเดียวที่จะรู้สถานะของตนได้ดี และที่จะให้ข้อความที่เป็นประโยชน์เกี่ยวแก่เรื่องได้ การที่จะเปลี่ยนสถานะของเขาจากเป็นผู้ต้องสงสัยมาเป็นคนโทษแท้จริงโดยลับหลังเขานั้น อาจเป็นการผิดพลาดที่เดียวก็ได้ อย่างไรก็ตาม ถ้าจะยอมรับวิธีการอย่างนี้บ้างแล้ว ก็ไม่ควรจะให้ศาลพิพากษาคดีไปทีเดียว เพราะศาลยังไม่ทราบข้อความทั้งหมดของคดีและความรับผิดชอบอันแท้จริงของจำเลยในเมื่อจำเลยมิได้อยู่ต่อหน้าศาล เมื่อเป็นเช่นนั้น ศาลซึ่งยังไม่แน่ใจในความผิดของจำเลยอยู่แล้ว จะปรับตัวยกอาการอย่างใดจึงจะลงโทษให้สมกับความผิดของจำเลยได้

ข้อโต้เถียงนั้นไม่มีที่สิ้นสุด ย่อมเป็นประโยชน์มากถ้าจะให้ทราบแน่นอนเสียว่าการพิจารณาโดยจำเลยขาดนัดหรือขัดขวางดังที่ได้แสดงโดยทั่วถึงกฎหมายต่างประเทศข้างต้นนั้นแล้ว ตามความประสงค์ของผู้ออกกฎหมายจะขยายให้กว้างหรือจำกัดเพียงใด ถ้าใช้วิธีการเดินไกลจนถึงยอมให้มีการพิจารณาและพิพากษาโทษผู้ขาดนัดได้ดังเช่นที่ทำในประเทศฝรั่งเศสแล้ว ก็เรียกได้ว่าใช้วิธีการอย่างกว้าง ถ้าใช้วิธีการหลีกเลี่ยงไม่ทำดังที่กล่าวมาแล้ว และพอใจให้มีเพียงการพิจารณาฝ่ายเดียวโดยสืบพยานหลักฐานไว้กับทั้งทำการยึดทรัพย์สมบัติแล้วจัดให้อยู่ในความดูแลรักษาชั่วคราวดังที่ทำอยู่ในประเทศอินเดีย และที่ปรากฏในร่างปี ค.ศ.๑๙๑๙ ก็เรียกได้ว่าใช้วิธีการอย่างจำกัด การที่จะชี้ขาดว่าวิธีการอย่างใดจะสมควรที่สุดสำหรับประเทศนี้นั้นเป็นปัญหาเกี่ยวแก่นโยบาย

เมื่อในที่สุดจะชี้ขาดเลือกเอาวิธีใดก็ตาม ในส่วนที่เป็นเรื่องซึ่งศาลบ้านเมืองยังไม่ใคร่คุ้นเคยนั้น ควรใช้วิธีที่ง่าย ๆ เท่าที่สามารถจะทำได้ ตัวอย่างเช่น บางคนคงจะคัดค้านโดยทันทีเป็นแน่ถ้าหากนำวิธีการของฝรั่งเศสมาใช้ซึ่งเดินไกลจนถึงกับยอมให้จำเลยซึ่งอยู่ในศาลแล้วร้อง (อย่างน้อยก็ในคดี misdemeanour) ว่าตนไม่ยอมให้นำสืบหักล้างถ้อยคำของตน ซึ่งในกรณีเช่นนี้ศาลอาจตัดสินโดยถือเสมือนจำเลยขาดนัด วิธีเช่นนี้เป็นที่น่าตำหนิอยู่บ้างเพราะเป็นเพียงนำมาซึ่งการยอมให้จำเลยประวิงความโดยไม่สมควรเท่านั้น แล้วก็กลับมายังศาลอีกในภายหลัง เพื่อขอให้ทำการพิจารณาคดีนั้นใหม่เป็นคำรบสอง

คณะกรรมการกฤษฎีกา

วันที่ ๕ กุมภาพันธ์ พ.ศ.๒๔๗๗