

บทที่ 7

กฎหมายมหาชนไทย

จากที่กล่าวมาแล้วว่า กฎหมายมหาชนถือกำเนิดมาจากหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตยยุคใหม่ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 1788 ซึ่งสหรัฐอเมริกาได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญที่ถือว่าเป็นแม่บทของระบอบประชาธิปไตย และเป็นกฎหมายสูงสุดที่ใช้ในการปกครองประเทศ ซึ่งจุดมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญในระบอบประชาธิปไตยเพื่อใช้ป้องกันและแก้ไขปัญหาการใช้อำนาจมากเกินไปจนขอบเขตของผู้ปกครองเป็นประการสำคัญ

หลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยของอเมริกาได้แพร่ขยายไปยังประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศแรก เป็นผลทำให้เกิดปฏิวัติฝรั่งเศสและเปลี่ยนแปลงการปกครองใน ค.ศ. 1789 และตั้งแต่นั้นเป็นต้นมาประเทศฝรั่งเศสซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (CIVIL LAW) ได้พัฒนาหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตยขึ้นตามลำดับ และผลของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยทำให้เกิดหลัก “นิติรัฐ” คือการปกครองโดยกฎหมายที่ผู้ถูกปกครองจะไม่ถูกละเมิดจากการใช้อำนาจของรัฐ โดยขาดความเป็นธรรม ซึ่งเป็นที่มาของกระบวนการและวิธีการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐ ซึ่งเป็นหัวใจของกฎหมายมหาชน

ฉะนั้นกฎหมายมหาชนจึงไม่เพียงแต่เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับประชาชนเท่านั้น แต่หัวใจสำคัญของกฎหมายมหาชนอยู่ที่ว่า **การใช้**

อำนาจของรัฐ ของหน่วยงานของรัฐ หรือของเจ้าหน้าที่ของรัฐใน
ทางปกครองนั้น **จะต้องมีกระบวนการหรือองค์กรที่สามารถควบคุมตรวจสอบ การใช้อำนาจดังกล่าวได้ด้วย**

ก่อนที่จะมีการปกครองในระบบประชาธิปไตยประเทศต่างๆ
ไม่มีองค์กรหรือกระบวนการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้มาครอง
ได้อย่างมีระบบ ฉะนั้นหลักการของกฎหมายมหาชนเริ่มขึ้นหลังจากได้มีการ
ปกครองในระบบประชาธิปไตยแล้ว เพราะประชาชนสามารถควบคุมตรวจสอบการใช้
อำนาจของรัฐได้ตามหลักการของระบบประชาธิปไตย

1. วิวัฒนาการของกฎหมายไทย

จากการศึกษาประวัติศาสตร์การเมืองและประวัติศาสตร์กฎหมายพบว่ากฎหมายได้พัฒนาควบคู่มากับการพัฒนาของระบบการเมืองการปกครอง สำหรับประเทศไทยก็เช่นเดียวกัน กฎหมายของไทยได้พัฒนา
มาพร้อมกับความเจริญของระบบการเมืองการปกครอง ซึ่งสามารถลำดับ
ถึงความเจริญและพัฒนาการของกฎหมายได้ตั้งแต่สมัยสุโขทัย อยุธยา
จนกระทั่งถึงสมัยกรุงรัตนโกสินทร์

1.1 สมัยกรุงสุโขทัย

พ่อขุนรามคำแหงมหาราชท่านทรงประดิษฐ์อักษรไทย และได้
จารึกเหตุการณ์ต่างๆ ไว้กับหลักศิลาซึ่งถือได้ว่าเป็นหลักฐานทางประวัติศาสตร์ที่สำคัญและเก่าแก่ที่สุดของไทย เนื่องจากเป็นสิ่งที่บ่งบอกถึง
สภาพสังคมไทยในยุคสมัยนั้น ทั้งทางด้านเศรษฐกิจ สังคม โดยเฉพาะ

อย่างยิ่งในด้านของการปกครองและในเรื่องของกฎหมาย หลักศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงมหาราชดังกล่าวนี้ ได้บันทึกเหตุการณ์ในสมัยนั้นไว้หลายประการ อาทิเช่น พระราชประวัติของพ่อขุนรามคำแหงมหาราช รวมทั้งเหตุการณ์สำคัญ ๆ ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในสมัยนั้น แต่ส่วนที่จะกล่าวถึงในที่นี้ก็คือ ส่วนที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย แม้ว่าในหลักศิลาจารึกดังกล่าวจะมีได้กล่าวไว้ว่าเป็นกฎหมายก็ตามที่ แต่ข้อความที่จารึกไว้ นั้นสามารถที่จะเทียบเคียงได้กับบทบัญญัติของกฎหมายปัจจุบัน เช่น

“..... ในน้ำมีปลา ในนามีข้าว เจ้าเมืองบ่อเอาจะกอบในไพร่ลู่ทาง.....”

ซึ่งแปลได้ความว่า ในน้ำมีปลา ในนามีข้าว เจ้าเมืองไม่เก็บภาษีประชาชน คำว่า “จะกอบ” แปลว่า “ภาษี” เมื่อนำมาเทียบเคียงกับกฎหมายในปัจจุบัน จะเห็นว่าเป็นเรื่องของกฎหมายภาษีอากร หรือในเรื่องกฎหมายมรดก หลักศิลาจารึกก็ได้จารึกข้อความที่เกี่ยวข้องไว้ว่า

“..... ไพร่ฟ้าหน้าใส ลูกเจ้า ลูกขุน ผู้ใดแล้ว ล้มหายตายกว่าเข้าเรือนพ่อเชื้อเสื่อค้ำมัน ช้างขอลูกเมียเยี่ยข้าว ไพร่ฟ้าข้าไท ป่าหมากป่าพลู พ่อเชื้อมัน ไว้แก่ลูกมัน.....”

ซึ่งข้อความดังกล่าวหมายความว่า ทรัพย์สินสมบัติของพ่อแม่ให้ตกทอดแก่ลูกเมื่อพ่อแม่เสียชีวิต

จากข้อความต่าง ๆ ที่จารึกบนศิลาจารึกดังกล่าวอย่างข้างต้นได้แสดงให้เห็นว่า หลักเกณฑ์ของสังคมที่มีลักษณะเป็นกฎหมายนั้นมีมาตั้งแต่สมัยสุโขทัยและน่าเชื่อถือได้ว่า หลักเกณฑ์ที่จารึกในหลักศิลาจารึกนั้นน่า

ที่จะได้มีการพัฒนามาก่อนหน้านั้นเป็นเวลานานพอสมควร แต่ไม่อาจจะชี้ชัดได้ว่าเป็นเวลานานเท่าใด ทั้งนี้เพราะขาดหลักฐานที่จะสามารถนำมาอ้างอิงได้ แต่อย่างไรก็ดีนักประวัติศาสตร์กฎหมายได้ทำการวิเคราะห์จากข้อความที่ปรากฏบนศิลาจารึก และเชื่อกันว่าการที่กฎหมายของสังคมจะเป็นรูปร่าง และมีความสมบูรณ์ของเนื้อหาดังเช่นนี้ได้ นั้น จะต้องใช้เวลาในการพัฒนามาแล้วหลายร้อยปี

เมื่อกาลเวลาผ่านไปกรุงสุโขทัยเริ่มมีการอ่อนแอในขณะที่กรุงศรีอยุธยาที่มีความเจริญรุ่งเรืองมากขึ้นและเมื่อกรุงสุโขทัยเริ่มเสื่อมอำนาจลง กรุงศรีอยุธยาก็ได้สถาปนาเป็นราชธานีในที่สุดเมื่อปี พ.ศ. 1893 และล่มสลายจากการเผาทำลายของพม่าในปี พ.ศ. 2310 รวมระยะเวลาแห่งความเจริญรุ่งเรืองที่กรุงอยุธยาเป็นราชธานีนานถึง 417 ปี

ระยะเวลาอันยาวนานถึง 417 ปีนี้ ระบบกฎหมายของไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาไปมากตามลำดับและระยะเวลา ซึ่งกฎหมายนั้นจะมีการเปลี่ยนแปลงไปตามระบบการเมืองการปกครองดังกล่าวมาแล้วในตอนต้น ฉะนั้นเมื่อระบบการปกครองเปลี่ยนแปลงไป ระบบกฎหมายย่อมที่จะมีการเปลี่ยนแปลงตามไปด้วย จากหลักการดังกล่าวสามารถนำมาวิเคราะห์ได้ถึงระบบการปกครองในสมัยสุโขทัยว่า ถึงแม้จะเป็นการปกครองในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่มีพระมหากษัตริย์เป็นศูนย์รวมแห่งอำนาจ แต่ก็ยังเป็นระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่มีการปกครองที่ใกล้ชิดแบบพ่อปกครองลูก กล่าวคือประชาชนสามารถที่จะเข้าพบหรือขอความเป็นธรรมได้โดยตรงจากพระมหากษัตริย์ ซึ่งในสมัยกรุง

สุโขทัยมีการปกครองลักษณะดังกล่าวเพราะประชาชนหรือผู้ใต้ปกครอง ยังมีไม่มาก พระราชภารกิจของพระมหากษัตริย์ก็มีไม่มากเช่นกัน ฉะนั้น พระองค์จึงสามารถที่จะดำเนินพระราชกรณียกิจต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับประชาชนได้ด้วยพระองค์เอง ซึ่งกล่าวได้ว่าสังคมในสมัยนั้นยังไม่มีควมสลับซับซ้อนมากนัก จึงทำให้การปกครองไม่มีความยุ่งยาก ฉะนั้นกฎหมายจึงยังมีความเรียบง่ายอยู่ดังที่กล่าวในตอนต้น คือยังไม่มีระบบ และไม่มีระบบแบ่งประเภทของกฎหมาย

1.2 สมัยกรุงศรีอยุธยา

เนื่องจากกรุงศรีอยุธยาเป็นเมืองที่มีประชากรมากกว่า ดังนั้น ความสลับซับซ้อนของสังคมจึงมีมากขึ้นเป็นเงาตามตัว ฉะนั้นการปกครองและการบริหารประเทศจึงต้องมีความแตกต่างกัน เพราะหากจะยังคงการปกครองรูปแบบเดียวกับสมัยกรุงสุโขทัยก็คงจะไม่เหมาะสม และอาจจะเกิดความยุ่งยากและความวุ่นวายในสังคม อีกทั้งในสมัยกรุงศรีอยุธยานี้ ความเชื่อในเรื่องของศาสนาที่มาจากอินเดียมีอิทธิพลสูงมากในกรุงศรีอยุธยา อันเป็นผลทำให้ระบบการปกครองประเทศต้องเปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือพระมหากษัตริย์หรือที่เรียกกันว่า พ่อเมือง หรือพ่อขุน ในสมัยกรุงสุโขทัยที่ทรงเปรียบเสมือนพ่อที่คอยปกครองลูกอย่างใกล้ชิด ได้แปรเปลี่ยนไปเป็นพระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นสมมติเทพคือเป็นผู้ที่เทพเจ้าส่งมาจุติในโลกเพื่อปกครองประชาชน ฉะนั้นจึงมีความเชื่อกันว่า พระมหากษัตริย์เป็นผู้ที่มีความแตกต่างจากประชาชนคนธรรมดาโดยทั่วไป ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างประชาชนกับพระมหากษัตริย์ไม่มีความ

ใกล้ชิดและผูกพันดังเช่นในสมัยสุโขทัย พระราชภารกิจต่าง ๆ ของพระมหากษัตริย์ก็เริ่มที่จะมีขุนนางและข้าราชการบริพารทำหน้าที่แทนองค์พระมหากษัตริย์

ซึ่งการเปลี่ยนแปลงทางด้านการปกครองดังกล่าว ส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงของกฎหมายตามไปด้วย ทั้งนี้ก็เพราะว่ากฎหมายหรือระเบียบของสังคมจะต้องมีการเปลี่ยนแปลงให้เท่าทันกับสภาพของสังคมที่แปรเปลี่ยนไป แต่อย่างไรก็ดีบทบาทของพระมหากษัตริย์ยังคงมีมากและศูนย์กลางของอำนาจยังคงอยู่ที่องค์พระมหากษัตริย์ เพียงแต่ว่ารูปแบบของการปกครองประชาชนของพระมหากษัตริย์นั้นจะมีการเปลี่ยนแปลง อีกทั้งยังมีการเพิ่มบทบาทของขุนนางอย่างเห็นได้ชัด ทั้งนี้สาเหตุใหญ่ก็เป็นเพราะพระมหากษัตริย์ทรงไม่สามารถจะควบคุมดูแลประชาชนที่มากขึ้นได้ทั่วถึงนั่นเอง

กฎหมายในสมัยกรุงศรีอยุธยาได้มีความเปลี่ยนแปลงไปมากจากลักษณะของกฎหมายในสมัยกรุงสุโขทัย แต่เป็นที่น่าเสียดายว่า เอกสารต่าง ๆ ที่จะให้อนุชนรุ่นหลังหรือนักประวัติศาสตร์กฎหมายได้ศึกษาและเรียนรู้เกี่ยวกับเหตุการณ์ต่าง ๆ ในสมัยกรุงศรีอยุธยานั้นมีเหลืออยู่น้อยมาก ทั้งนี้เพราะการล่มสลายของกรุงศรีอยุธยาจากการเผาทำลายจนสูญสิ้นไปด้วย และอีกประการหนึ่งก็เนื่องจากเอกสารที่ยังพอจะมีเหลืออยู่บ้าง ก็เป็นเอกสารที่เขียนไว้เป็นลายมือบนใบลานหรือกระดาษข่อย ซึ่งชำรุดและเสียหายง่ายอีกทั้งไม่มีความคงทนถาวร จึงเป็นสาเหตุให้เอกสารและหลักฐานสำคัญและมีคุณค่าทางประวัติศาสตร์ของไทยในสมัยกรุงศรีอยุธยาสูญหายและสูญเสียบ่อยไปอย่างน่าเสียดายเป็นจำนวนมาก

แต่อย่างไรก็ตามหลังจากที่สงครามสงบลงแล้ว ได้มีการรวบรวม เอกสารต่าง ๆ ที่ยังคงมีหลงเหลืออยู่ไม่ให้เกิดกระจายและสูญหายไป ทั้งนี้รวมทั้งตัวบทกฎหมายที่ใช้กันในสมัยกรุงศรีอยุธยาด้วย และเมื่อหลังจากกรุงรัตนโกสินทร์ได้สถาปนาเป็นราชธานีแล้ว พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราชทรงมีพระราชดำริว่า เนื่องจากตัวบทกฎหมายที่เคยใช้ในสมัยกรุงศรีอยุธยาถูกทำลาย และเมื่อทรงก่อตั้งกรุงรัตนโกสินทร์แล้วยังไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย ประกอบกับความเจริญและความสลับซับซ้อนของสังคมก็มีมากขึ้น จึงทรงโปรดเกล้าฯ ให้รวบรวมผู้ที่มีความรู้ความสามารถที่ยังคงหลงเหลืออยู่ตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยาจัดการชำระกฎหมายและจัดทำกฎหมายขึ้นมาใหม่ โดยยึดหลักการและแนวทางเดิมที่ใช้กันอยู่ในสมัยกรุงศรีอยุธยา ประกอบกับได้มีการตรากฎหมายขึ้นมาใหม่ และได้ทำการรวบรวมจนเสร็จสิ้นสมบูรณ์ เพื่อใช้เป็นกฎหมายสำหรับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในกรุงรัตนโกสินทร์ เมื่อปีพ.ศ. 2347 ซึ่งกฎหมายดังกล่าวนั้นมีทั้งสิ้น 3 ฉบับ โดยแต่ละฉบับนั้นจะประทับตราราชสีห์ คชสีห์ และบัวแก้ว ซึ่งเป็นเหตุให้เรียกกฎหมาย 3 ฉบับนั้นว่า กฎหมายตรา 3 ดวง

แต่อย่างไรก็ตามในสมัยกรุงศรีอยุธยามีการแบ่งกฎหมายออกเป็นหลายประเภท แต่ยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายมหาชนในความหมายปัจจุบัน เพราะในสมัยกรุงศรีอยุธยายังไม่สามารถควบคุมหรือตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้ปกครองได้

1.3 สมัยกรุงรัตนโกสินทร์

หลักฐานที่ใช้ประกอบการค้นคว้าเกี่ยวกับกฎหมายสมัยกรุงศรีอยุธยา ก็คือกฎหมายที่รวบรวมไว้ในสมัยรัชกาลที่ 1 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ และกฎหมายที่รวบรวมไว้ในสมัยรัชกาลที่ 1 นี้ได้ใช้จนกระทั่งถึงสมัยรัชกาลที่ 3 แม้ว่าจะมีการปรับปรุง แก้ไขและเพิ่มเติมกฎหมายขึ้นมาใหม่บ้าง แต่ก็ไม่ได้ถือว่ามี การเปลี่ยนแปลงกฎหมายไปจากเดิมมากมายนัก

จนกระทั่งรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 4 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ ซึ่งเป็นยุคที่สถานการณ์ของประเทศได้เปลี่ยนแปลงไป อันเนื่องมาจากลัทธิล่าอาณานิคมของชาวตะวันตก ทำให้ในสมัยดังกล่าว ประเทศไทยจึงต้องจัดรวบรวมกฎหมายขึ้นใหม่ เพื่อให้รอดพ้นจากการคุกคามของลัทธิดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศอังกฤษ และประเทศฝรั่งเศส โดยกฎหมายที่ได้รวบรวมและจัดระบบขึ้นใหม่นี้มีชื่อว่า “ประชุมประกาศราชการที่ 4” และเมื่อลัทธิล่าอาณานิคมได้ทวีความรุนแรงขึ้นในภูมิภาคเอเชีย ทำให้ไทยต้องยอมทำสนธิสัญญากับประเทศอังกฤษในปี พ.ศ. 2398 ที่เรียกว่า “สนธิสัญญาบาวริง” เพื่อหลีกเลี่ยงความขัดแย้งกับอังกฤษที่ยกข้ออ้างในการรุกรานประเทศไทยว่า กฎหมายของไทยมีความล้าหลังและป่าเถื่อน ทั้งนี้ก็เพื่อความอยู่รอดของประเทศจากการล่าอาณานิคมดังกล่าว โดยความในสนธิสัญญาบาวริงนั้นมีสาระสำคัญคือ ประเทศไทยต้องยอมให้คนในบังคับของอังกฤษที่กระทำความผิดในประเทศไทยไม่ต้องขึ้นศาลไทย โดยไทยต้องยอมให้ผู้กระทำความผิดดังกล่าวขึ้นศาลกงสุลของอังกฤษคือ อังกฤษจะเป็นผู้ตัดสิน

คดีความเอง กล่าวคือสนธิสัญญาบาวริงนี้ถือได้ว่าเป็นสัญญาที่ทำให้ไทยเสียสิทธิสภาพนอกอาณาเขตไปและหลังจากการทำสนธิสัญญาบาวริงกับอังกฤษดังกล่าว เป็นผลทำให้ประเทศไทยต้องลงนามในสนธิสัญญาประเภทเดียวกันนี้กับอีกหลายประเทศ นั่นคือ ประเทศสหรัฐอเมริกา ในปี ค.ศ. 1856 ฝรั่งเศส ปี ค.ศ. 1856 เดนมาร์ก ปี ค.ศ. 1858 โปรตุเกส ปี ค.ศ. 1859 เนเธอร์แลนด์ ปี ค.ศ. 1860 เยอรมนี ปี ค.ศ. 1862 สวีเดน ปี ค.ศ. 1868 นอร์เวย์ ปี ค.ศ. 1868 เบลเยียม ปี ค.ศ. 1868 อิตาลี ปี ค.ศ. 1868 ออสเตรีย-ฮังการี ปี ค.ศ. 1869 สเปน ปี ค.ศ. 1870 ญี่ปุ่น ปี ค.ศ. 1898 และรัสเซีย ในปี ค.ศ. 1899

ซึ่งอย่างไรก็ตาม ในขณะนั้นประเทศไทยไม่มีทางเลือกที่ดีไปกว่านี้เพราะจะต้องพยายามรักษาเอกราชของชาติไว้ แรกกดดันจากประเทศต่าง ๆ ที่ทำให้ไทยต้องสูญเสียสิทธิสภาพนอกอาณาเขต ซึ่งทำให้ไทยต้องเสียเปรียบในทางศาลนั้น จึงเป็นสาเหตุที่ทำให้ประเทศไทยต้องเร่งปรับปรุงและแก้ไขกฎหมายขึ้นมาอีกหลายฉบับ และการปรับปรุงกฎหมายนี้ได้ดำเนินการต่อเนื่องกันมาจนถึงรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลเกล้าเจ้าอยู่หัว

โดยการปรับปรุงและแก้ไขกฎหมายของไทยให้ทันสมัยในยุคนั้น ได้มีการจ้างชาวต่างประเทศเข้ามาช่วยปรับปรุงแก้ไขด้วยกันพระมหากษัตริย์ของประเทศไทยคือ รัชกาลที่ 5 ท่านทรงมีพระปรีชาชาญ ทรงโปรดเกล้าฯ ส่งพระราชโอรสและนักเรียนไทยไปศึกษาต่างประเทศ เพื่อนำวิชาความรู้มาพัฒนาประเทศไทยในศาสตร์ต่าง ๆ อีกทางหนึ่งด้วย

กฎหมายที่สำคัญ ๆ ที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขให้ทันสมัยและเหมาะสมกับสภาพการณั้ัน ได้เริ่มในปี พ.ศ. 2434 ประเทศไทยได้วางระเบียบกระทรวงยุติธรรมขึ้นอีกทั้งได้ตรวจแก้กฎหมาย โดยการยกเลิกกฎหมายเก่าและบัญญัติกฎหมายใหม่ขึ้นมาแทน อาทิเช่น การประกาศยกเลิกกฎหมายลงวันที่ 29 พฤศจิกายน พ.ศ. 2441 ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2439 ซึ่งประกาศฉบับนี้ได้ยกเลิกกฎหมายเก่ามากกว่า 50 บท และต่อมาในปี พ.ศ. 2451 ประเทศไทยได้เริ่มใช้ประมวลกฎหมายเป็นฉบับแรกนั้นคือ กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ซึ่งในเวลาต่อมาก็ได้มีการบัญญัติประมวลกฎหมายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งขึ้นใช้ โดยประมวลกฎหมายเหล่านี้ได้มีการคัดลอกเทียบเคียงมาจากต่างประเทศ และเมื่อกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ พระราชโอรสในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวเสด็จกลับจากการศึกษากฎหมายประเทศอังกฤษ จึงทรงโปรดเกล้าฯ มอบหมายให้กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ทรงเป็นองค์ประธานในการชำระกฎหมายใหม่ในปี พ.ศ. 2456 ซึ่งทำให้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายลักษณะอาญาขึ้น

จากการที่ประเทศไทยได้พยายามปรับปรุงและแก้ไขกฎหมายนั้นก็เนื่องมาจากการแก้ไขในข้ออ้างของชาติตะวันตกที่มุ่งหมายจะให้ประเทศไทยตกเป็นอาณานิคมของประเทศตนที่ว่ากฎหมายของไทยนั้นป่าเถื่อนและล้าหลังให้เป็นอันตักไป ทั้งนี้ก็เพื่อจะให้ชาติรอดพ้นจากการ

สูญเสียเอกราชให้แก่ชาติตะวันตกและจากการชำระกฎหมายของไทยในช่วงนี้ ไทยได้ใช้แนวทางแก้ไขปัญหาของประเทศญี่ปุ่นซึ่งครั้งหนึ่งเคยเสียสิทธิสภาพนอกอาณาเขตเช่นเดียวกับประเทศไทยมาใช้คือการจัดระเบียบศาลยุติธรรม และจัดทำรวมทั้งแก้ไขกฎหมายให้เป็นระบบโดยการจัดทำประมวลกฎหมายทำให้ไทยได้สิทธิสภาพนอกอาณาเขตกลับคืนมา

ต่อมาในปี พ.ศ. 2466 ซึ่งตรงกับรัชสมัยรัชกาลที่ 6 ประเทศไทยได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 ว่าด้วยกฎหมายทั่วไป และบรรพ 2 ว่าด้วยหนี้ ในปี พ.ศ. 2467 มีการประกาศใช้ บรรพ 3 ว่าด้วยสัญญา ในปี พ.ศ. 2475 ประกาศใช้ บรรพ 3 ว่าด้วยสัญญา ในปี พ.ศ. 2475 ประกาศใช้บรรพ 4 ว่าด้วยลักษณะทรัพย์สืบ และต่อมามี พ.ศ. 2477 มีการประกาศใช้บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว โดยรวมเรียกว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเหตุที่เรียกว่าประมวลกฎหมายนั้น ก็เพราะเป็นการนำกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมารวบรวมเอาบทบัญญัติที่เป็นเรื่องเดียวกันมารวมไว้ด้วยกัน โดยให้มีความเกี่ยวเนื่องซึ่งกันและกัน ทั้งนี้เพื่อความสะดวกในการใช้และการศึกษาอาทิเช่น เรื่องของสัญญา ก็จะรวบรวมในส่วนที่เกี่ยวกับสัญญาทั้งหมดมาอยู่ในส่วนเดียวกัน หรือเช่นในเรื่องของครอบครัวก็จะจัดหมวดหมู่ของเรื่องที่มีความสัมพันธ์และเกี่ยวเนื่องกันมาอยู่ด้วยกัน

การยกร่างประมวลกฎหมายของไทยในยุคเริ่มแรกนี้ ได้มีการนำเอากฎหมายของต่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศในภาคพื้นยุโรปมาประกอบการยกร่าง อีกทั้งได้มีการว่าจ้างชาวต่างประเทศซึ่งโดยมากจะเป็นชาวยุโรปเข้ามาเป็นที่ปรึกษาด้วย ดังนั้นจึงเป็นสาเหตุที่ทำให้ระบบ

กฎหมายของไทยนั้นเป็นไปตามระบบที่ใช้กันอยู่ในทวีปยุโรป คือระบบ
ประมวลกฎหมาย หรือระบบ Civil Law

อย่างไรก็ดีในประวัติศาสตร์ของความเป็นมาของกฎหมายไทย
นับได้ว่าการปฏิรูปทางกฎหมายหลายครั้ง

ในปี พ.ศ. 2451 ซึ่งไทยได้บัญญัติกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.
127 ขึ้นใช้ ซึ่งถือว่าเป็นประมวลกฎหมายฉบับแรกของไทย และประมวล
กฎหมายของไทยในสมัยแรกเริ่มนั้น เป็นเพียงการรวบรวมบทบัญญัติที่
เป็นเรื่องเดียวกันที่กระจัดกระจายอยู่คนละแห่งมารวมไว้ในที่เดียวกัน ซึ่ง
ต่อมาจึงได้มีการปฏิรูปกฎหมายให้ทันสมัย โดยการยกร่างกฎหมายขึ้น
ใหม่เพื่อนำมาใช้ตามแบบอย่างของประเทศในยุโรป ประกอบกับในขณะ
นั้นเป็นช่วงที่นักเรียนไทยซึ่งทางราชการได้ส่งไปศึกษาต่างประเทศได้
สำเร็จการศึกษาและกลับเข้ามารับราชการ โดยนักเรียนไทยเหล่านั้นได้
นำเอาแบบอย่างกฎหมายของต่างประเทศในภาคพื้นยุโรป โดยเฉพาะ
อย่างยิ่งของประเทศฝรั่งเศสและประเทศอังกฤษมาพัฒนากฎหมายของ
ไทย ซึ่งเป็นที่มาของการปฏิรูปกฎหมายไทย

นักเรียนไทยที่ทางราชการได้ส่งไปศึกษาต่างประเทศนั้น มีทั้ง
ที่ไปศึกษาในประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบ
Common Law หรือระบบไม่มีประมวลกฎหมาย และที่ไปศึกษา
ยังประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบ Civil Law หรือระบบประมวลกฎหมาย
เช่น ประเทศฝรั่งเศส เยอรมนี ฯลฯ โดยในยุคเริ่มแรกของการสอน
กฎหมายในโรงเรียนกฎหมายกระทรวงยุติธรรมนั้น ได้มีการนำหลักเกณฑ์
ของกฎหมายอังกฤษมาใช้เสมือนกับเป็นกฎหมายของประเทศไทย และ

ในสมัยต่อมา นักเรียนที่สำเร็จการศึกษาจากประเทศอังกฤษก็ได้นำเอาหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษมาใช้ ซึ่งแม้ว่าประเทศไทยจะมีการตรากฎหมายออกมาใช้เป็นระบบประมวลกฎหมาย หรือระบบ Civil Law แต่ผู้สอนและผู้ใช้กฎหมายในช่วงดังกล่าวก็ยังคงนำหลักกฎหมายของอังกฤษมาใช้และมาสอนตามความเคยชินอยู่ แต่หลังจากที่ประเทศไทยได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายจนครบถ้วนแล้ว การนำหลักกฎหมายของอังกฤษมาใช้จึงค่อยลดน้อยลง และได้มีการใช้ระบบประมวลกฎหมายหรือระบบ Civil Law อย่างจริงจังเพียงระบบเดียว ทั้งนี้เนื่องจากแนวคิดและกระบวนการพิจารณาคดีระหว่างระบบ Common Law ของอังกฤษกับระบบ Civil Law ของประเทศต่าง ๆ ในยุโรปภาคพื้นทวีปนั้นมีความแตกต่างกันมากและหากจะนำหลักเกณฑ์ของระบบ Common Law มาใช้กับระบบ Civil Law ก็อาจจะทำให้เกิดความขัดแย้งและเกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นได้ ทั้งนี้เพราะระบบกฎหมายทั้งสองระบบ ดังกล่าวต่างมีหลักเกณฑ์และขั้นตอนของที่มา การใช้ การตีความ การพิจารณา และวิธีการพิพากษาคดีที่แตกต่างอย่างสิ้นเชิงดังที่กล่าวมาแล้ว แต่อย่างไรก็ดีในแง่ของการใช้กฎหมายแล้ว ประเทศไทยก็มีการนำเอาหลักการของระบบกฎหมายทั้งสองระบบดังกล่าวมาใช้ในลักษณะของการผสมผสานกันจนกระทั่งถึงปัจจุบันนี้ ดังจะเห็นได้จากการใช้คำพิพากษากฎีกามาเป็นบรรทัดฐานอย่างหนึ่งที่ใช้ประกอบในการพิจารณาและพิพากษาคดีเช่นในประเทศไทยที่ใช้ระบบ Common Law ถึงแม้ว่าประเทศไทยจะไม่ถือว่าคำพิพากษากฎีกาเป็นกฎหมายดังเช่นในประเทศดังกล่าวก็ตาม

จากสมัยต้นกรุงรัตนโกสินทร์จนถึงสมัยรัชกาลที่ 6 ประเทศไทยได้มีการพัฒนากฎหมายมากก็จริงแต่เป็นการพัฒนากฎหมายแพ่งกฎหมายอาญาเป็นหลัก ส่วนกฎหมายมหาชนยังไม่มีนำมาใช้ เพราะกฎหมายมหาชนจะต้องเริ่มจากการปกครองในระบบประชาธิปไตย ขณะนั้นประเทศไทยยังปกครองในระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ จึงไม่มีการนำหลักกฎหมายมหาชนมาใช้

2. ปัจจัยสำคัญในการพัฒนากฎหมายมหาชนไทย

ถึงแม้ว่าประวัติศาสตร์ของกฎหมายไทยจะมีระยะเวลาของการพัฒนาที่ไม่ยาวนานดังเช่นในประเทศอื่น ๆ แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายของไทยก็ได้มีการแบ่งประเภทเอาไว้เช่นเดียวกับประเทศที่มีพัฒนาการทางด้านกฎหมายมานานเป็นพัน ๆ ปี ซึ่งการแบ่งประเภทของกฎหมายรวมตลอดถึงการจัดระบบของศาลในแต่ละประเทศนั้นจะมีความแตกต่างกัน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับปัจจัยหรือองค์ประกอบที่สำคัญหลายประการ ซึ่งพอจะสรุปได้ดังต่อไปนี้คือ

1. ระบบของกฎหมาย
2. ระบบของศาล
3. ระบบการเมืองและการปกครอง
4. ความเจริญด้านสังคม เศรษฐกิจ และการเมือง
5. ระบบและวิธีการศึกษากฎหมาย

2.1 ระบบของกฎหมาย

ปัจจุบันระบบกฎหมายมีอยู่ 2 ระบบใหญ่ ๆ คือระบบประมวลกฎหมายหรือระบบ Civil Law คือระบบกฎหมายที่เขียนบทบัญญัติของกฎหมายไว้เป็นลายลักษณ์อักษร และอีกระบบหนึ่งก็คือระบบไม่มีประมวลกฎหมายหรือระบบ Common Law คือระบบกฎหมายที่ไม่มีการบัญญัติตัวบทของกฎหมายไว้ คงใช้แต่หลักแห่งความยุติธรรมในการใช้กฎหมาย ซึ่งหลักแห่งความยุติธรรมนี้เป็นที่มาของจารีตประเพณี และแนวคำพิพากษาของศาล

ระบบกฎหมายทั้งสองระบบนี้ มีวิวัฒนาการที่แตกต่างกัน หลักการบัญญัติกฎหมายและการใช้กฎหมายก็แตกต่างกัน ซึ่งเป็นผลทำให้การแบ่งประเภทของกฎหมายระบบของศาลและหลักในการพิจารณาคดีมีความแตกต่างกัน

2.2 ระบบของศาล

เมื่อระบบของกฎหมายมีความแตกต่างกัน ฉะนั้นวิธีการพิจารณาและพิพากษาคดีต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในสังคมก็ย่อมมีความแตกต่างกัน แต่อย่างไรก็ดีต่างก็มีเป้าหมายอันเดียวกันคือ ความยุติธรรมของคนในสังคม และความสงบสุขในการอยู่ร่วมกันในสังคม

ดังที่กล่าวมาแล้วในระบบไม่มีประมวลกฎหมาย หรือระบบ Common Law ใช้ศาลเดียวกันพิจารณาคดีไม่ว่าจะเป็นคดีประเภทใดก็ตาม หรือไม่ว่าจะเป็นคดีที่คู่กรณีจะมีสถานภาพเหมือนกันหรือต่างกัน เช่น ประชาชนกับประชาชน หรือระหว่างคู่กรณีที่มีสถานภาพทาง

กฎหมายที่แตกต่างกันคือ รัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับประชาชน แต่ในทางตรงกันข้ามในระบบประมวลกฎหมายหรือระบบ Civil Law นั้นจะมีการแยกศาลในการพิจารณาคดี คือศาลยุติธรรมจะพิจารณาคดีที่มีกรณีพิพาทระหว่างประชาชนกับประชาชนด้วยกัน และศาลปกครองจะพิจารณาคดีทางด้านการปกครอง หรือคดีที่เป็นกรณีพิพาทระหว่างรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับประชาชน ซึ่งระบบของศาลก็เป็นอีกปัจจัยหนึ่งที่บ่งบอกประเภทของกฎหมายเช่นเดียวกัน

2.3 ระบบการเมืองการปกครอง

ระบบการเมืองและการปกครองนี้มีส่วนสำคัญอย่างยิ่งในการบัญญัติกฎหมาย ซึ่งมีผลสืบเนื่องถึงการแบ่งประเภทของกฎหมายด้วย ทั้งนี้เพราะอำนาจทางการเมืองจะใช้อำนาจที่มีอยู่ได้ก็ต้องผ่านกระบวนการทางกฎหมายและการบัญญัติกฎหมายขึ้นอยู่กับการได้มาซึ่งอำนาจรัฐ การใช้อำนาจรัฐ และการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐ หมายความว่าในระบบประชาธิปไตยการได้มาซึ่งอำนาจรัฐ การใช้อำนาจรัฐและการควบคุมการใช้อำนาจจะกระทำโดยผ่านตัวแทนของประชาชนอย่างที่เป็นปฏิบัติกันอยู่ทั่วไปในประเทศต่าง ๆ ที่ยึดถือระบอบประชาธิปไตย แต่ถ้าเป็นระบอบการปกครองแบบเผด็จการทหารหรือระบอบคอมมิวนิสต์การได้มาซึ่งอำนาจรัฐ การใช้อำนาจและการควบคุมการใช้อำนาจจะแตกต่างออกไป ซึ่งรวมไปถึงระบบของศาลก็จะแตกต่างกันไปด้วย เช่น ในประเทศไทยที่ผ่านมาเกือบทุกครั้งที่มีการปฏิวัติรัฐประหารจะออกกฎหมายเปลี่ยน

ระบบศาลยุติธรรมเป็นศาลทหาร ซึ่งทำให้กระบวนการทางศาลต้อง
เปลี่ยนไปเป็นต้น

ในกรณีที่บางประเทศใช้ระบบกฎหมายเดียวกันเช่น ประเทศ
สหรัฐอเมริกากับประเทศอังกฤษในระบบ Common Law เหมือนกันแต่
ระบบศาลก็แตกต่างกัน ทั้งนี้เพราะระบบการเมืองแตกต่างกัน คือ
ประเทศอังกฤษมีระบบการเมืองในระบบประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา
ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นระบบประชาธิปไตยในระบบประธานาธิบดี
หรือในกรณีประเทศฝรั่งเศสกับประเทศไทย ใช้ระบบกฎหมาย Civil
Law เช่นเดียวกัน แต่ระบบของศาลแตกต่างกัน กล่าวคือ ประเทศไทย
ใช้ระบบศาลเดี่ยว ส่วนฝรั่งเศสใช้ระบบศาลคู่ ทั้งนี้อาจจะเป็นเพราะ
วิวัฒนาการด้านสังคม เศรษฐกิจ การเมืองที่แตกต่างกัน จึงทำให้ระบบ
กฎหมายต่าง ๆ มีความแตกต่างกันด้วย (หลังจากประกาศใช้รัฐธรรมนูญ
ฉบับปี 2540 ประเทศไทยเริ่มพัฒนาการเป็นระบบศาลคู่ตามบทบัญญัติ
ของรัฐธรรมนูญ)

2.4 ความเจริญด้านสังคม เศรษฐกิจ และสังคม

ปัจจัยสำคัญอีกประการหนึ่งที่จะทำให้เกิดการพัฒนาด้าน

กฎหมายและระบบของศาลให้ทันและเหมาะสมกับสภาพของสังคม
เศรษฐกิจและการเมืองในขณะนั้น กล่าวคือเมื่อสังคมมีความเจริญมาก
ขึ้น มีวิวัฒนาการสิ่งใหม่ ๆ เกิดขึ้น ทำให้เกิดกฎหมายใหม่ ๆ ขึ้น เช่น
พัฒนาการทางด้านเทคโนโลยีทำให้เกิดกฎหมายลิขสิทธิ์ กฎหมายสิ่งแวดล้อม
 ฯลฯ และความเจริญทางด้านสังคม เป็นผลทำให้ระบบเศรษฐกิจ

เปลี่ยนแปลง ซึ่งจะโยงไปถึงระบบการเมืองการปกครองและกฎหมาย เช่นเมื่อระบบการเมืองเจริญไปถึงระดับหนึ่ง ประชาชนก็จะเรียกร้องความเป็นธรรมและความถูกต้องในสังคม เช่น ประเทศไทยยุคก่อนประชาชนไม่มีการเรียกร้องสิทธิหรือเรียกร้องค่าเสียหายใด ๆ ต่อทางราชการที่ทำให้ความเสียหาย หรือทำให้ประชาชนเสียหาย เพราะประเพณีของไทยแต่โบราณถือว่าเป็นข้าของแผ่นดิน โดยเฉพาะในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ แต่เมื่อสภาพสังคม เศรษฐกิจ การเมืองพัฒนาและเปลี่ยนแปลงไป ประชาชนก็เรียกร้องความชอบธรรมขึ้น โดยเฉพาะกรณีพิพาทระหว่างรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับประชาชนที่ประชาชนกำลังเรียกร้องให้มีศาลพิเศษหรือที่เรียกว่าศาลปกครองขึ้นมาพิจารณาคดีทางปกครอง เป็นต้น

2.5 ระบบและวิธีการสอนกฎหมาย

หัวใจของการพัฒนาการด้านกฎหมายและระบบศาลคือ วิธีการเรียนการสอนกฎหมายอีกอย่างหนึ่ง เช่นการเรียนการสอนกฎหมายในสหรัฐอเมริกากับการเรียนการสอนกฎหมายในประเทศฝรั่งเศสจะมีความแตกต่างกัน เพราะใช้ระบบกฎหมายที่แตกต่างกัน ระบบศาลที่แตกต่างกัน แม้แต่ประเทศไทยเองการเรียนการสอนกฎหมายก็แตกต่างไปจากอเมริกาและฝรั่งเศส ถึงแม้ระบบกฎหมายของไทยจะเหมือนกับฝรั่งเศสก็ตาม แต่ระบบศาลของไทยแตกต่างออกไป ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับองค์ประกอบหลายอย่างในสังคม

ในสมัยกรุงสุโขทัยเป็นราชธานี ไม่มีหลักฐานใดที่แสดงถึงระบบกฎหมายในสมัยดังกล่าวว่าเป็นระบบกฎหมายแบบใด อาจจะเป็นเพราะ

ความเรียบง่าย และไม่สลับซับซ้อนของสังคมและกฎหมายในยุคดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดี จากการศึกษาข้อความในหลักศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงทำให้เชื่อได้ว่า ในสมัยสุโขทัยมีกฎหมายเกิดขึ้นและได้มีการใช้กฎหมายอย่างมีระบบแล้วถึงแม้ว่าในศิลาจารึกจะไม่ได้เขียนไว้โดยตรงว่าสิ่งที่จารึกดังกล่าวเป็นกฎหมาย ดังเช่นในหลักศิลาจารึกหลักที่ 1 ความว่า

“.....ในน้ำมีปลา ในนามีข้าว เจ้าเมืองบ่อเอาจะกอบ ในไพร่ลู่ทาง.....”

“.....ลูกเจ้าลูกขุนผู้ใดแล้ว ล้มตายหายกว่าเหย้าเรือนพ่อเชื้อ เลื่อคำ ช้างมัน.....” ขอลูกเมียเยี่ยข้าว ไพร่ฟ้าข้าไทย ปาหมากปาพลู เชื้อมัน ไว้แก่ลูกมันสิ้น.....”

“.....ปากประตูมีกระดิ่งอันหนึ่ง แขนงไว้ให้นไพร่ฟ้าหน้าปก กลาง บ้านกลางเมือง มีถ้อยมีความเจ็บท้อง ช้องใจ มันจักกล่าวเถือง เจ้า เถืองขุน บ่อไรไปลั่นกระดิ่งอันท่านแขนงไว้ พ่อขุนรามคำแหงเจ้าเมืองได้”

จากข้อความในหลักศิลาจารึกดังกล่าวทำให้เชื่อว่า กฎหมายมีมาตั้งแต่สมัยสุโขทัยแต่เนื่องจากในสมัยนั้นประชากรยังน้อย สังคมและสภาพปัญหาไม่มีความสลับซับซ้อนมากนัก ดังนั้นจึงยังไม่มีควมจำเป็นที่จะต้องมีการบัญญัติกฎหมายเป็นหลักเป็นเกณฑ์ หรือเป็นระบบ เพียงแต่ได้บัญญัติไว้เป็นหลักการทั่วไปรวมไว้ด้วยกันทุกเรื่อง ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของหลักการในการบริหารประเทศ หลักการอยู่รวมกันของประชาชน เช่น เรื่องของการซื้อขาย เรื่องของมรดก รวมไปถึงกระทั่งถึงวิธีการใช้กฎหมายที่

ประชาชนสามารถเคาะกระดิ่งที่แขวนไว้หน้าวังหลวง เพื่อทูลเชิญพ่อขุนรามคำแหงให้ทรงพิจารณาและพิพากษาคดีพิพาทให้ ฯลฯ

สำหรับการพิจารณาคดีและการใช้กฎหมายก็อยู่ที่พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ซึ่งทรงใช้หลักแห่งความยุติธรรมเป็นที่ตั้ง ดังนั้นจึงยังถือไม่ได้ว่า ได้มีการแบ่งแยกกฎหมายออกเป็นประเภทหรือลักษณะต่าง ๆ แม้ว่าจะมีการนำถ้อยคำที่บัญญัติไว้ในหลักศิลาจารึกมาเทียบเคียงหรือนำมาปรับให้เข้ากับหลักของกฎหมายในสมัยปัจจุบันว่ามีลักษณะเป็นกฎหมายรัฐธรรมนูญ เพราะในหลักศิลาจารึกเป็นการกล่าวถึงเรื่องการบริหารและปกครองประเทศรวมทั้งเรื่องทั่ว ๆ ไปเช่น กฎหมายแพ่ง เพราะมีการกล่าวถึงเรื่องของมรดก เรื่องของภาษีอากร เรื่องซื้อขาย ฯลฯ แต่แท้ที่จริงแล้ว กฎหมายในสมัยกรุงสุโขทัยที่บัญญัติไว้ในศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงมหาราชนั้น ไม่ได้มีการแบ่งกฎหมายออกเป็นลักษณะต่าง ๆ แต่อย่างใด

สำหรับในสมัยกรุงศรีอยุธยา ระบบการเมืองการปกครองนั้นจะมีความแตกต่างไปจากในสมัยสุโขทัยอย่างสิ้นเชิง ทั้งนี้เป็นเพราะสภาพสังคม เศรษฐกิจ ฯลฯ ที่แปรเปลี่ยนไป อันเนื่องมาจากจำนวนประชากรที่เพิ่มมากขึ้น วิวัฒนาการของมนุษย์มีมากขึ้นมนุษย์มีความเจริญมากขึ้น ประกอบกับความเชื่อทางศาสนาในเรื่องเทวราชา ฯลฯ ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นปัจจัยทำให้ส่วนประกอบในสังคมเปลี่ยนแปลงไป

หลักฐานทางกฎหมายของกรุงศรีอยุธยานั้นมีไม่มากมายนัก ทั้งนี้เนื่องมาจากการเผาทำลายกรุงศรีอยุธยาของพม่า ในปี พ.ศ. 2310 ทำ

ให้หลักฐานที่สำคัญต่าง ๆ ทางกฎหมายถูกทำลายสูญหายไปด้วย แต่ต่อมาในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์เป็นราชธานี พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราชทรงโปรดเกล้าฯ ให้มีการรวบรวมกฎหมายต่าง ๆ ที่เคยใช้อยู่ในสมัยกรุงศรีอยุธยาขึ้นมา และบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมในส่วนที่ขาดหายไป ซึ่งรวบรวมทำเป็น 3 ฉบับ และได้ประทับดวงตรา ราชสีห์ ๑๗ สีห์ และบัวแก้ว ไว้บนเอกสารที่รวบรวมกฎหมายแต่ละฉบับนั้น โดยกฎหมายที่รวบรวมได้ 3 ฉบับดังกล่าวนี้เรียกว่า กฎหมายตรา 3 ดวง ดังที่กล่าวมาแล้วในเบื้องต้น

จากการศึกษาข้อความและบทบัญญัติในกฎหมายตรา 3 ดวงดังกล่าว จะพบว่ากฎหมายที่บัญญัติขึ้นใช้ในสมัยกรุงศรีอยุธยานั้นมีจำนวนมากกว่า อีกทั้งยังมีเนื้อหาใจความที่สลับซับซ้อนมากกว่ากฎหมายในสมัยกรุงสุโขทัย โดยกฎหมายที่มีมากกว่านี้มีหลายลักษณะอาทิเช่น

พระอัยการลักษณะอาญาหลวง ซึ่งตราขึ้นในปี พ.ศ. 1895 โดยเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับบทกำหนดโทษ การยอมความ เหตุลดหย่อนโทษ ฯลฯ

พระอัยการลักษณะอาญาราชฎีร์ ซึ่งตราขึ้นในปี พ.ศ. 1902 โดยเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการห้ามบุคคลบังคับคดีด้วยตนเอง การกำหนดสถานที่ฟ้องอุทธรณ์ การตั้งศาลชำระคดีความเอง ฯลฯ

พระอัยการลักษณะวิवाद่าตีกัน ซึ่งตราขึ้นในปี พ.ศ. 1902 โดยเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับข้อยกเว้นการกระทำของเด็ก คนวิกลจริต บทกำหนดโทษ ฯลฯ

พระอัยการลักษณะโจร ซึ่งตราขึ้นในปี พ.ศ. 1903 โดยเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับจำพวกของโจร การจับกุมโจร การลงโทษ ฯลฯ

พระอัยการลักษณะผัวเมีย ซึ่งตราขึ้นในปี พ.ศ. 1906 เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการสมรส เงื่อนไขการสมรส การขาดจากการสมรส ฯลฯ

ซึ่งสาเหตุที่ต้องมีกฎหมายลักษณะต่าง ๆ เหล่านี้เพิ่มขึ้นมาก็ด้วยเหตุผลดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น กล่าวคือเป็นเพราะความสลับซับซ้อนและการแปรเปลี่ยนไปของสังคมนระบบการปกครองที่เปลี่ยนแปลงไป จำนวนประชากรที่เพิ่มขึ้นมาก ฯลฯ เป็นปัจจัยสำคัญ จึงทำให้กฎหมายต้องมีบทบัญญัติที่มากขึ้นซับซ้อนขึ้น ทั้งนี้เพื่อรองรับกับปัจจัยต่าง ๆ ดังที่กล่าวมา

กฎหมายในสมัยกรุงศรีอยุธยาหรืออาจจะกล่าวรวมตลอดถึงในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ในยุคที่มีการสถาปนาเป็นราชธานีใหม่ ๆ นั้น มีเนื้อหาสาระ ข้อบัญญัติ ข้อบังคับ และกฎเกณฑ์ต่าง ๆ มากขึ้น รวมทั้งยังได้มีการแบ่งหมวดหมู่ของกฎหมายออกเป็นลักษณะต่าง ๆ เฉพาะเรื่อง ทั้งนี้เพื่อความสะดวกในการใช้กฎหมาย และการแบ่งหมวดหมู่ของกฎหมายนี้ อาจจะมีการแตกต่างกันไปในแต่ละยุคแต่ละสมัยตามความเหมาะสม แต่อย่างไรก็ตาม ขั้นตอนและวิธีการในการใช้กฎหมายนั้นก็ยังคงยึดถือแนวทางเดิม กล่าวคือ **ผู้ปกครองเป็นผู้ที่มีอำนาจสูงสุดและเด็ดขาดแต่เพียงผู้เดียว** ซึ่งทั้งนี้ก็เป็นเพราะการได้รับอิทธิพลมาจากศาสนาและความเชื่อในเรื่องของระบบการเมืองและการปกครอง รวม

กระทั่งความเชื่อทางสังคมของคนไทยในสมัยนั้น ซึ่งความเชื่อต่าง ๆ เหล่านี้ ได้สืบทอดต่อกันมาเป็นระยะเวลาอันยาวนาน จนกลายมาเป็น ประเพณีที่ยึดถือปฏิบัติกันอย่างเหนียวแน่นในสังคมไทยไปในที่สุด

**อย่างไรก็ตาม กฎหมายในสมัยกรุงศรีอยุธยาและในสมัย
กรุงรัตนโกสินทร์ยุคต้น ๆ ก็ยังไม่ได้มีการแบ่งออกเป็นประเภทแต่
อย่างใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของระบบศาลและหลักการ
พิจารณา ตลอดจนกระทั่งถึงการดำเนินคดี ก็ยังคงใช้หลักการ
แนวทางและวิธีการเดียวกันหมดสำหรับทุกประเภทของคดีพิพาท**

การแบ่งประเภทของกฎหมายในประเทศไทยนั้น เริ่มมีครั้งแรกใน
รัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 4 ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยง
การเกิดข้อพิพาทกับประเทศมหาอำนาจ และปกครองประเทศให้
รอดพ้นจากการสูญเสียเอกราชและด้วยสาเหตุดังกล่าวนี้เอง ทำให้
ประเทศไทยต้องเร่งปฏิรูปและปรับปรุงกฎหมายโดยเร็ว ดังนั้นจึงได้มีการ
ว่าจ้างชาวต่างชาติเข้ามาปรับปรุงกฎหมายของไทยทางหนึ่ง และอีกทาง
หนึ่งก็คือ การส่งนักเรียนไทยไปศึกษากฎหมายและศาสตร์แขนงต่าง ๆ
ยังต่างประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งในชาติตะวันตก

จากเหตุการณ์และสถานการณ์แวดล้อมดังกล่าว เป็นสาเหตุที่ทำให้
ให้กฎหมายของไทยเริ่มมีการพัฒนาและมีความเปลี่ยนแปลงไปเป็น
กฎหมายยุคใหม่ รวมทั้งได้มีการแบ่งประเภทของกฎหมายไทยขึ้นเป็น
ครั้งแรก โดยการแบ่งประเภทของกฎหมายไทยนี้ มีพื้นฐานและได้รับ
อิทธิพลอย่างยิ่งจากประเทศต่าง ๆ ในยุโรป

ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้า รัชการที่ 5 ได้มีการว่าจ้างชาวเบลเยียม คือนายโรแลง จัสแมง มาช่วยดูแลในการปรับปรุงกฎหมายรวมทั้งในการจัดตั้งระบบศาล ทั้งนี้เพื่อเร่งในการเรียกร้องสิทธิสภาพนอกอาณาเขตกลับคืนมา นอกจากนี้ก็ยังได้มีการว่าจ้างชาวฝรั่งเศสอีกหลายคนให้เข้ามาช่วยร่างกฎหมายของไทยขึ้นใหม่ และด้วยสาเหตุที่มีชาวเบลเยียม และชาวฝรั่งเศส เป็นผู้เข้ามาวางรากฐานทางกฎหมายของไทยในยุคเริ่มต้น จึงเป็นสาเหตุที่ทำให้ประเทศไทยมีการแบ่งประเภทของกฎหมายที่ชัดเจนและมีความเป็นระบบที่แน่นชัดมากยิ่งขึ้น คือประเทศไทยจะมีระบบของกฎหมายเป็นระบบ Civil Law หรือเป็นระบบมีประมวลกฎหมาย ทั้งนี้เนื่องมาจากทั้งประเทศเบลเยียมและประเทศฝรั่งเศส ต่างเป็นประเทศมีระบบกฎหมายเป็นระบบมีประมวลกฎหมาย หรือระบบ Civil Law

3. กำเนิดกฎหมายมหาชนไทย

หลังจากที่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์มาเป็นการปกครองในระบอบประชาธิปไตย เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 ซึ่งตรงกับรัชสมัยรัชกาลที่ 7 และได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญขึ้นใช้เป็นฉบับแรกเมื่อวันที่ 27 มิถุนายน พ.ศ. 2475 ซึ่งถือว่ารัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดและใช้เป็นแนวทางในการบริหารและการปกครองประเทศ โดยรัฐธรรมนูญได้มีการกำหนดไว้ถึงวิธีการและขั้นตอนในการบัญญัติกฎหมายด้วยหลังจากที่ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับแรกของไทยแล้ว ระบบการเมืองและการปกครองของ

ไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงไป อันมีผลต่อการบัญญัติกฎหมายของไทยตั้งแต่นั้นเป็นต้นมาจวบจนถึงปัจจุบัน

กล่าวคือการแบ่งประเภทกฎหมายของไทยในสมัยหลังจากที่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 นั้น จะเน้นในระบบประมวลกฎหมายหรือระบบ Civil Law ทั้งนี้เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายมาตั้งแต่เริ่มแรกอันมาจากการวางรากฐานกฎหมายของชาวตะวันตกในยุโรปภาคพื้นทวีป แต่อย่างไรก็ดีการแบ่งประเภทกฎหมายของไทยดังกล่าวนั้นยังมีปัญหาอยู่บ้าง ทั้งนี้เนื่องจากระบบศาลของไทยและขนบธรรมเนียมประเพณีปฏิบัติของไทยนั้นมีความแตกต่างไปจากประเทศตะวันตกที่เป็นรากฐานของระบบ Civil Law อีกทั้งความเจริญและพัฒนาการทางด้านกฎหมายของไทยนั้นยังไม่เท่าทันกับการพัฒนาทางด้านกฎหมายของประเทศที่เป็นต้นแบบ ประกอบกับการผสมผสานในการใช้กฎหมายของระบบกฎหมายแบบ Civil Law และ Common Law จากการที่นักเรียนไทยได้นำระบบกฎหมายที่ตนได้ไปศึกษากลับมาใช้ในประเทศไทยตามความเคยชินของตนดังกล่าว เป็นผลทำให้เกิดปัญหาในการใช้กฎหมายของไทย

หลังจากที่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองแล้ว ได้มีการเปลี่ยนแปลงการกำหนดอำนาจในการปกครองประเทศใหม่ตามหลักการของระบอบประชาธิปไตย ซึ่งยึดหลักการในการแบ่งอำนาจออกเป็น 3 อำนาจ เพื่อให้เกิดการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจซึ่งกันและกัน คืออำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ

หลักการแบ่งแยกอำนาจในการปกครองประเทศออกเป็น 3 อำนาจดังกล่าวเพื่อทำหน้าที่ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ ทั้งสามดังที่กล่าว ซึ่งถือได้ว่าเป็นจุดกำเนิดของกฎหมายมหาชนของไทย เพราะสาเหตุของการแบ่งแยกอำนาจในการปกครองประเทศตามหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ก็เพื่อให้เกิดการถ่วงดุลย์อำนาจระหว่างอำนาจทั้งสามดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อไม่ให้อำนาจหนึ่งอำนาจใดใช้อำนาจที่มีอยู่มากเกินไปจนทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนและไม่ได้รับความเป็นธรรม ซึ่งหลักการดังกล่าวเพื่อต้องการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ ถือได้ว่าเป็นหัวใจสำคัญของกฎหมายมหาชน และจากหลักการของกฎหมายมหาชนนี้เอง ทำให้เกิดการพัฒนาดังกล่าว และการพัฒนาหลักการที่ใช้อำนาจ รวมตลอดทั้งวิธีการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐ ของหน่วยงานของรัฐ และของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ขึ้นมาตามลำดับจนกระทั่งกลายมาเป็นกฎหมายมหาชนในปัจจุบันไปในที่สุด

ดังนั้นการแบ่งประเภทของกฎหมายในสมัยหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 นั้น ทำให้เกิดประเภทของกฎหมายขึ้นมาอีกประเภทหนึ่งที่แตกต่างไปจากการแบ่งประเภทของกฎหมายที่เคยมีมาในประเทศไทยคือ เป็นการแบ่งแยกกฎหมายอันมีลักษณะที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจของผู้ปกครอง ซึ่งได้แก่ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อที่จะควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้ปกครอง ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชน

จากประวัติศาสตร์หรือความเป็นมาของกฎหมายตั้งแต่ยุคเริ่มต้นกรุงสุโขทัยมาจนถึงสมัยกรุงศรีอยุธยา จวบจนกระทั่งถึงรัชสมัยรัชกาลที่ 6 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์นั้นได้มีการปกครองในระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ซึ่งต่างมีรูปแบบของกฎหมายในลักษณะที่แตกต่างกันไปตามพัฒนาการของระบอบการเมืองและการปกครองในแต่ละยุค แต่ละสมัย แต่อย่างไรก็ดี รูปแบบของกฎหมายที่มีการพัฒนาและแปรเปลี่ยนไป โดยมีกาลเวลาและปัจจัยแวดล้อมทั้งภายในและภายนอกประเทศต่าง ๆ เป็นเงื่อนไขนี้ เป็นผลทำให้ประเทศไทยเกิดการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ซึ่งมีมาเป็นเวลานานเป็นพันปีนั้นเป็นการปกครองในระบบประชาธิปไตยไปในที่สุด ซึ่งเมื่อรูปแบบของการปกครองประเทศได้เปลี่ยนแปลงไป กฎหมายที่ใช้เป็นหลักเกณฑ์หรือกฎเกณฑ์ในการปกครองบริหารประเทศย่อมมีการเปลี่ยนแปลงตามไปด้วยมีการจัดแบ่งหมวดหมู่ และการจัดแบ่งประเภทของกฎหมายขึ้นเพื่อให้ง่ายและสะดวกในการใช้กฎหมายให้มากที่สุด ทั้งนี้เพื่อรองรับกับสภาพของสังคมและรูปแบบของการปกครองที่เปลี่ยนแปลงไป โดยเฉพาะการ**ตรวจสอบการใช้อำนาจในการบริหารและการปกครอง**

กฎหมายมหาชนนั้นได้ถือกำเนิดขึ้นเนื่องมาจากหลักการสำคัญเพื่อที่จะใช้ในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจตามหน้าที่ของรัฐ หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐในการบริหารการปกครองและการบริการสาธารณะ

ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่า หากจะแบ่งประเภทของกฎหมายของไทยในยุคหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 นี้ อาจแบ่งได้เป็น 2

ประเภทคือ กฎหมายประเภทที่ใช้เป็นหลักเกณฑ์ของการอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุขของคนในสังคมที่มีสถานภาพทางกฎหมายเท่าเทียมกันคือ กฎหมายแพ่ง กฎหมายอาญา ประเภทหนึ่งและอีกประเภทหนึ่งก็คือ กฎหมายประเภทที่บัญญัติไว้เกี่ยวกับเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ที่ทำการปกครองและบริหารประเทศได้แก่รัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ กับผู้ที่อยู่ภายใต้การปกครองคือประชาชน ซึ่งทั้งสองฝ่ายต่างมีสถานภาพทางกฎหมายไม่เท่าเทียมกัน ตลอดจนบัญญัติถึงมาตรการหรือกระบวนการและองค์กรต่าง ๆ ที่ใช้ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของผู้ปกครองดังกล่าว นั้น ซึ่งกฎหมายประเภทนี้ก็คือ **“กฎหมายมหาชน”**

ฉะนั้นจึงกล่าวได้ว่า กฎหมายมหาชนนั้นได้กำเนิดขึ้นในประเทศไทยหลังปี พ.ศ. 2475 หลังจากที่มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองดังที่กล่าวมาแล้ว และหลังจากนั้นเป็นต้นมากฎหมายมหาชนของไทยก็ได้มีการพัฒนาการมาตามลำดับ ปัจจุบันกฎหมายมหาชนมีอยู่หลายฉบับ อาทิเช่น

กฎหมายรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2498

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2521

พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล

พ.ศ. 2537

พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

พระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. 2495

ฯลฯ

แต่อย่างไรก็ดีการพัฒนาของกฎหมายมหาชนที่ถือได้ว่าเป็นการพัฒนาที่เป็นรูปธรรมและมีความชัดเจนตรงตามหลักการของกฎหมายมหาชนมากที่สุด ก็คือบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งได้กล่าวถึงการให้อำนาจและหน้าที่แก่รัฐหน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในการบริหารและการปกครองประเทศ หรือในการบริการสาธารณะแล้วแต่กรณี และที่สำคัญก็คือได้บัญญัติถึงกระบวนการและองค์กรต่าง ๆ ที่ใช้ในการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจนั้น ๆ ให้อย่างชัดเจน อีกทั้งได้มีการบัญญัติให้มีการจัดตั้งองค์กรใหม่ขึ้นเพื่อทำหน้าที่ดังกล่าว อาทิเช่น ศาลปกครอง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ฯลฯ

สรุปได้ว่ากฎหมายมหาชนคือกฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจและหน้าที่แก่รัฐ แก่หน่วยงานของรัฐ หรือแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการบริหาร การปกครองและการบริการสาธารณะ รวมทั้งจะต้องมีบทบัญญัติถึง กระบวนการและวิธีการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจตามหน้าที่ดังกล่าวด้วย