

บทที่ 7

ระบบกฎหมายอังกฤษ

ระบะแรกอังกฤษยังมีได้เป็นรูปเกาะคังเช่นในบัจจุบัน จนต่อมาเมื่อทะเลเหนือมี กระแสน้ำเอ๋อซัน น้ำในทะเลนี้จึงได้ท่วมคินแผ่นดินตรงหน้าผาโดเวอร์ (Dover) ทำให้คินแผ่นดินถูกคัดคองออกกลายเป็นเกาะซัน และเกาะนี้เองกลายเป็นที่ราบลุ่มอันอุดมสมบูรณ์เป็นที่หมายปองของชนเผ่าต่าง ๆ ก่อนที่ชนเผ่าแอ่งไกลซอกซอนจะรุกรานเข้ามาตั้งถิ่นฐานอยู่ในอังกฤษ เกาะอังกฤษถูกชนเผ่าต่าง ๆ ที่อาศัยอยู่ทางภาคพื้นยุโรปรุกรานเข้าไปตั้งถิ่นฐานอยู่ก่อนแล้ว หลายเผ่า เช่น พวก ไอบีเรียน (Iberian) มาจากสเปน และปอร์ตุเกส พวกกาล (Gael) มาจากไอเออร์แลนด์ สกอตแลนด์ และเวลส์ และพวกบริตัน (Briton) มาจากไอเออร์แลนด์ สกอตแลนด์และเวลส์เหมือนกัน

Julius Caesar invades England; the natives look puny, but Caesar came near to ruining his reputation in Britain, where he encountered fiercer opposition than he had anticipated.



ที่มา : THE HISTORY OF OUR WORLD

เมื่อ 45 ปีก่อนคริสต์ศักราชกองทัพโรมันของซีซาร์ได้เคยรุกรานชนเผ่าพื้นเมืองใน
เกาะนี้ และทำความเสียหายอย่างมาก จนกระทั่งต่อมาอีก 1 ศตวรรษ มีจักรพรรดิโรมันองค์หนึ่ง
ชื่อคลอดิอุส (Claudius) ประกาศให้อังกฤษเป็นส่วนหนึ่งของโรมันนับแต่นั้นเป็นต้นมาหลังจากนั้น
อีก 300 ปี อังกฤษอยู่ภายใต้การปกครองของโรมันติดต่อกันยาวนาน

เมื่อจักรวรรดิโรมันล่มสลายเพราะการรุกรานของชนเผ่าโกสเป็นเหตุให้เกิดการ
เปลี่ยนแปลงคือ การกำเนิดของประเทศต่าง ๆ ในทวีปยุโรปคือ อังกฤษ ฝรั่งเศส เยอรมันและ
ประเทศอื่น ๆ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่เป็นต้นกำเนิดระบบกฎหมายที่สำคัญอีกระบบหนึ่ง คือ
ระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ (Common Law) ซึ่งเดิมเกิดจากการที่ศาลของอังกฤษได้นำเอา
จารีตประเพณีมาใช้ตัดสินคดี ไม่ใช่กฎหมายลายลักษณ์อักษร ดังนั้นจึงเรียกคอมมอนลอว์ว่า
กฎหมายจารีตประเพณีตั้งแต่สมัยที่พวกนอร์แมนเข้ายึดครอง

ระบบกฎหมายอังกฤษ หรือ คอมมอน ลอว์เป็นกฎหมายของประเทศอังกฤษและเวลส์
มีใช้กฎหมายของสหราชอาณาจักร (The United Kingdom) เนื่องจากไอร์แลนด์เหนือ
สกอตแลนด์ และหมู่เกาะต่าง ๆ มีได้อยู่ภายใต้ระบบกฎหมายอังกฤษแต่มีระบบกฎหมาย และ
ระบบศาลเป็นของตนเองโดยเฉพาะ นอกจากอังกฤษและเวลส์แล้วคอมมอน ลอว์ได้มีอิทธิพล
ในประเทศที่ใช้ภาษาอังกฤษเป็นภาษาประจำชาติหรือในประเทศที่เคยอยู่ในความปกครองของ
ประเทศอังกฤษมาก่อน เห็นได้อย่างชัดเจนโดยเฉพาะอย่างยิ่งทางด้านธรรมเนียมปฏิบัติ
กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมทั้งกฎหมายลักษณะพยาน
ประเทศต่าง ๆ เหล่านี้ก็ได้รับแบบอย่างมาจากประเทศอังกฤษทั้งสิ้น

การศึกษาคอมมอน ลอว์หรือกฎหมายจารีตประเพณีจึงต้องศึกษากฎหมายอังกฤษ
เพราะแหล่งกำเนิดและวิวัฒนาการเกิดขึ้นในประเทศอังกฤษเป็นประเทศแรก ดังนั้นการศึกษา
ประวัติและความเป็นมาของประเทศอังกฤษ จะทำให้เรามีความเข้าใจระบบกฎหมาย
คอมมอน ลอว์ได้ดียิ่งขึ้น

ประวัติศาสตร์ระบบกฎหมายอังกฤษแบ่งออกได้เป็น 4 ยุค คือ

ยุคที่ 1 ยุคแองโกลแซกซอน ค.ศ. 600-1066

ยุคที่ 2 ยุคชาวนอร์แมน หรือ ยุคก่อตั้งตัวของคอมมอน ลอว์ ค.ศ. 1066-1485

ยุคที่ 3 ยุคเอ็ดเวิร์ด ค.ศ. 1485-1832

ยุคที่ 4 ยุคปัจจุบัน ค.ศ. 1832-ปัจจุบัน

ยุคที่ 1 ยุคแองโกลแซกซอน (Anglo-Saxon) ระหว่าง ค.ศ. 600-1066 เนื่องจาก
ความอุดมสมบูรณ์ของเกาะอังกฤษ ชนเผ่าต่าง ๆ ที่อาศัยอยู่ทางภาคพื้นยุโรปได้รุกรานเข้าไป
ตั้งถิ่นฐานอาศัยอยู่หลายพวก เช่น พวกบริตัน พวกไอบีเรียน พวกกาล พวกเซลท์ แม้แต่ชาว

โรมันเองก็เคยปกครองเกาะอังกฤษคงได้กล่าวแล้ว จนกระทั่งศตวรรษที่ 5 พวกเยอรมันสามเผ่า คือ พวกแองเกิล แซกซอน และจูทส์ ซึ่งมีถิ่นฐานเดิมอยู่บริเวณทะเลเหนือ แถบคาบสมุทรสแกนดิเนเวีย ได้เดินทางทางเรือจากทะเลเหนือเข้ามาอยู่ทางภาคใต้ของเกาะอังกฤษ

แองโกลแซกซอนคือคำที่ใช้เรียกชนเผ่าแองเกิล (Angles) และแซกซอน (Saxons) ปนกัน คำว่าแองโกลมาจากคำว่าแองเกิลอันเป็นชื่อของชนชาติเยอรมันเผ่าหนึ่งที่มีศิลปวัฒนธรรมเป็นของตนเองมีความเฉลียวฉลาดกล้าหาญและเจริญรุ่งเรืองมากกว่าชนชาติเยอรมันเผ่าอื่น ๆ ในขณะที่เดียวกับที่ชาวแองเกิลอพยพเข้าไปอาศัยอยู่บนเกาะอังกฤษ ชาวเยอรมันอีกเผ่าหนึ่งซึ่งมีความเจริญเท่าเทียมกับชาวแองเกิลได้อพยพเข้าไปครอบครองเกาะอังกฤษด้วย พวกนี้มีชื่อว่าชาวแซกซอน ทั้งชาวแองเกิลและแซกซอนต่างครอบครองเกาะอังกฤษร่วมกันจนคลุกคลีเป็นเผ่าเดียวกันเรียกว่าพวกแองโกลแซกซอน (Anglo-Saxon) และถือว่าเป็นบรรพบุรุษของชาวอังกฤษสืบมาจนทุกวันนี้ เมื่อกล่าวถึงแองโกลแซกซอนจึงเป็นที่เข้าใจว่าหมายถึงอังกฤษ กฎหมายอังกฤษที่มีรากฐานมาจากกฎหมายโบราณก็เรียกกันว่ากฎหมายแองโกลแซกซอน ชาวแองโกลแซกซอนได้ทำลายหลักฐานทางประวัติศาสตร์ของกฎหมายโรมันซึ่งเคยมีอิทธิพลอยู่ทั้งหมด และได้นำหลักกฎหมายเยอรมัน (Germanic Law) ของพวกตนมาใช้แทน อย่างไรก็ตาม กฎหมายโรมันยังคงมีบทบาทต่อการพัฒนากฎหมายอังกฤษในเวลาต่อมาโดยการศึกษาค้นคว้าของผู้พิพากษาอังกฤษในสมัยนั้น

ชาวแองโกลแซกซอนครอบครองเกาะอังกฤษอยู่นานประมาณห้าศตวรรษก็พ่ายแพ้แก่ชาวยุโรปอีกเผ่าหนึ่งคือพวกนอร์แมน (Norman) ซึ่งเข้ายึดครองเกาะอังกฤษได้สำเร็จเมื่อประมาณ ค.ศ. 1066 และปกครองอังกฤษต่อมาจนทุกวันนี้ แม้กระนั้นก็ตามอิทธิพลทางขนบธรรมเนียมประเพณี วัฒนธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งภาษาและกฎหมายของพวกแองโกลแซกซอน ก็ยังปรากฏให้เห็นอย่างเด่นชัดต่อมาจนทุกวันนี้

กฎหมายยุคแองโกลแซกซอนนับว่าเป็นกฎหมายที่เก่าแก่ที่สุดของอังกฤษ กฎหมายเหล่านี้ยังมีหลักฐานปรากฏอยู่ในปัจจุบันร่างขึ้นหลังจากที่เกาะอังกฤษเริ่มยอมรับและนับถือศาสนาคริสต์ ใน ค.ศ. 597 แต่กฎหมายในยุคนั้นเป็นเพียงกฎหมายที่ว่าด้วยความสัมพันธ์ในสังคมบางเรื่องเท่านั้น เช่น กฎหมายของพระเจ้าเอ็ดเทลเบิร์ต (Ethelbert) ทรงเป็นพระเจ้าแผ่นดินแห่งแคว้นเคนท์ (Kent) ซึ่งตราขึ้นใช้บังคับใน ค.ศ. 600 กฎหมายที่ตราขึ้นนี้ประกอบด้วยข้อความเพียง 90 ประโยคสั้น ๆ โดยใช้ภาษาแองโกลแซกซอนซึ่งนำเอากฎหมายจารีตประเพณีมาใช้ กฎหมายฉบับนี้เป็นบทบัญญัติถึงความสัมพันธ์ของประชาชนผู้อยู่ร่วมกันในสังคม โดยได้พยายามหาวิธีจำกัดการแก้แค้นกันเอง โดยการให้คู่ความฝ่ายที่ทำให้เกิดความเสียหายใช้ค่าเสียหายให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งโดยการชำระเป็นเงินตรา กฎหมายสมัยแองโกลแซกซอน

จำนวนมากกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการชำระค่าเสียหายไว้ จำนวนค่าเสียหายจะมากหรือน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับความรุนแรงของความผิดและฐานะของบุคคลที่ได้รับความเสียหาย

ในศตวรรษที่ 9 ปี ค.ศ. 899 พระเจ้าอัลเฟร็ด (Alfred) กำหนดค่าเสียหายดังนี้

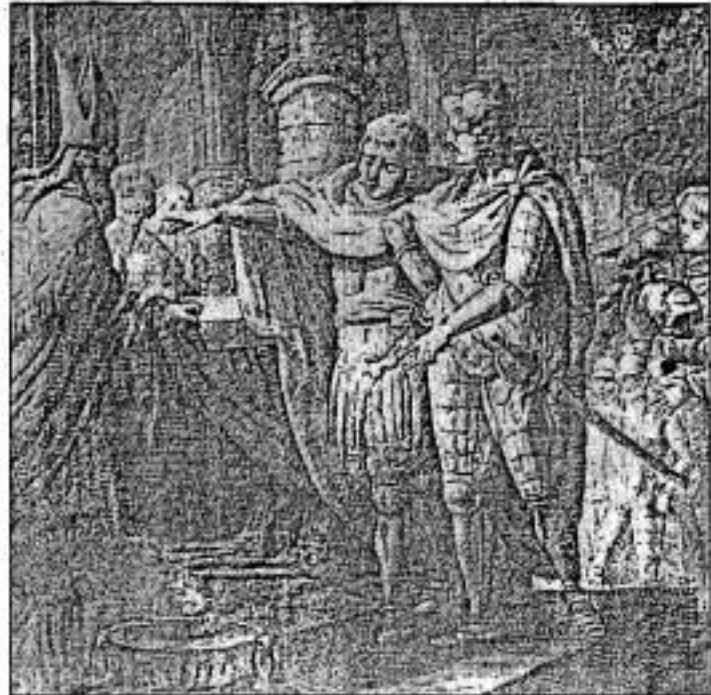
นิ้วหัวแม่มือ	20	ชิลลิง
นิ้วนาง	6	ชิลลิง
นิ้วก้อย	5	ชิลลิง

สมัยแองโกลแซกซอนแบ่งการปกครองออกเป็นชาयर (Shire) ซึ่งเป็นหน่วยการปกครองที่ใหญ่ที่สุดรองลงมาเรียกว่า ฮันเดร็ด (Hundred) แต่ละชาयरและฮันเดร็ดจะมีศาลชาयर และศาลฮันเดร็ดตั้งอยู่ ศาลชาयरในยุคที่ 2 ชาวโนมานเรียกว่า ศาลเคาน์ตี (County Court)

เมื่อมีคดีมาสู่ศาลไม่ว่าศาลชาयर หรือศาลฮันเดร็ด ศาลจะตัดสินไปโดยอาศัยกฎหมายจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นเป็นหลักเกณฑ์ ในการวินิจฉัย เนื่องจากกฎหมายยุคแองโกลแซกซอนเป็นกฎหมายจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น แต่ละท้องถิ่นมีประเพณีที่แตกต่างกันกฎหมายยุคนี้จึงยังไม่ถือว่าเป็นกฎหมาย Common Law กฎหมายในยุคแองโกลแซกซอนมิได้มีการแบ่งแยกประเภทไม่ว่าจะเป็นกฎหมายสารบัญญัติกับกฎหมายวิธีสบัญญัติหรือกฎหมายแพ่งกับกฎหมายอาญาและเท่าที่มีหลักฐานเหลือมาครบเท่าทุกวันนี้ก็เป็นกฎหมายที่เคลือบคลุมยังไม่ทราบแน่ชัดว่ากฎหมายในยุคนั้นมีวัตถุประสงค์จะคุ้มครองชีวิตของบุคคลหรือทรัพย์สิน

ยุคที่ 2 ยุคชาวโนมาน (Norman) ระหว่าง ค.ศ. 1016-1035 พระเจ้าคานูต (Canut) ทรงเป็นกษัตริย์แห่งอังกฤษ หลังจากพระองค์สิ้นพระชนม์ พระเจ้าเอ็ดเวิร์ด (Edward) ทรงขึ้นครองราชสมบัติ เมื่อ ค.ศ. 1042 ซึ่งถือว่าเป็นกษัตริย์องค์สุดท้ายสมัยแองโกลแซกซอน เมื่อพระเจ้าเอ็ดเวิร์ดสิ้นพระชนม์โดยไม่มีพระราชโอรสสืบสันตติวงศ์ ฮาโรลด์ (Harold) น้องภรรยาของพระเจ้าเอ็ดเวิร์ดได้ขึ้นเป็นกษัตริย์แต่ถูกกั๊กค้านจาก ดยุกแห่งนอร์ม็องดีหรือที่เรียกว่า วิลเลียม ซึ่งเป็นญาติทางพระมารดาของพระเจ้าเอ็ดเวิร์ด อ้างว่าพระองค์มีสิทธิในราชบัลลังก์อังกฤษโดยชอบธรรม วิลเลียมจึงยกทัพเข้ามาอังกฤษ กองทัพของวิลเลียมได้ชัยชนะเหนือกองทัพฮาโรลด์ที่เมืองแฮสติ้ง (Hasting) เมื่อวันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 1066 แล้วได้ทำพิธีปราบดาภิเษกขึ้นเป็นกษัตริย์อังกฤษที่โบสถ์ เวสต์มินสเตอร์และประกาศพระนามของพระองค์ว่า พระเจ้าวิลเลียมผู้พิชิต (William the Conqueror)

Right: According to William the Conqueror, Harold had renounced his claim to the throne when visiting Normandy ten years before the Conquest, but Harold possibly was forced into his renunciation.



ที่มา : THE HISTORY OF OUR WORLD

เมื่อขึ้นครองราชสมบัติเป็นพระเจ้าวิลเลียมที่ 1 พระองค์ได้จัดตั้งคณะที่ปรึกษา เรียกว่า คิวเรีย รีจิส (Curia Regis) เป็นสภาที่ประกอบด้วยบุคคลที่มีความรู้ความสามารถในการปกครอง เดิมสมัยแองโกลแซกซอน สภาที่ปรึกษาของกษัตริย์เรียกว่าสภาวิทัน (Witan) ประกอบด้วยสมาชิกที่เป็นเครือญาติของกษัตริย์ พวกพระ รวมทั้งเจ้าของที่ดินบางรายที่กษัตริย์ต้องพึ่งพา ในสมัยพระเจ้าวิลเลียมนี้ศาลท้องถิ่นคือศาลชาयरและศาลฮันเดริคยังคงเปิดทำการตามปกติ ในศตวรรษที่ 12 ศาลชาयरเปิดทำการทุกเดือน ส่วนศาลฮันเดริคทุก ๆ 4 วัน

วิธีพิจารณาคดี

การพิจารณาคดีที่กษัตริย์นอร์แมนนำมาใช้มีหลายวิธี ดังนี้คือ

- (1) การสาบานตัวว่าจำเลยเป็นบุคคลที่เชื่อถือ (Compurgation)
- (2) การพิสูจน์ด้วยไฟหรือน้ำ (Ordeal of fire or water)
- (3) การให้โจทก์จำเลยต่อสู้กันด้วยกำลังกาย (Trial by battle)

(1) วิธีพิจารณาด้วยการสาบานตัวว่าจำเลยเป็นบุคคลที่เชื่อถือได้ (Compurgation) หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าเวจเจอร์ ออฟ ลอว์ (Wager of Law) วิธีนี้จำเลยต้องนำบุคคลฝ่ายคนมาศาลโดยทั่วไปสิบสองคน หรือจำนวนมากน้อยกว่านั้นแล้วแต่ศาลกำหนดตามแต่พฤติการณ์ความหนักเบาของคดี อย่างมากที่สุดไม่เกิน 48 คน บุคคลดังกล่าวจะเป็นผู้สาบานต่อศาลว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์หรือจำเลยเป็นบุคคลที่เชื่อถือได้นั้นเอง เพราะการสาบานของบุคคลสิบสองคนหรือจำนวนมากน้อยกว่านั้น มิได้สาบานว่าข้อเท็จจริงในคดีนั้นเป็นไปตามที่จำเลยกล่าวอ้าง หากแต่จำเลยเป็นบุคคลที่เชื่อถือได้เท่านั้นนอกจากนั้นคำสาบานของบุคคลยังมีน้ำหนักมากน้อยไม่เท่ากันซึ่งมีอัตรากำหนดไว้แน่นอนในกฎหมาย เช่น คำสาบานของขุนนางชั้นบารอนหนึ่งคนเท่ากับคำสาบานของคนสามัญหกคน น้ำหนักของคำสาบานนั้นแตกต่างกันไปตามศักดิ์ของบุคคล ในสมัยนั้นมีปรากฏให้เห็นบ่อยครั้งว่าจำเลยเป็นจำนวนมากไม่สามารถหาตัวบุคคลที่จะมาสาบานตัวต่อศาลในฐานะเป็นคอมเพอร์เกเตอร์ (Compurgators) หรือ โอธ เฮลเปอร์ (Oath helpers) ได้เมื่อเป็นเช่นนี้จำเลยก็ต้องแพ้คดีไป

ตัวอย่าง นายเอฟ้องนายบีว่ากระทำผิด และศาลสั่งให้นายบีสาบานพิสูจน์ และให้หากคนมาร่วมสาบานสิบสองคน นายบีก็ต้องสาบานก่อนว่าตนมิได้กระทำผิดตามที่นายเอฟ้อง ส่วนอีกสิบสองคนที่มาช่วยสาบานนั้น จะสาบานแต่เพียงว่า “ข้าพเจ้าขอสาบานต่อพระเจ้าเป็นเจ้าว่าคำสาบานของนายบีนั้นบริสุทธิ์และไม่เป็นเท็จ ขอให้สังเกตว่าผู้ช่วยสาบานเหล่านี้มิได้สาบานว่าตนเชื่อว่า นายบี บริสุทธิ์มิได้กระทำผิด แต่สาบานว่าตนเชื่อคำสาบานของนายบีว่าบริสุทธิ์และไม่เป็นเท็จเท่านั้นเอง ในบางกรณีผู้ช่วยสาบานเป็นญาติของคู่ความอาจสาบานเท็จเพราะต้องการช่วยเหลือคู่ความแต่เมื่อพิจารณาเหตุผลของคนในสมัยนั้นแล้ว ถือคำสาบานเป็นสิ่งสำคัญแม้เป็นญาติเกี่ยวข้องกัน อย่างไรก็ตาม หากไม่จริงแล้วก็ไม่ยอมร่วมสาบานเป็นอันขาด เหตุผลอีกประการคือความผิดของบุคคลในสมัยนั้นมีผลตกถึงครอบครัวและวงศ์ตระกูลด้วย ญาติพี่น้องต้องร่วมกันรับผิดชอบค่าใช้จ่าย แต่กรณีที่ศาลสั่งให้พี่น้องจำเลยมาร่วมสาบานนั้นมิใช่อะไรเฉพาะในคดีหนี้สินเท่านั้น เพราะสมัยนั้นถือกันว่าญาติต้องช่วยกันใช้หนี้ร่วมกับบุคคลในวงศ์ตระกูลนอกจากนี้การหาบุคคลอื่นที่มีชื่อญาติมาเป็นผู้ช่วยสาบานไม่ใช่เรื่องที่ทำได้ง่ายในสมัยนั้นเพราะหากผู้สาบานไม่ได้สาบานไปตามความจริงแล้วผู้สาบานเองก็จะได้รับโทษอย่างรุนแรง

บางกรณีศาลกำหนดให้จำเลยเป็นผู้สาบานว่าตนไม่ผิดแต่ผู้เดียว ถ้าหากจำเลยสาบานได้ก็ชนะคดีพ้นข้อหาไปแต่สำหรับคนสมัยนั้นไม่ใช่เรื่องง่ายเพราะเชื่อคำสาบาน เชื่อถือจริงจึงว่าหากสาบานว่าอย่างไรแล้วจะต้องเป็นไปอย่างนั้น ฉะนั้นโดยทั่วไปถ้าจำเลยผิดจริงแล้ว จะไม่กล้าสาบานว่าตนไม่ผิดเป็นอันขาด เหตุผลอีกประการคือ คำสาบานนั้นต้องว่าตามแบบฉบับของศาล ผู้สาบานต้องว่าให้ถูกต้องและไม่ติดขัด แม้คำสาบานที่กล่าวนั้นผิดพลาดในถ้อยคำแม้เพียงคำ

เดียวก็ดี หรือออกเสียงเป็นวิบัติไปก็ดี ตลอดจนกล่าวตะกุกตะกักไม่ชัดเจนก็ถือว่าผู้สาบานนั้นไม่สามารถสาบานได้ ต้องแพ้นความไปเมื่อคนสมันั้นเชื่อถือในคำสาบานอยู่แล้ว แม้จะมีผู้ใดเจตนาจะให้คำสาบานเท็จ ผู้นั้นก็อาจประหม่าถึงกับกล่าวด้วยคำหรือออกเสียงคำสาบานนั้นให้เป็นวิบัติไปได้ เมื่อทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องเชื่อถือคำสาบานเป็นจริงจัง การที่จะสาบานเท็จนั้นจึงมีไข่ของง่ายนัก ย่อมจะจับเท็จกันได้เสมอ

(2) การพิสูจน์ด้วยไฟหรือน้ำ โดยวิธีทรมาน (Ordeal) ซึ่งใช้สำหรับคดีอุกฉกรรจ์หนักหนาคือเป็นการพิสูจน์ความจริงโดยอาศัยศีลางเทวดาเป็นผู้วินิจฉัย เพราะเกินกำลังความเข้าใจของมนุษย์ เป็นการยกให้เป็นภาระของพระผู้เป็นเจ้าที่จะต้องแสดงความผิดหรือความบริสุทธิ์ของคนให้ประจักษ์ วิธีนี้มีมาตั้งแต่โบราณกาลแล้ว ในคริสตศตวรรษที่ 10 ยุคแองโกลแซกซอนและตอนต้นยุคนอร์แมนครองเกาะอังกฤษก็ใช้วิธีนี้ซึ่งมีหลายแบบด้วยกัน

ก. วิธีการใช้เหล็กเผาไฟร้อนแดง แล้วให้จำเลยถือเหล็กที่เผาไฟร้อนแดงนั้นเดินหรือวิ่งเป็นระยะทาง ๑ ฟุตเมื่อวางเหล็กนั้นแล้วจะมีการเอาผ้าพันมือของจำเลยที่ได้ถือเหล็กนั้น แล้วประทับตราไว้เป็นเวลา ๓ วัน ๓ คืน หลังจากนั้นก็จะแกะเอาผ้าที่พันออก หากปรากฏว่ามีมือจำเลยไม่มีบาดแผลที่ถูกไฟลวกแต่ประการใดก็ถือว่าพระผู้เป็นเจ้าบนสวรรค์ได้ปกป้องจำเลยผู้บริสุทธิ์แล้ว ตรงกันข้ามหากว่ามีมือจำเลยมีบาดแผลหรือว่ามีร่องรอยของการที่ถือเหล็กไฟแดงนั้นก็ถือว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา

ข. วิธีการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของจำเลยโดยจำเลยจะเอามือของจำเลยจุ่มลงไปใ้ในกระโถนน้ำเดือดเพื่อเอาหินที่อยู่ก้นกระโถนนั้นขึ้นมา หลังจากที่จำเลยได้เอามือจุ่มในน้ำเดือดแล้วสามวัน ก็จะมีการพิสูจน์มือจำเลยที่จุ่มในน้ำเดือดนั้น หากปรากฏว่าไม่มีร่องรอยของการถูกน้ำเดือดลวกแต่ประการใด จำเลยก็เป็นผู้บริสุทธิ์ถ้าหากว่ามีร่องรอยของการถูกน้ำเดือดลวกก็ถือว่าจำเลยเป็นผู้ผิดจริงตามฟ้อง

ขอให้สังเกตว่าวิธีการพิสูจน์เหล็กเผาไฟแดงหรือน้ำเดือดนี้เป็นเรื่องที่จำเลยจะต้องพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนมิใช่เรื่องของโจทก์หรือผู้กล่าวหาจะเป็นผู้พิสูจน์ความจริงตามข้อกล่าวหาของตน ปรากฏว่าในปี ค.ศ. 1202 จำเลยได้รับอนุญาตให้เลือกเองว่า จำเลยจะพิสูจน์โดยถือเหล็กเผาไฟแดงด้วยตนเองหรือจะให้โจทก์เป็นผู้ถือ ปรากฏว่าจำเลยเลือกให้โจทก์เป็นผู้ถือทั้งสองคดี

ค. วิธีน้ำเย็น โดยเอาตัวจำเลยโยนลงไปใ้ในน้ำถ้าจมนก็บริสุทธิ์ ถ้าลอยก็มีความผิด เพราะมีเทวดามาอุ้มไว้ไม่ให้จมน จึงเห็นได้ประจักษ์ว่าจำเลยผิดจริง

ง. วิธีกินอาหาร (Ordeal of the morsel) โดยเอาขนมปังหรือเนยแข็งมีน้ำหนักรหนึ่งเอานซให้แก่จำเลย แล้วสาปแช่งให้ขนมปังหรือเนยแข็งชิ้นนั้นติดคอ ถ้าหากจำเลยผิดอย่า

ให้กลืนลงได้ แล้วให้จำเลขกลืนอาหารขึ้นนั้นเข้าไป ถ้ากลืนคล่องคอไม่ติดขัดแสดงว่าบริสุทธิ์

(3) การให้โจทก์จำเลขต่อสู้กันด้วยกำลังกายวิธีการนี้เป็นวิธีการพิสูจน์ความจริงทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญาเป็นวิธีที่นิยมกันมากในยุโรปประมาณคริสตศตวรรษที่ 10 และพระเจ้าวิลเลียมที่ 1 ได้นำเอาการพิสูจน์แบบนี้มาใช้ในเกาะอังกฤษด้วย สำหรับในคดีแพ่งนั้นมิใช่เป็นการต่อสู้ระหว่างโจทก์และจำเลยโดยตรง แต่เป็นการต่อสู้ของผู้มีฝีมือของแต่ละฝ่ายนั้นเป็นราษฎรที่อยู่ในที่ดินของโจทก์และจำเลยผู้เป็นเจ้าของที่ดิน ซึ่งราษฎรจะต้องมีความจงรักภักดี แต่ต่อมาประเพณีได้เปลี่ยนแปลงไปมักปรากฏว่า ผู้ที่อาสาเข้ามาต่อสู้มักจะเป็นนักต่อสู้ที่มีอาชีพในการต่อสู้โดยเฉพาะ โดยรับจ้างทั่วราชอาณาจักร แม้กระทั่งศาลเองก็ยังคงจัดวันเวลาการต่อสู้ให้ตรงกับวันเวลาว่างของนักต่อสู้อาชีพดังกล่าว สำหรับเจ้าผู้ครองที่ดินที่เป็นผู้มีคติความในศาลบ่อย ๆ จึงได้ว่าจ้าง นักต่อสู้ไว้เป็นประจำ นักต่อสู้อาชีพดังกล่าวนี้เป็นบุคคลที่สังคมไม่ไว้วางใจนัก เพราะคู่ความฝ่ายใดให้ค่าจ้างมากกว่าก็อาจเปลี่ยนใจไปเข้ากับฝ่ายนั้นได้

ส่วนในคดีอาญานั้น การพิสูจน์ความจริงโดยการต่อสู้เป็นเรื่องที่ทำกันอย่างจริงจังมากกว่าคดีแพ่งคือต้องเป็นความจริง ๆ นั่นคือตัวโจทก์และจำเลยต่อสู้กันเอง ในการต่อสู้เพื่อพิสูจน์ความจริงดังกล่าว ถ้าหากจำเลยพ่ายแพ้และมีได้ถูกฆ่าตายในสังเวียนแห่งการต่อสู้แล้วจำเลยก็จะถูกแขวนคอบนตะแคงแกงซึ่งตั้งไว้พร้อมและอยู่ติดกับสังเวียนแห่งการต่อสู้ในทันที

อย่างไรก็ตาม ในสมัยพระเจ้าเฮนรีที่ 2 ได้ทรงกำหนดให้คู่ความมีสิทธิปฏิเสธวิธีพิสูจน์ความผิดโดยการต่อสู้กันด้วยกำลังกายได้หากคู่ความไม่มีความชำนาญในการใช้อาวุธ และให้ใช้วิธีพิจารณาโดยวิธีการหาคนมาร่วมสาบานแทนวิธีการต่อสู้ได้

ระบบฟิวดัลลิซึม (Feudalism)

ตอนปลายสมัยแองโกลแซกซอน ที่ดินเริ่มเปลี่ยนสภาพจากที่เป็นกรรมสิทธิ์ของเจ้าของรายย่อย ๆ หลายรายมาตกอยู่ในมือของเจ้าของรายเดียว ส่วนผู้ที่เป็นเจ้าของเดิมก็เปลี่ยนสภาพมาเป็นผู้เช่าแทน การรุกรานของชาวนอร์แมนมีผลให้ระบบการถือครองที่ดินเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม ชาวนอร์แมนได้เอาระบบการปกครองที่เรียกว่า Feudalism ไปใช้ในประเทศอังกฤษ โดยพระเจ้าวิลเลียมทรงอ้างสิทธิเหนือที่ดินทั้งหมดราวกับว่าถูกริบมาเป็นของพระองค์แล้ววางหลักเกณฑ์ใหม่ว่ากษัตริย์เป็นเจ้าของที่ดินทั้งหมด ส่วนบุคคลอื่นเป็นเพียงผู้เช่าถือครองที่ดินโดยได้รับพระราชทานไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมจากกษัตริย์ พระเจ้าวิลเลียมทรงยกที่ดินให้แก่ชาวฝรั่งเศสผู้ซึ่งสวามิภักดิ์ต่อพระองค์และได้ช่วยรบแย่งชิงอำนาจจนได้รับชัยชนะ ผู้สวามิภักดิ์

เหล่านี้พูดภาษาพื้นเมืองของอังกฤษไม่ได้ และดูถูกเหยียดหยามชาวพื้นเมืองว่าไม่มีความเจริญ
รวมทั้งมีความรู้สึกว่าพวกชาวเมืองนี้ทำตัวเป็นปรปักษ์กับพวกตน ดังนั้นจึงมีความต้องการอยู่
รวมใกล้ ๆ กันด้วย เพื่อความสะดวกในการปราบปรามชนพื้นเมืองและป้องกันทรัพย์สินของตน

ชาวอเมริกัน ที่ข้ามไปตีเกาะอังกฤษได้ ในสมัยพระเจ้าวิลเลียมผู้
ชนะ ได้สร้างชุมชนและที่อยู่อาศัยของกลุ่มคน ในลักษณะนี้



ที่มา : ฝรั่งเศสศึกษา, น.ร.ว. ศักดิ์สิทธิ์ ปราโมช หน้า 36, 37

ส่วนพระเจ้าวิลเลียมเองก็ไม่ประสงค์ให้บรรดาผู้สวามิภักดิ์ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นชาว
ฝรั่งเศสมีอำนาจมากเกินไป อันจะกลายเป็นภัยต่อพระองค์ในภายหลังได้ จึงพระราชทานที่ดิน
แปลงไม่ใหญ่เกินไปนัก มิฉะนั้นจะเป็นช่องทางให้สร้างสมอำนาจขึ้น เมื่อผู้สวามิภักดิ์เหล่านั้นได้
ที่ดินไปก็ต้องตอบแทนโดยจัดส่งทหารให้แก่กษัตริย์ตามจำนวนที่ดินที่ได้รับพระราชทานโดยเสีย
ค่าใช้จ่ายของตนเอง แต่พวกนี้มีทางหารายได้ชดเชยโดยการทำประโยชน์จากที่ดินและจัดแบ่ง
ที่ดินให้ราษฎรเข้าทำประโยชน์โดยต้องจ่ายเงินเป็นค่าตอบแทน ดังนั้นจะเห็นได้ว่าระบบ
ฟิวดัลลิซึมนี้เป็นระบบการถือครองที่ดินโดยมีพันธะผูกพันซึ่งกันและกัน

การจัดทหารให้กับกษัตริย์ก็คือ การที่กษัตริย์จัดตั้งกองทัพส่วนกลางขึ้นนั่นเอง และ
เมื่อมีจำนวนทหารมากขึ้น ก็จำเป็นต้องมีกฎเกณฑ์ระเบียบข้อบังคับต่าง ๆ เพื่อให้ทหารได้อยู่รวม
กันโดยมีระเบียบวินัยและการจัดทำกฎดังกล่าวขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1086 จึงอาจกล่าวได้ว่ากฎนี้เป็นจุด
เริ่มแรกของ Common Law ของอังกฤษ

การก่อตัวของ Common Law

คำว่า Common Law มาจากภาษาโบราณว่า "Commune Ley" ซึ่งเป็นคำภาษาฝรั่งเศสทั้งนี้เพราะภาษาพูดที่นักกฎหมายใช้อยู่ในอังกฤษตั้งแต่สมัยที่ชาวนอร์แมนเข้าครอบครองได้แก่ภาษาฝรั่งเศส ส่วนภาษาเขียนได้แก่ภาษาลาตินจนถึงคริสต์ศตวรรษที่ 17

ความหมายที่แท้จริงของ Common Law หรือ Commune Ley ก็คือกฎหมายที่เกิดขึ้นในอังกฤษที่มีรากฐานมาจากจารีตประเพณี และไม่ได้จัดทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษร นอกจากนั้น Common Law ยังได้รับอิทธิพลจากกฎหมายอื่น ๆ มากสม เช่น กฎหมายโรมันและกฎหมายคริสตศาสนา (Canon Law) อันเนื่องมาจากการที่ศาล Common Law ได้นำกฎหมายเหล่านี้มาใช้ และในที่สุดคำพิพากษาของศาล ได้กลายเป็นบ่อเกิดหรือที่มาของ Common Law ด้วย



การมอบตนเป็นข้าต่อพระเจ้าวิลเลียมที่ ๑
(จากภาพในผ้าปักทาเปสตรีแห่งเมืองบาเยอซ์)

ที่มา : ฝรั่งเศสศึกษา , พลตรี ม.ร.ว. คึกฤทธิ์ ปราโมช หน้า 46

สืบเนื่องจากผู้ซึ่งสวมมงกุฎคือพระเจ้าวิลเลียม นอกจากได้รับพระราชทานที่ดินให้ถือครองแทนกษัตริย์แล้ว ยังได้รับมอบหมายให้มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีที่เกิดขึ้นด้วย ซึ่งศาลในแต่ละท้องถิ่นที่พวกขุนนางซึ่งสวมมงกุฎคือพระเจ้าวิลเลียมได้นำเอาจารีตประเพณีมาตัดสินคดี โดยที่จารีตประเพณีแต่ละชนเผ่าไม่เหมือนกันเนื่องจากอังกฤษหลากหลายด้วยจารีตประเพณี จนมีผู้กล่าวว่า “ถ้ามีข้ามทั้งนาศต้องผ่านจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นนับเป็นสิบ ๆ อย่าง”

การที่ศาลท้องถิ่นตัดสินคดีตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นซึ่งจารีตประเพณีนั้นอาจลำสมัย ทำให้ฝ่ายที่แพคดีไม่ได้รับความเป็นธรรม รวมทั้งวิธีการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ก็ใช้วิธีการดั้งเดิมคือการพิสูจน์ด้วยไฟหรือน้ำ รวมทั้งการให้คู่ความต่อสู้กัน (Trial by battle) ดังนั้น ราชฎรฝ่ายที่แพคดีจึงมาร้องเรียนต่อพระเจ้าวิลเลียม พระองค์จึงได้จัดตั้งศาลกษัตริย์ (King's court) เป็นศาลส่วนกลางเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า ศาลหลวง (royal court) โดยคิวเรีย วีจิส ซึ่งเดิมทำหน้าที่เป็นสภาที่ปรึกษาของกษัตริย์ กลายมามีอำนาจหน้าที่เป็นศาลที่เรียกว่าศาลคิวเรีย วีจิส ซึ่งเป็นศาลสูงสุดในระบบฟิวคัลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทระหว่างขุนนางที่สวมมงกุฎ 2 คนที่มีคดีข้อพิพาทกัน ซึ่งไม่สามารถขึ้นศาลท้องถิ่นแห่งหนึ่งแห่งใดได้ ต้องให้ศาลคิวเรีย วีจิสเป็นผู้ตัดสิน ผู้พิพากษาของศาลหลวง หรือศาลกษัตริย์ หรือศาลคิวเรีย วีจิส นั้นร่มาจากส่วนกลางเป็นศาลเคลื่อนที่หมุนเวียนออกไปพิจารณาคดี การพิจารณาพิพากษาคดีแห่งในศาลคิวเรีย วีจิส แตกต่างกับการพิจารณาในศาลท้องถิ่นอยู่สองประการคือ

ก. การพิจารณาในศาลคิวเรีย วีจิสจะเริ่มด้วยหมายเรียก (writ) จากกษัตริย์ประทับตราส่วนพระองค์ (Royal seal) ซึ่งซานเซลเลอร์ เป็นผู้เก็บรักษาไปถึงคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งมีคำสั่งให้มาปรากฏตัวต่อศาล การขจัดหมายเรียกดังกล่าวถือว่าเป็นความผิดต่อแผ่นดิน

ข. ศาลคิวเรีย วีจิสไม่ใช้วิธีพิสูจน์ข้อเท็จจริงอย่างศาลท้องถิ่นแต่ใช้วิธีการไต่สวน (inquest) จากบุคคลที่รู้เห็นเหตุการณ์แทนการพิจารณาแบบเดิมที่ให้หากคนช่วยสาบาน หรือการต่อสู้กันเอง วิธีพิจารณาโดยการไต่สวนนี้เอง ทำให้ประชาชนทั่วไปเห็นว่าศาลหลวงให้ความเป็นธรรมแก่ตนได้ ในที่สุดศาลหลวงได้วางหลักเกณฑ์ที่เหมือน ๆ กัน มีลักษณะเป็นสามัญ (Common) และใช้กันทั่วประเทศ ทำให้กฎหมาย Common Law เริ่มเกิดขึ้นในประเทศอังกฤษนับแต่นั้นเป็นต้นมา จึงตรงกับภาษาฝรั่งเศสที่ว่า Commune Ley แปลว่า Law Common to all England นั่นเอง

ในสมัยต่อมาคิวเรีย วีจิสต้องทำหน้าที่ตัดสินในฐานะที่เป็นศาลหลวงเพิ่มมากขึ้น กษัตริย์พระองค์ต่อมาคือ พระเจ้าวิลเลียมที่ 2 ต่อจากนั้นเป็นพระเจ้าเฮนรี่ที่ 1 (Henry) และ 2 และมีกษัตริย์อีกหลายพระองค์ จนกระทั่งสมัยพระเจ้าริชาร์ดที่ 1 (Richard) กษัตริย์ไม่ค่อยได้อยู่ในประเทศจึงต้องมีตำแหน่งหัวหน้าศาล เพื่อดูแลงานศาลแทนกษัตริย์ โดยมีหน่วยงาน

เอ็คซ์เช็คเกอร์ (Exchequer) เป็นศูนย์กลางในการส่งผู้พิพากษาออกไปพิจารณาคดีตามท้องถิ่นต่าง ๆ ทั่วประเทศอังกฤษ

เนื่องจากคู่ความในคดีต้องคอยให้ผู้พิพากษาศาลหลวงเดินทางมาพิจารณาเป็นการเสียเวลาและทำให้คดีล่าช้า โจทก์จึงมักเดินทางไปฟ้องคดีที่ศาลหลวงเองที่เวสต์มินสเตอร์ จึงเกิดความจำเป็นที่ศาลหลวงจะต้องเปิดทำการเป็นประจำขึ้น เรียกว่า ศาลคอมมอน พลีส (Court of Common Pleas) ในสมัยแรก ๆ ยังไม่มีความแตกต่างระหว่างศาลนี้กับศาลที่เดินทางไปทำการพิจารณาคดีตามท้องถิ่นต่าง ๆ ที่เรียกว่า ศาลคิงส์เบนช์ (King's Bench) ศาลคอมมอน พลีสตั้งขึ้นเพียงเพื่อให้ความสะดวกแก่ประชาชนเท่านั้น

แม็กนา คาร์ทา

ในระหว่าง ค.ศ. 1199 - 1216 สมัยพระเจ้าจอห์น (John) พระองค์เป็นกษัตริย์ที่อ่อนแอ อังกฤษต้องเสียดินแดนหลายแห่งให้แก่พระเจ้าแผ่นดินฝรั่งเศส นอกจากนี้พระองค์มีความขัดแย้งกับสันตะปาปาอินโนเซนต์ที่สาม เกี่ยวกับการแต่งตั้งอาร์คบิชอปแห่งแคนเทอเบอรี สันตะปาปาได้ประกาศขับไล่พระองค์ออกจากศาสนา (excommunicate) ในปี ค.ศ. 1214 พระองค์เผชิญกับการแข็งข้อของเหล่าขุนนางอังกฤษเองสาเหตุเกิดจากพระเจ้าจอห์นมีพระประสงค์เอาทหารไปทำสงครามในฝรั่งเศส ขุนนางที่เป็นทหารไม่ยอมไปอ้างว่านอกเหนือหน้าที่ เพราะสัญญาว่าจะทำสงครามช่วยเหลือพระเจ้าจอห์นเฉพาะสงครามในประเทศ การที่พระองค์ต้องทำสงครามบ่อยครั้งและเป็นฝ่ายปราชัยทำให้พระองค์ต้องเรียกเก็บเงินช่วยเหลือหรือภาษีจากพวกขุนนาง ทำให้ขุนนางไม่พอใจมากยิ่งขึ้นและขัดขืนถึงขั้นก่อการกบฏ พระองค์ได้ใช้กำลังเข้าปราบปรามพวกขุนนางเหล่านั้นแต่พระองค์ไม่สามารถเอาชนะขุนนางได้และถูกขู่ว่าหากพระองค์ไม่ยอมลงนามในเอกสารที่เรียกว่า แม็กนา คาร์ทา (Magna Carta) แปลว่ากฎบัตรหรือมหาบัตรจะเข้ายึดปราสาทต่าง ๆ ของพระองค์ทันที ด้วยความทราฐโหดร้าย ความดื้อเหว และความเลวร้ายของพระองค์ทำให้ประชาชนเกิดความชิงชังพระองค์อย่างมากและเข้าร่วมกับขุนนางต่อต้านกษัตริย์ จนในที่สุดพระเจ้าจอห์นต้องทรงปฏิบัติตามข้อเรียกร้องทั้งหมดของขุนนางและลงพระนามในกฎบัตรที่รันนิเมด (Runnymede) ในวันที่ 15 มิถุนายน ค.ศ. 1215

LANDMARKS ON THE ROAD TO FREEDOM

Rebellious nobles, clergy, and townsmen in 1215 forced King John of England to accept the Great Charter, limiting royal power and granting them rights as "free men." As serfs became free, more and more Englishmen shared in these rights.



Magna Carta

We [the king] have also granted to all free men of our kingdom . . . all the underwritten liberties, to be had and held by them and their heirs . . . forever. . . . No scutage or aid (unusual taxes) shall be imposed in our kingdom except by the common council of our kingdom. . . . The city of London shall have all its ancient liberties and free customs, as well by land as by water . . . all other cities, boroughs, towns, and ports shall have all their liberties and free customs. . . . No free man shall be taken or imprisoned or dispossessed or banished or in any way destroyed . . . except by the lawful judgment of his peers or by the law of the land. To no one will we sell, to no one will we refuse or delay right or justice. . . .

ที่มา : THE HISTORY OF OUR WORLD หน้า 255

Magna Carta หรือ The Great Charter of Liberties มีทั้งหมด 63 ข้อถือว่าเป็นจุดเริ่มต้นของกฎหมายรัฐธรรมนูญอังกฤษซึ่งเป็นกฎหมายที่รื้อถอนอำนาจและจัดการกระทำที่ไม่ชอบของพระเจ้าจอห์น นอกจากนี้ยังเป็นกฎหมายที่มีผลกระทบต่อระบบกฎหมายและศาลหลวงด้วยเช่น

ข้อ 12 กษัตริย์เรียกเก็บภาษีได้ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากผู้เสียดาญี มาตรานี้เกิดจากเดิมกษัตริย์มีอำนาจเก็บภาษีจากประชาชนได้ตามที่ขนบธรรมเนียมประเพณีกำหนดไว้เท่านั้น

หากกษัตริย์จะเก็บภาษีเพิ่มเติมจะต้องขอความเห็นชอบจากสภาใหญ่ (Great Council) ก่อน หลักเกณฑ์นี้เป็นจุดเริ่มต้นที่นำไปสู่การกำหนดเป็นกฎหมายในศตวรรษที่ 17 ว่าการเรียกเก็บภาษีใด ๆ จะต้องผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎรก่อน ซึ่งตรงกับสภานิติบัญญัติว่า "ไม่มีภาษีถ้าไม่มีผู้แทน" (no taxation without representation)

ข้อ 17 ให้มีศาลคอมมอน พลิส์ตั้งอยู่ ณ ที่หนึ่งที่ใดโดยเฉพาะแทนที่จะติดตามกษัตริย์ไป

ข้อ 20 ค่าปรับจะต้องกำหนดตามความหนักเบาของความคิด และไม่อนุญาตให้ริบค่าใช้จ่ายในการดำรงชีพเป็นค่าปรับ

ข้อ 24 เซอร์ฟ (Sheriff) คือหัวหน้าประจำมณฑล (เดิมเป็นคณบดีของกษัตริย์) หรือเจ้าเมืองไม่มีอำนาจเข้าร่วมพิจารณาคดีที่ถือว่าเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน (Pleas of the Crown)

ข้อ 34 ห้ามศาลหลวง (Royal court) พิจารณาคดีเกี่ยวกับที่ดินที่อยู่ในอำนาจของศาลขุนนาง (Feudal court)

ข้อ 39 บุคคลจะถูกจับกุมคุมขัง สูญเสีย ที่ดินหรือถูกประกาศให้เป็นบุคคลนอกกฎหมาย หรือถูกเนรเทศหรือถูกทำร้ายไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับการวินิจฉัยโดยบุคคลที่เสมอภาคกับตนและตามกฎหมายของแผ่นดิน

ข้อ 40 ความยุติธรรมไม่ใช่เป็นสิ่งซื้อขาย ปฏิเสธ หรือถูกหวังเหนี่ยวในอันที่จะให้แก่บุคคลใด ซึ่งเป็นหลักของกระบวนการยุติธรรมที่ศาลจะต้องพิจารณาคดีอย่างเสมอภาค โดยไม่คำนึงถึงฐานะที่สูงหรือต่ำยากจนหรือร่ำรวยของบุคคลนั่นเอง

The copy of Magna Carta shown below is the re-issue of 1225, now the official version for legal purposes. The only surviving version of the original charter with seal attached is too badly burned to be useful for reproduction.



ที่มา : A SURVEY OF EUROPEAN CIVILIZATION หน้า 200

วิวัฒนาการของศาลหลวง

ตามที่แม็คนา คาคาร์ ข้อ 17 กำหนดให้ศาลคอมมอน พลีสซึ่งพิจารณาคดีแพ่งที่พิพาทระหว่างประชาชนด้วยกันเอง มิให้ติดตามกษัตริย์ไปในที่ต่าง ๆ แต่ให้อยู่ ณ ที่ใดที่หนึ่งโดยเฉพาะทำให้เกิดศาลหลวงขึ้น 2 ศาล โดยศาลหนึ่งพิจารณาคดีแพ่งทั่วไปซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับกษัตริย์และอีกศาลหนึ่งพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับความสงบของกษัตริย์ เรียกว่า ศาลคอมมอน พลีส และศาลคิงส์ เบนซ์ นอกจากนี้ยังมีอีกศาลหนึ่งคือ ศาลเอ็คซ์เช็คเกอร์

โดยสรุป ศาลหลวงมีการปฏิรูปใหม่แยกออกเป็น 3 ศาล คือ

- (1) ศาลคอมมอน พลีส
- (2) ศาลเอ็คซ์เช็คเกอร์
- (3) ศาลคิงส์ เบนซ์

(1) ศาลคอมมอน พลีส (The Court of Common Pleas) คำว่าคอมมอน พลีส หมายความว่า ข้อพิพาทซึ่งราษฎรพิพาทกันเอง ส่วนคำว่า พลีส ออฟ เธอะ คราวน์ (Pleas of the Crown) หมายถึงคดีที่กระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของแผ่นดิน ซึ่งมีการลงโทษด้วยการปรับหรือริบทรัพย์ ซึ่งคดีประเภทนี้ในสมัยต่อมาจัดอยู่ในประเภทคดีอาญา และพลีส ออฟ เธอะ คราวน์ นี้เป็นที่มาแห่ง วิต ออฟ เทรสปาสส์ (The Writ of Trespass) อันเป็นมูลฐานของกฎหมายลักษณะละเมิดของอังกฤษ

ศาลคอมมอน พลีส มีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งที่พิพาทระหว่างประชาชนด้วยกันเอง เช่น คดีเกี่ยวกับที่ดิน (real action) หรือคดีแพ่งอื่น ๆ ที่ไม่เกี่ยวกับที่ดิน (personal action) ได้แก่ คดีเกี่ยวกับหนี้สิน (debt) คือ คดีฟ้องเรียกเงินจำนวนแน่นอน เช่น ฟ้องเรียกเงินยืม ราคา หรือค่าเช่า เป็นต้น คดีส่วนใหญ่เป็นคดีข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิในที่ดิน ศาลคอมมอน พลีส เป็นศาลที่มีคดีมากกว่าศาลเอ็คซ์เช็คเกอร์ และศาลคิงส์ เบนซ์เป็นอันมาก

ศาลคอมมอน พลีสนี้ ถูกยุบไปเมื่อ ค.ศ. 1875 และอำนาจของศาลนี้ได้โอนไปยัง "ควีนส์ เบนซ์ ดิวชัน" ของศาลสูง ตั้งแต่ ค.ศ. 1880 เป็นต้นมา

(2) ศาลเอ็คซ์เช็คเกอร์ (The Court of Exchequer) ในสมัยพระเจ้าเฮนรี่ที่ 1 เอ็คซ์เช็คเกอร์ เป็นหน่วยงานของกษัตริย์ที่แยกออกมาจากครัวเรีย วิจิสมิอำนาจในการเรียกเก็บภาษีอากรของกษัตริย์และรับผิดชอบในการใช้จ่ายงบประมาณของกษัตริย์ ต่อมาสมัยพระเจ้าเฮนรี่ที่ 2 เอ็คซ์เช็คเกอร์ จำกัดเฉพาะการพิพาทพิพาทคดีระหว่างราษฎรกับกษัตริย์อันเกี่ยวกับภาษีอากร แต่ภายหลังมักเกิดปัญหาข้อกฎหมายต่าง ๆ เช่น ผู้เสียภาษีซึ่งถือว่าเป็นลูกหนี้ กษัตริย์มักอ้างบ่อย ๆ ว่า ไม่สามารถชำระภาษีได้เนื่องจากลูกหนี้ของตนไม่ชำระหนี้ ทำให้

เอิร์ชเชกเกอร์เห็นความจำเป็นต้องแก้ไขปัญหานี้ให้ โดยอนุญาตให้ผู้เสี้ยกามีขอมหายเรียก ถูกหนี้มาเพื่อให้ชำระหนี้ หรือมาต่อสูคดี ด้วยเหตุนี้ทำให้ศาลเอิร์ชเชกเกอร์มีอำนาจ พิจารณาคดีเกี่ยวกับหนี้สินดังกล่าวนี้ด้วยเพื่อให้ผู้เสี้ยกามีเงินชำระหนี้ภายในให้แก่ภักดิ์ได้

ศาลเอิร์ชเชกเกอร์ ปัจจุบันไม่มีแล้วโดยถูกยุบเลิกไปในปี ค.ศ. 1875 เช่นเดียวกับ ศาลคอมมอน พลัส อำนาจของศาลนี้ที่เกี่ยวกับคอมมอน ลอว์บางส่วนโอนไปยัง “ควีนส์ เบนช์ ดิวิชั่น” (Queen’s Bench Division) ในปี ค.ศ. 1880 ส่วนอำนาจศาลที่เกี่ยวกับภักดิ์อากรได้ โอนไปยัง “ชานส์รี่ ดิวิชั่น” (Chancery Division) ของศาลสูง และอำนาจศาลที่เกี่ยวกับเอิร์ช คิวดีก็โอนไปยังศาลชานส์รี่ในปี ค.ศ. 1842

(3) ศาลคิงส์ เบนช์ (King’s Bench) เป็นศาลที่แยกออกจากสภากษัตริย์หรือ คิวเรีย รีจิส เป็นศาลที่มีความใกล้ชิดกับกษัตริย์มากกว่าศาลเอิร์ชเชกเกอร์และคอมมอน พลัส เดิมผู้พิพากษาศาลนี้ติดตามกษัตริย์ไปพิจารณาคดีในท้องที่ต่าง ๆ โดยกษัตริย์นั่งเป็นประธาน ในการพิจารณา และมีสมาชิกของคิวเรีย รีจิสคือที่ปรึกษาของกษัตริย์ร่วมด้วย จนกระทั่งปี ค.ศ. 1268 มีการแต่งตั้งหัวหน้าศาลเป็นประธานแทนกษัตริย์ ต่อมาในศตวรรษที่ 16 ศาลคิงส์ เบนช์ ได้หยุดเคลื่อนที่จึงไม่ได้ไปพิจารณาคดีในท้องที่ต่าง ๆ และประจำอยู่ที่เวสต์มินสเตอร์ หลังจากนั้นกษัตริย์ก็ได้ร่วมนั่งพิจารณาอีกเลย

อำนาจของศาลคิงส์ เบนช์พิจารณาคดีอาญาแผ่นดินที่ราษฎรฟ้องร้องกันเอง (appeals of felony) แต่ถ้าเป็นคดีอาญาที่เป็นความผิดต่อความสงบของกษัตริย์ส่วนมากจะพิจารณาใน ศาลแอสซายส์ อย่างไรก็ตาม อำนาจของศาลคิงส์ เบนช์มีที่มาจากพระราชอำนาจของกษัตริย์ ในการออกหมายเรียก ที่ชื่อว่า เรอะ พริวอกเกดิฟ วิต (Prerogative writs) ซึ่งมีหมายอยู่ 6 ประเภทดังนี้คือ

ก. **เฮเบียส คอร์ปัส (Habeas corpus)** เป็นหมายที่ออกเพื่อตรวจสอบความถูกต้อง ในการควบคุมตัวบุคคลซึ่งศาลนี้มีอำนาจออกได้ ต่อมาหมายนี้เป็นหมายที่มีความสำคัญที่สุด หมายหนึ่งในการคุ้มครองรักษาสติและเสรีภาพของประชาชน โดยศาลนี้ได้ใช้หมายนี้จำกัดพระ ราชอำนาจของกษัตริย์ที่ใช้โดยมิชอบ

ข. **เซอติโอริ (Certiorari)** เป็นหมายที่ออกเพื่อตรวจตราคำวินิจฉัยของศาลล่าง หรือฝ่ายบริหารให้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความชอบธรรม และอยู่ภายในเขตอำนาจศาล ไม่เกินอำนาจ ที่ได้รับมอบหมาย (Ultra vires) และปฏิบัติตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (rule of natural justice) และมีคำสั่งให้ยกคำวินิจฉัยที่มิชอบ แก้ไขหรือให้ดำเนินการใหม่ให้ถูกต้องได้

ค. **โพรฮิบิชัน (Prohibition)** เป็นหมายที่สั่งให้ศาลล่างหรือฝ่ายบริหารหยุดกระทำ การใด ๆ ที่มิชอบด้วยกฎหมายหรือเกินกว่าอำนาจของตน

ง. **แมนดามัส (Mandamus)** เป็นหมายที่สั่งให้ศาลล่างหรือฝ่ายบริหารปฏิบัติตามอำนาจและหน้าที่ตามกฎหมาย

จ. **ควา วอร์เร็นโต (Qua warranto)** เป็นหมายที่ตรวจสอบความถูกต้องในเรื่องอำนาจศาล

เมื่อพิจารณาจากหมายต่าง ๆ ที่กล่าวแล้วจะเห็นได้ว่าศาลกิงส์ เบนซ์ นอกจากมีอำนาจพิจารณาคดีอาญาที่เป็นภัยต่อความสงบสุขแห่งรัฐ หรือ ราชบัลลังก์แล้วศาลนี้ยังมีอำนาจเป็นศาลอุทธรณ์ด้วยโดยดูจากอำนาจของกัมัตริย์ในการออกหมายดังกล่าว ในปัจจุบันศาลสูงชั้นกลาง คือ ซูพรีม คอร์ท (Supreme Court) เป็นผู้มีอำนาจออกหมาย 6 ประเภท ตามกฎหมายปี 1935

โดยสรุป ศาลหลวง หรือศาลคอมมอนลอว์ได้มีการปฏิรูปศาลโดยแยกออกเป็น 3 ศาล คือ

- (1) ศาลคอมมอน พลีส มีอำนาจพิจารณาคดีแพ่ง
- (2) ศาลเอ็คซ์เช็คเกอร์ มีอำนาจพิจารณาคดีอาชญากรรม
- (3) ศาลกิงส์ เบนซ์ มีอำนาจพิจารณาคดีอาญา

แม้จะมีการปฏิรูปโดย

แยกศาลหลวงออกเป็น 3 ศาลดังกล่าวแล้วก็ตาม ศาลธรรมดาตามเขตการปกครอง เช่น ศาลชาयर ซึ่งต่อมาสมัยนอร์แมนเรียกว่าศาลเคาน์ตี และเขตการปกครองที่รองลงมา ที่เรียกว่า ฮันเดริด ซึ่งมีศาล Hundred Court ก็ยังเป็นศาลท้องถิ่นที่มีอำนาจอยู่ตามปกติ ดังนั้นประชาชนที่ต้องการให้ศาลหลวงพิจารณาคดีของตน คือคดีแพ่งระหว่างประชาชนด้วยกันเอง นั้นคือต้องการขึ้นศาลคอมมอน

พลีสเพราะเห็นว่า ศาลหลวงให้ความยุติธรรมได้ดีกว่าศาลธรรมดาที่อยู่ตามเขตการปกครองท้องถิ่นต่าง ๆ ก็จะต้องทำคำร้องเสนอไปยังกัมัตริย์ ซึ่งมีหน่วยงานที่เรียกว่าชานเซอร์รี่ เดิมในศตวรรษที่ 12 ชานเซอร์รี่เป็นหน่วยงานในเอ็คซ์เช็คเกอร์ แต่ในศตวรรษที่ 13 เป็นต้นมาชานเซอร์รี่ (Chancery) ได้แยกหน่วยงานออกมาเป็นอิสระโดยอยู่ภายใต้การควบคุมของชานเซลเลอร์ (Chancellor)



ผู้พิพากษาศาลหลวงของอังกฤษมี ออร์ค ชานเซลเลอร์
เป็นประธาน นั่งบนตุ๊กไส้นกแกะ

ที่มา : ฝรั่งเศสศึกษา, ศักดิ์สิทธิ์ ปราโมช หน้า 130

เมื่อราชฎขึ้นคำร้องขอต่อหน่วยงานนี้เพื่อให้ศาลหลวงดำเนินคดีให้ ชานเซลเลอร์ก็จะเป็นผู้ออกเอกสารสำคัญ เรียกว่าหมาย (Writ) ให้คดีนั้น ๆ จึงจะเสนอเข้ารับการพิจารณาในศาลหลวงได้ เมื่อมีผู้ร้องขอให้ศาลหลวงพิจารณาความมากขึ้น จำนวนวริท ที่ออกให้ก็มากตามไปด้วย วริทเหล่านี้ถือว่าเป็นหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาของศาลอังกฤษ กล่าวคือ เป็นการวางหลักว่าคดีลักษณะเช่นไร จึงจะให้ศาลหลวงพิจารณาได้

ระบบลูกขุนหรือจูรี (Jury system)

ศาลหลวงได้นำวิธีพิจารณาคดีแบบใหม่มาใช้โดยการให้มีคณะลูกขุน (jury) คำว่าจูรีเป็นภาษาฝรั่งเศส แปลว่าสาบานตนแล้ว คำนี้ได้นำมาใช้ในประเทศอังกฤษ โดยกษัตริย์ชาวนอร์แมน ระบบลูกขุน ได้เริ่มมีขึ้นในสมัยพระเจ้าเฮนรีที่ 2 ระบบลูกขุนนี้มีประวัติเริ่มต้นมาจากพวกแฟรงค์ ในยุโรปตะวันตกซึ่งมีอำนาจมากประมาณ ศตวรรษที่ 5 ถึง 9 แล้วแผ่เข้ามาในฝรั่งเศส แต่ฝรั่งเศสไม่นิยมใช้ กลับมานิยมใช้ในอังกฤษ หลังจากพวกนอร์แมนรบชนะ ส่วนลูกขุนในระบบศาลไทยดั้งเดิม ถือว่าเป็นผู้พิพากษาประเภทหนึ่ง ซึ่งมีหน้าที่ตรวจรับฟ้องและเมื่อศาลพิจารณาข้อเท็จจริงแล้ว ลูกขุนของไทยในสมัยนั้นจะเป็นผู้ชี้ขาดอีกครั้งหนึ่งว่าจำเลยผิดหรือไม่ผิด

ระบบลูกขุนเกิดขึ้นเพราะความเสื่อมของวิธีพิจารณาคดีที่เก่าแก่และล้าสมัยเดิมที่เรียกว่า ไทรอต์ บาย แบตเทิล (Trial by battle) หรือการต่อสู้ระหว่างคู่ความ รวมทั้งการหาผู้ช่วยสาบาน คังได้กล่าวมาแล้ว การพิสูจน์ความจริงด้วยวิธีการสาบาน ผู้ที่ไม่พูดความจริงตั้งสาบานเป็นผู้ที่กระทำบาปและผิดหลักศาสนาคริสต์แต่ต่อมามีการสาบานเท็จกันมากขึ้น ผู้สาบานไม่เกรงกลัวต่อบาป ทางศาสนาคริสต์เห็นว่าเป็นการเสื่อมทางศาสนาจึงมีคำสั่งในปี ค.ศ. 1215 ห้ามพระทั้งหลายเข้ามามีส่วนร่วมในการพิจารณาคดีด้วยการสาบาน เมื่อไม่ได้รับอาราธนาสนับสนุนจากพวกพระจึงทำให้การพิจารณาคดีด้วยวิธีนี้เป็นไปด้วยความยากลำบาก เพราะไม่อาจเอาชื่อของพระเจ้า (God) มาอ้างในการสาบานได้ ด้วยเหตุนี้การพิจารณาคดีในศาลของกษัตริย์จึงได้นำเอาระบบลูกขุนมาใช้

คำว่าลูกขุนหรือจูรี เป็นคำรวมหมายถึงคณะลูกขุนจำนวน 12 คน ส่วนบุคคลซึ่งประกอบเป็นลูกขุนคนใดคนหนึ่งตรงกับภาษาอังกฤษว่า จูรอร์ (Juror)

วัตถุประสงค์ของการพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุนเป็นระบบการพิจารณาเพื่อให้ประชาชนมีส่วนร่วมโดยตรงในกระบวนการยุติธรรมมากที่สุดแทนที่จะปล่อยให้อยู่ในมือของนักกฎหมายเท่านั้น การพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุนเป็นวิวัฒนาการของการพิจารณาคดี ในระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ โดยเฉพาะซึ่งสืบเนื่องกันมาหลายศตวรรษ

วิธีพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุนใช้เฉพาะคดีอาญา ส่วนคดีแพ่งวิธีพิจารณาโดยคณะลูกขุนในศาลสูง (High Court) หรือในศาลเคาน์ตี คอร์ท (County Court) มีน้อยมาก ยกเว้นคดีหมิ่นประมาท คดีทำให้เสื่อมเสียอิสรภาพ คดีผิดสัญญาสมรส คดีล่อลวงและคดีฉ้อโกง

ในบัจจุบันคดีอาญาที่มีการพิจารณาโดยคณะลูกขุนต้องเป็นความผิดอุกฉกรรจ์ เรียกว่า อินดิคเตเบิล ออฟเฟนซ์ (indictable offences) ซึ่งพิจารณาในศาลคราวน์ คอร์ท (Crown Court) เช่น ความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา (murder) ปล้นทรัพย์ ข่มขืนกระทำชำเรา

ส่วนคดีอาญาที่เป็นความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ ที่เรียกว่าซัมมารี ออฟเฟนซ์ (Summary offences) ซึ่งตามกฎหมายไทยเรียกว่า ความผิดลหุโทษ เช่น ความผิดเกี่ยวกับจราจร พิจารณาในศาลแมกิสเตรต คอร์ท (Magistrates Court) ใช้วิธีรวบรัดค่อนหน้าผู้พิพากษา โดยไม่ต้องมีคณะลูกขุน

เมื่อพิจารณาอำนาจหน้าที่ของคณะลูกขุนตั้งแต่โบราณกาล คณะลูกขุนมีอำนาจพิจารณาเฉพาะปัญหาข้อเท็จจริงเท่านั้น เช่น จำเลยแทงผู้ตายถึงแก่ความตายจริงหรือไม่ซึ่งเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ส่วนปัญหาต่อไปที่ว่า การที่จำเลยฆ่าผู้ตายนั้นเป็นความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา หรือฐานฆ่าคนตายโดยไม่เจตนาเป็นปัญหาข้อกฎหมายซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาที่จะพิจารณาโดยเฉพาะ

ในการพิจารณาคดีลูกขุนจะนั่งฟังการสืบพยานหลักฐานตั้งแต่ต้นจนจบ ผู้พิพากษาจะเป็นผู้ควบคุมการพิจารณาคดีโดยให้คู่ความทั้งสองฝ่ายนำพยานหลักฐานมาสืบตั้งแต่ต้นจนจบ เมื่อการพิจารณาคดีสิ้นสุดลงผู้พิพากษาจะสรุปผลของคดีให้คณะลูกขุนฟัง ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและอธิบายข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้คณะลูกขุนฟัง หลังจากนั้นลูกขุนจะออกจากห้องพิจารณาเพื่อไปประชุมปรึกษาหารือกันเองเพื่อลงมติในห้องประชุมลูกขุน

เดิมมติของคณะลูกขุนต้องเป็นเอกฉันท์จึงจะถือว่าจำเลยมีความผิดในคดีอาญา แต่ปรากฏว่าคณะลูกขุนมักถูกข่มขู่จากจำเลยหรือพรรคพวกหรือมีการให้สินบน ดังนั้นเพื่อความเป็นอิสระจึงได้มีการตรากฎหมายอาญา ค.ศ. 1967 (The Criminal Justice Act, 1967) บัญญัติว่าถ้าลูกขุนไม่สามารถลงมติเป็นเอกฉันท์ ผู้พิพากษาจะมีคำสั่งให้ลูกขุนตัดสินด้วยคะแนน 10 เสียงต่อ 2 เสียงก็ได้ แต่ถ้าองค์คณะของลูกขุนเหลือเพียง 11 คน มติเสียงข้างมากต้องเป็น 9 เสียงต่อ 2 เสียง ในกรณีที่มีลูกขุนนั่งพิจารณาเพียง 10 คน คะแนนเสียงข้างมากต้อง 9 เสียงต่อ 1 เสียง

เมื่อได้ลงมติแล้วคณะลูกขุนจะกลับมาห้องพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง หัวหน้าคณะลูกขุนจะเป็นผู้รายงานต่อศาลว่าจำเลยกระทำผิดตามที่ฟ้องหรือไม่ ถ้าเห็นว่าผิดจะกล่าวคำว่า guilty แต่ถ้าไม่ผิดก็จะกล่าวคำว่า not guilty หลังจากนั้นผู้พิพากษาจะเป็นผู้กำหนดโทษต่อไป และฝ่ายที่ไม่พอใจย่อมอุทธรณ์และฎีกาต่อไป

ส่วนคุณสมบัติของผู้เป็นลูกขุน เดิมกำหนดว่าต้องเป็นราษฎรที่เป็นไท มิใช่คนต่างด้าวและเป็นบุคคลที่มีทรัพย์สินด้วยเพราะจะได้ไม่รับสินบน ปัจจุบันคุณสมบัติของลูกขุนมีบัญญัติอยู่ใน เรอะ จูรี แอคท์ ค.ศ. 1825 (Jury Act 1825) คือ ต้องเป็นคนสัญชาติอังกฤษ อายุระหว่าง 20-80 ปี ไม่ว่าจะเป็นชายหรือหญิง บุคคลที่ไม่อาจเป็นลูกขุนได้ คือ สมาชิกสภาขุนนาง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร นักพรต นักบวช แพทย์ ทหาร ตำรวจ ข้าราชการ นักกฎหมาย ผู้มีจิตไม่สมประกอบ

ในการคัดเลือกลูกขุนสำหรับพิจารณาคดีแต่ละคดีโดยสุ่มเลือกเอาจากบัญชีของผู้มีคุณสมบัติที่เป็นลูกขุนได้ โดยเซอร์ฟ (Sheriff) เลือกมา 48 คนและต่อมาคู่ความคัดชื่อที่เซอร์ฟเลือกมาออกจนเหลือ 24 คน แล้วจับสลากออกไปจนเหลือ 12 คน เดิมผู้เป็นลูกขุนไม่ได้ค่าป่วยการ จนกระทั่งมีกฎหมายชื่อ เรอะ จูรี แอคท์ 1954 (Jury Act 1954) ได้กำหนดค่าป่วยการให้แก่ผู้ที่ได้รับหมายเรียกให้ไปเป็นลูกขุน

ปัจจุบันประเทศที่อยู่ในระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ เช่น ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ สิงคโปร์ มาเลเซีย ได้ยกเลิกระบบลูกขุนเพราะความไม่สะดวก เนื่องจากสิ้นเปลืองเวลาและค่าใช้จ่าย ในมาเลเซียเฉพาะคดีที่มีโทษประหารชีวิตเท่านั้นจึงมีการพิจารณาคดีโดยลูกขุน

ยุคที่ 3 ยุคเอคควิตี้ (Equity) ระหว่าง ค.ศ. 1485-1832 ศาลหลวงหรือศาลคอมมอน ลอว์ ใช้จารีตประเพณีหรือกฎหมายคอมมอน ลอว์ในการพิจารณาจนทำให้กฎหมายคอมมอน ลอว์ พัฒนาเป็นระบบมีกฎเกณฑ์ที่แน่นอนตายตัวไม่ยืดหยุ่น ทำให้การแก้ไขปรับปรุงทำได้ลำบาก และไม่สอดคล้องกับความต้องการของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป หรือกล่าวได้อีกอย่างหนึ่งว่า จารีตประเพณีที่ใช้อยู่ในศาลหลวงหรือศาลคอมมอน ลอว์ล้าสมัย ซึ่งเมื่อศาลคอมมอน ลอว์ตัดสินตามจารีตประเพณี หรือกฎหมายคอมมอน ลอว์แล้ว ผลของคำพิพากษาทำให้คู่ความเห็นว่าไม่ได้รับความเป็นธรรมหรือความเสียหายของเขาไม่ได้รับการเยียวยาอย่างเพียงพอตามที่คู่ความฝ่ายนั้นต้องการ

ตัวอย่างที่ 1 คดีฟ้องว่าผิดสัญญาจ้าง ผู้รับเหมาไม่ยอมก่อสร้างตามสัญญา เมื่อผู้ว่าจ้างมาฟ้องศาลหลวงหรือศาลคอมมอน ลอว์ก็จะพิพากษาให้ใช้ค่าสินไหมทดแทน คือ เงินก้อนหนึ่งให้ แต่จะไม่พิพากษาบังคับให้ผู้รับเหมาหรือรับจ้างลงมือก่อสร้างตามสัญญา ซึ่งไม่ตรงตามความต้องการของผู้ว่าจ้าง

ตัวอย่างที่ 2 กรณีผิดสัญญาซื้อขายที่ดิน เมื่อผู้ขายผิดสัญญาไม่โอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินให้ ผู้ซื้อจึงเป็นโจทก์ฟ้อง ศาลคอมมอน ลอว์พิพากษาให้ผู้ขายจ่ายค่าสินไหมทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้ซื้อแต่จะไม่พิพากษาให้โอนที่ดินให้ ซึ่งไม่ต้องตามความต้องการของผู้ซื้อ เพราะผู้ซื้ออยากได้ที่ดินไม่ใช่อยากได้เงิน ศาลคอมมอน ลอว์ ไม่อาจเยียวยาให้ความเป็นธรรมได้

นอกจากนี้คดีบางคดีที่ราษฎรมาฟ้องศาลหลวงเป็นคดีใหม่ ๆ ซึ่งไม่สามารถออกหมายหรือริทให้ได้ เพราะไม่ตรงกับหมายหรือริทที่มีอยู่ ทำให้คดีที่เกิดขึ้นอีกหลายประเภทผู้เสียหายไม่สามารถได้รับการเยียวยาจากศาลคอมมอน ลอร์ คือไม่สามารถฟ้องได้ เมื่อศาลหลวงไม่สามารถหาทางเยียวยาให้แก่คู่ความที่มีคดีความในศาลได้ในคดีหลายประเภทดังกล่าว คู่ความที่ไม่ได้รับความยุติธรรมจากศาลหลวงจึงต้องชวนขวหาทางบรรเทาความเดือดร้อนของตนเพื่อให้ได้มาซึ่งความยุติธรรมโดยทางอื่น หนทางที่คู่ความเสาะแสวงหาความยุติธรรมในสมัยนั้นได้ก็คือ การทูลเกล้าถวายฎีกาต่อกษัตริย์โดยตรงเพราะราษฎรต่างถือกันว่า กษัตริย์ทรงเป็นพระผู้พระราชทานความยุติธรรมและทรงไว้ซึ่งพระมหากษัตริย์คุณ

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 14 เป็นต้นมาราษฎรที่ไม่สามารถหาทางเยียวยา หรือบรรเทาความเดือดร้อนโดยศาลหลวง หรือไม่พึงพอใจในคำพิพากษาศาลหลวงก็จะทูลเกล้าถวายฎีกาต่อกษัตริย์เพื่อขอพระราชทานพระมหากษัตริย์คุณ การทูลเกล้าถวายฎีกาดังกล่าวกระทำโดยผ่านราชเลขาธิการในพระองค์ ซึ่งเรียกว่า เดอะ ชานเซลเลอร์ (The Chancellor) ผู้รักษาราชนิติประเพณีของแผ่นดินและถ้าหากราชเลขาธิการในพระองค์เห็นสมควรก็อาจรับฎีกาไปพิจารณาในคณะองคมนตรี ซึ่งมีกษัตริย์เป็นประธานได้

ในระยะต่อมา มีผู้ถวายฎีกาต่อกษัตริย์มากขึ้น จนทำให้กษัตริย์ไม่สามารถทรงนั่งเป็นประธานการพิจารณาได้ทุกเรื่อง ทำให้อำนาจของชานเซลเลอร์มีมากขึ้น จนในศตวรรษที่ 15 ชานเซลเลอร์แต่ผู้เดียวได้ออกนั่งพิจารณาคดี และวินิจฉัยคดีในนามของตนเองอีกด้วย นับแต่นั้นเป็นต้นมาทำให้หน่วยงานที่เรียกว่าชานเซอร์รี่ มีสภาพเป็นศาลอย่างแท้จริงมีชื่อเรียกว่า ศาลชานเซอร์รี่ (The Chancery court)

หลักกฎหมายที่ศาลชานเซอร์รี่นำมาใช้ เพื่อแก้ไขความไม่เหมาะสมหรือความไม่เป็นธรรมอันเกิดจากคอมมอน ลอร์ หลักดังกล่าวนี้ศาลชานเซอร์รี่นำมาอย่างตัดสินแทนจารีตประเพณีหรือกฎหมายคอมมอน ลอร์ก็คือความยุติธรรม (Equity) ซึ่งเรียกว่า “หลักความยุติธรรมในสังคม” หรือ “หลักประโยชน์สุขของสังคม” นั่นเอง โดยหลักนี้ศาลชานเซอร์รี่โดยชานเซลเลอร์สามารถออกคำสั่งหรือคำพิพากษาบังคับให้ชำระหนี้ตามสัญญาได้ (decree of specific performance) ซึ่งตัวผู้พิพากษาคือ ชานเซลเลอร์มีอำนาจ ใช้ดุลพินิจในการตัดสิน (discretionary) ดังนั้น คดีผิดสัญญาจ้าง ศาลชานเซอร์รี่จึงพิพากษาให้กระทำการก่อสร้างตามสัญญาได้ หรือคดีผิดสัญญาซื้อขายที่ดินศาลก็พิพากษาให้โอนขายที่ดินตามสัญญาได้ นับว่าเป็นการเยียวยาได้อย่างถูกต้องแก่ฝ่ายที่ได้รับความเสียหายทำให้เห็นว่าเป็นการได้รับความเป็นธรรมจากคำพิพากษาของศาลชานเซอร์รี่ ซึ่งต่อมาเรียกศาลนี้อีกชื่อหนึ่งว่าศาลเอ็ควิตี้ ตามชื่อหลักกฎหมายที่ใช้ในศาลนี้

โดยสรุป มูลเหตุที่ทำให้เกิดเอ็คคิวตี้ก็เพราะศาลหลวงตัดสินคดีแล้ว ไม่สามารถให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความได้อย่างแท้จริง เพราะศาลหลวงต้องยึดมั่นอยู่กับวิธีการของคอมมอนลอว์ ซึ่งมีลักษณะที่ไม่ยืดหยุ่น ดังนั้น คู่ความที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมหรือไม่พอใจจึงถวายฎีกาต่อกษัตริย์เพื่อให้ทรงวินิจฉัยนั่นเอง

ข้อแตกต่างระหว่าง คอมมอน ลอว์ และเอ็คคิวตี้

เพื่อให้เกิดความเข้าใจในหลักกฎหมายเอ็คคิวตี้ได้ดียิ่งขึ้นจึงขอเปรียบเทียบระหว่างหลักกฎหมายทั้งสองว่ามีข้อแตกต่าง 5 ประการดังนี้ คือ

(1) การวิวัฒนาการ คือ เอ็คคิวตี้เป็นหลักกฎหมายที่มีวิวัฒนาการมาจากศาลชานเซอร์ แต่คอมมอน ลอว์มีวิวัฒนาการมาจากศาลหลวง เวสต์มินสเตอร์

(2) การใช้กฎหมาย คือ เอ็คคิวตี้ใช้ในศาลชานเซอร์เท่านั้น แต่กฎหมายคอมมอน ลอว์ ใช้อยู่ในศาลคอมมอน ลอว์

(3) วิธีพิจารณาความ คือ ศาลเอ็คคิวตี้ใช้วิธีพิจารณาความของกฎหมายคริสตศาสนา (Canon law) ประกอบกับกฎหมายโรมัน จึงกล่าวได้ว่ากฎหมายโรมันและกฎหมายคริสตศาสนาเป็นที่มาของเอ็คคิวตี้ด้วย แต่ศาลคอมมอน ลอว์ ใช้วิธีพิจารณาความโดยคณะลูกขุน (the jury)

(4) คุณพินิจ คือ เอ็คคิวตี้ให้ความเป็นอิสระในการตัดสิน (discretionary) หมายความว่า อยู่ในดุลพินิจของชานเซเลอร์เป็นผู้ตัดสิน แต่ผู้พิพากษาในศาลคอมมอน ลอว์ ไม่มีอิสระในการใช้ดุลพินิจเหมือนอย่างเอ็คคิวตี้ เพราะคอมมอน ลอว์ต้องตัดสินตามจารีตประเพณี

(5) การเยียวยา คือ เอ็คคิวตี้ที่ใช้ในศาลชานเซอร์ให้การเยียวยาโดยบังคับให้กระทำ การได้ เรียกว่า เป็นการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง (Specific Performance) ตามที่ระบุไว้ในสัญญา ส่วนคอมมอน ลอว์ให้การเยียวยาโดยศาลพิพากษาให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนที่เป็นเงินตราเท่านั้น

ต่อมาในศตวรรษที่ 17 คู่ความสามารถเลือกฟ้องคดียังศาลคอมมอน ลอว์ หรือศาลเอ็คคิวตี้ก็ได้ นั่นคือถ้าคู่ความอยากได้ค่าสินไหมทดแทน ก็ฟ้องยังศาลคอมมอน ลอว์ แต่ถ้าต้องการให้ปฏิบัติตามสัญญา (Specific Performance) ก็ฟ้องศาลชานเซอร์

ปัจจุบันหลักกฎหมายคอมมอน ลอว์ และหลักกฎหมายเอ็คคิวตี้ ได้นำมาใช้ในศาลเดียวกันแล้วโดยศาลสูง (High court of Justice) ตามพระราชบัญญัติตุลาการเคเตอร์ แอคท์ ค.ศ. 1873-1875 (The Judicature Acts of 1873-1875) ดังนั้นศาลสูงจึงสามารถใช้หลัก Common law และ Equity ได้ทั้งสองหลัก แต่ถ้าหลักทั้งสองขัดกันให้ใช้ Equity เป็นใหญ่

ทรัสต์ (trust)

กฎหมายเอ็คคิวตีที่ใช้ในปัจจุบันแทบทั้งสิ้นเนื่องมาจากหลักที่อาศัยความเป็นธรรมหรือความยุติธรรมเป็นสำคัญโดยคำพิพากษาของศาลชานเซอร์ระหว่างปี ค.ศ. 1529-1827 เอ็คคิวตีในระบบกฎหมายอังกฤษปัจจุบันมีกฎหมายลักษณะสำคัญหลายเรื่อง คือ กฎหมายลักษณะทรัสต์ กฎหมายลักษณะที่ดิน กฎหมายลักษณะหุ้นส่วนบริษัท เป็นต้น แนวความคิดเกี่ยวกับทรัสต์เป็นแนวความคิดที่สำคัญของกฎหมายสาขา เอ็คคิวตี ในระบบกฎหมายอังกฤษ

คำว่าทรัสต์ ในที่นี้เป็นกองทรัพย์สินและการบริหารทรัพย์สินมิใช่กิจการบริษัทเงินทุนตามที่มีผู้เข้าใจกัน

ทรัสต์ หมายความว่าทรัพย์สินหรือกองทุนที่มีผู้จัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์อย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น กองทุนมรดก โดยปกติมักจะมีการแต่งตั้งทรัสต์ (trustee) เป็นผู้ดูแลบริหารสินทรัพย์ของกองทุนขึ้น

ทรัสต์ (Trustee) หมายความว่า ผู้บริหารทรัสต์ตามอำนาจหน้าที่ที่ระบุไว้ในข้อตกลงในการจัดตั้ง ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ของผู้รับประโยชน์จากทรัสต์ (beneficiary)

ดังนั้น ทรัสต์ จึงประกอบไปด้วยบุคคลสามฝ่ายคือ บุคคลแรกเรียกว่า ผู้ตั้งทรัสต์ (settlor of the trust) แสดงเจตนาให้บุคคลที่สองเรียกว่าทรัสต์ (trustee) ซึ่งอาจเป็นบุคคลคนเดียวหรือหลายคนก็ได้ยึดถือทรัพย์สิน เพื่อประโยชน์ของบุคคลที่สามเรียกว่าผู้รับประโยชน์แห่งทรัสต์ (beneficiary)

การก่อตั้งทรัสต์ อาจกระทำโดยพินัยกรรมหรือในระหว่างมีชีวิตก็ได้ เช่นนายเอโอนทรัพย์สินให้นายบี เพื่อให้นายบีจัดหาสิ่งจำเป็นสำหรับนายซีโดยให้นายซีได้รับประโยชน์จากทรัพย์สินและเงินได้อันเกิดจากทรัพย์สินนั้น ในกรณีเช่นนี้กฎหมายเอ็คคิวตีบังคับให้นายบีต้องจัดการทรัพย์สิน เพื่อประโยชน์ของนายซี

ทรัสต์เป็นคำที่เรียกกันขึ้นมาใหม่ เดิมใช้คำว่า ยูสเชส ตามพระราชบัญญัติ The Statute of Uses 1535 ทรัสต์มีผลทำให้ผู้รับประโยชน์แห่งทรัสต์ฟ้องผู้ถือครองที่ดินในฐานะเป็นทรัสต์ได้ตามกฎหมายเอ็คคิวตี นอกจากนี้ยังบังคับถึงบุคคลภายนอกผู้รับโอนทรัพย์สินโดยรู้หรือควรจะรู้ถึงสิทธิของผู้ได้รับประโยชน์ (beneficiary) ในทรัสต์อีกด้วย นั่นคือ แม้ผู้ซื้อทรัพย์สินแห่งทรัสต์ ไม่ยอมจ่ายเงินหรือไม่สุจริต แม้ผู้ซื้อจะกลายเป็นเจ้าของทรัพย์สินตามกฎหมายแต่ถือว่าผู้ซื้อเป็นทรัสต์ที่จะต้องแสวงหาผลประโยชน์ให้แก่ผู้รับประโยชน์แห่งทรัสต์ต่อไป

ในอดีตมีการใช้ทรัสต์ในการจัดการที่ดิน ซึ่งเป็นวิธีที่จะคุ้มครองทรัพย์สินของหญิงมีสามีเพื่อไม่ให้สามีใช้อำนาจตามกฎหมายคอมมอน ลอว์จัดการทรัพย์สินดังกล่าว โดยเอ็คคิวตีเปิดโอกาสให้มีการโอนสิทธิตามกฎหมายในที่ดินไปยังบุคคลที่สาม (trustee) โดยให้ถือที่ดินดังกล่าว

เพื่อประโยชน์ส่วนตัวของหญิงมีสามี ซึ่งเป็นผู้รับประโยชน์ในทางเอ็คคิวตี้ นอกจากนี้เอ็คคิวตี้ ยังห้ามหญิงมีสามีมิให้จัดการใด ๆ เกี่ยวกับรายได้จากทรัพย์สินดังกล่าวจนกว่ารายได้นั้นจะได้ จ่ายให้กับคนแล้วทั้งนี้เพื่อปกป้องมิให้สามีชักจูงให้ภรรยา โอนสิทธิในเอ็คคิวตี้ให้แก่คน

ทรัสต์มิใช่เป็นเรื่องในกฎหมายคอมมอน ลอร์ สัญญาก่อตั้งทรัสต์ จึงมิได้อยู่ในบังคับ ของกฎหมายคอมมอน ลอร์เมื่อทรัสต์มิได้บริหารทรัพย์สินแห่งทรัสต์ ให้เป็นไปตามที่ได้รับ ความไว้วางใจจากผู้ก่อตั้งทรัสต์ เพื่อแก้ไขข้อบกพร่องของคอมมอน ลอร์ ในปัญหาดังกล่าวนี้ ลอร์คานเชลเลอร์ มีอำนาจสั่งบังคับให้ทรัสต์ปฏิบัติตามข้อกำหนดในเอกสารจัดตั้งทรัสต์ หรือ ปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่งตามคำสั่งศาลได้ ถ้าหากฝ่าฝืนจะต้องได้รับโทษจำคุกหรือถูกริบทรัพย์สิน

ในประเทศอังกฤษหรืออเมริกามีการจัดตั้งกันมาก โดยเห็นว่าการก่อตั้งทรัสต์นั้นก่อให้เกิดผลดีและมีประโยชน์ จึงได้นำมาใช้แพร่หลายติดต่อกันมาจนกระทั่งถึงปัจจุบัน แต่ทรัสต์ ในประเทศไทยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 1886 บัญญัติว่า "อันว่า ทรัสต์นั้น จะก่อตั้งขึ้นโดยตรงหรือโดยทางอ้อมด้วยพินัยกรรมหรือด้วยนิติกรรมใด ๆ ที่มีผลใน ระหว่างชีวิตก็ดี หรือเมื่อตายแล้วก็ดีหาไม่" จากมาตราดังกล่าวทำให้ประเทศไทยไม่สามารถก่อตั้ง Trust ตามแบบอย่างในประเทศอังกฤษหรืออเมริกาได้ เนื่องจากไม่สามารถ บังคับกันได้ตามกฎหมาย

รัฐสภาของอังกฤษ

ในศตวรรษที่ 15 ถึง 17 รัฐสภาของอังกฤษ มีอำนาจตรากฎหมายลายลักษณ์อักษรเพิ่ม มากขึ้น ในปี ค.ศ. 1629 รัฐสภาของอังกฤษได้ออกกฎหมายเรียกว่า The Petition of Rights กฎหมายฉบับนี้ห้ามกษัตริย์ จำขังบุคคลใดปราศจากคำพิพากษาซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้หลัก ประกันเสรีภาพของบุคคลฉบับแรก

ต่อมา ค.ศ. 1679 รัฐสภาได้ตราพระราชบัญญัติเฮบีอัส คอร์ปัส แอคท์ (The Habeas Corpus Act 1679) กฎหมายฉบับนี้บัญญัติว่าคนสัญชาติอังกฤษคนใดถูกจำขังในเรือนจำโดย ปราศจากการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล ผู้นั้นหรือผู้อื่นที่มีได้ต้องขังสามารถยื่นคำร้องขอต่อ ศาลยุติธรรม ให้ออกหมายที่เรียกว่าเฮบีอัส คอร์ปัส ไปยังผู้ที่จำขังเขาให้มาศาล พร้อมผู้ต้องขัง เพื่อไต่สวนถึงเหตุที่เอาตัวผู้นั้นไปขัง และผู้พิพากษามีอำนาจปล่อยผู้ต้องขังโดยมีหลักประกัน หรือไม่มีก็ได้

ยุคที่ 4 ยุคปัจจุบัน ยุคนี้ เริ่มตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมา แนวความคิดในเรื่องเกี่ยวกับ สังคมของอังกฤษได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่ยึดหลักเสรีนิยม (Liberalism) มาเป็นสังคมนิยม (Socialism) เมื่อปี ค.ศ. 1914 อังกฤษในยุคนี้จึงกลายเป็นสังคมที่เกิดปัญหาใหม่ ๆ ขึ้นเป็น

จำนวนมาก ปัญหาใหม่ของสังคมที่เกิดขึ้นมีความสลับซับซ้อนและยุ่งยาก ระบบกฎหมายอังกฤษซึ่งเดิมมีกฎหมายคอมมอนลอว์ที่เกิดขึ้นในยุคที่สอง และกฎหมายเอ็คคิวตี้ที่เกิดขึ้นในยุคที่สามไม่อาจนำมาใช้ให้เหมาะสมกับสภาวะในสังคมซึ่งเปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็วและกว้างขวาง ด้วยเหตุนี้กฎหมายลายลักษณ์อักษร จึงมีบทบาทสำคัญในการปฏิรูปกฎหมายลักษณะต่าง ๆ เพื่อให้ทันต่อความแปรเปลี่ยนอย่างรวดเร็วของสังคม

อังกฤษยุคปัจจุบันมีกฎหมายลายลักษณ์อักษร 2 ประเภทคือ

(1) กฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งตราขึ้นโดยรัฐสภา โดยที่รัฐสภาของอังกฤษมี 2 สภาคือ สภาสามัญ (House of Commons) หรือสภาล่างและสภาขุนนาง (House of Lords) หรือสภาสูง กฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ออกโดยรัฐสภาเรียกว่า พระราชบัญญัติ (Act of Parliament) หรือเรียกสั้น ๆ ว่า Act

(2) กฎหมายของฝ่ายบริหาร ซึ่งตราขึ้นโดยที่ฝ่ายบริหารได้รับมอบอำนาจจากรัฐสภา เช่น พระราชกฤษฎีกา (The Order in Council) ในกรณีที่ฝ่ายบริหารออกกฎหมายเกินอำนาจที่รัฐสภาให้ไว้กฎหมายนั้นไม่มีผลบังคับใช้

อย่างไรก็ตาม เมื่อมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรเพิ่มมากขึ้น จึงได้มีแนวความคิดที่จะนำเอากฎหมายเรื่องเดียวกันที่อยู่กระจัดกระจายมารวบรวมจัดทำเป็นประมวลกฎหมาย (Code) ขึ้นเพื่อสะดวกแก่การใช้ ดังนั้นจึงได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการกฎหมาย (Law Commissions) โดยออกเป็นพระราชบัญญัติ เมื่อปี ค.ศ. 1965 เพื่อดำเนินตามแนวความคิดดังกล่าว แต่เนื่องจากจำนวนของกฎหมายมีมาก พระราชบัญญัติมีมากกว่า 3,000 ฉบับ กฎหมายของฝ่ายบริหารมีหลายพันฉบับ คำพิพากษาอีก 300,000 เรื่อง ยังอยู่ในระหว่างการดำเนินการจัดทำอังกฤษจึงยังไม่มีประมวลกฎหมาย

จากปรากฏการณ์ดังกล่าวทำให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่า ระบบกฎหมายอังกฤษมีแนวโน้มใกล้เคียงกับกฎหมายของประเทศที่ใช้ประมวลมากขึ้นทุกขณะ ในอนาคตประเทศอังกฤษอาจมีกฎหมายเหมือนกับประเทศต่าง ๆ ในทวีปยุโรปซึ่งต้องคอยติดตามเฝ้าดูกันต่อไป

นอกจากนี้ ในยุคนี้ได้มีการปฏิรูปกฎหมายวิธีพิจารณาความ โดยการลดขั้นตอนการยื่นคำคู่ความเพื่อให้ศาลได้ใช้อำนาจในการควบคุมกระบวนการพิจารณาได้อย่างเต็มที่ และล้มเลิกระบบการออกหมาย (Writ)

โดยสรุป ระบบกฎหมายอังกฤษในปัจจุบันถือได้ว่าคอมมอน ลอว์เป็นที่มาลำดับแรก เอ็คคิวตี้เป็นที่มาในลำดับที่สอง และที่มาในลำดับที่สามคือกฎหมายลายลักษณ์อักษร ซึ่งมีส่วนสำคัญในการพัฒนาระบบกฎหมายอังกฤษให้ใกล้เคียงกับประเทศในภาคพื้นยุโรปทุกขณะ

การปฏิรูประบบศาล

ในศตวรรษที่ 19 กฎหมายอังกฤษที่มีอยู่มีที่มา 3 ทางคือ คอมมอน ลอว์ เอ็คควิตี้ และกฎหมายลายลักษณ์อักษร ผสมผสานเป็นระบบกฎหมายอังกฤษต่อมาได้เกิดปัญหาที่น่าหนักใจ ซึ่งมีไขข้อบกพร่องของตัวกฎหมายโดยตรง แต่เป็นเรื่องระบบศาล สาเหตุเกิดจากเขตอำนาจศาลที่ขัดแย้งและซ้ำซ้อนกัน ดังนั้นจึงได้มีการปฏิรูประบบศาลขึ้น

ระบบศาลอังกฤษสมัยใหม่ แบ่งศาลออกเป็น 3 ชั้น ทั้งคดีแพ่ง และคดีอาญา ดังนี้คือ คดีอาญา มี 3 ศาล

(1) ศาลสูงสุดของประเทศ คือ ศาลสภาขุนนาง (House of Lords)

(2) ศาลสูงชั้นกลาง คือ

ก. ศาลอุทธรณ์แผนกคดีอาญา

ข. ศาลกราวน์ คอร์ท

ค. ศาลไฮคอร์ท แผนก ควีนส์ เบนช์

(3) ศาลชั้นต้น คือ ศาลมาจิสเตรท คอร์ท

คดีแพ่ง มี 3 ศาล

(1) ศาลสูงสุด คือ ศาลสภาขุนนาง

(2) ศาลสูงชั้นกลาง รวมเอาศาลต่าง ๆ ที่มีอยู่ก่อน เช่น ศาลชานเซอร์รี่, ควีนส์ เบนช์, คอมมอน พลิตส์ และเอ็ลค์เช็คเกอร์ ไว้ในศาลเดียวคือศาลสูงชั้นกลาง เรียกว่า ซูพรีม คอร์ท

(3) ศาลชั้นล่าง คือ ศาลเคาน์ตี คอร์ท และมาจิสเตรท คอร์ท

บรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาของศาล (The Doctrine of Precedent)

คำพิพากษาของศาลเป็นที่มาโดยตรงของระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ นั่นคือ ในการพิพากษา ศาลอังกฤษมีพันธะที่จะต้องพิพากษาตามแนวคำพิพากษาที่ศาลเคยตัดสินมาแล้ว ดังนั้นศาลในคดีหลังจึงต้องนำหลักกฎหมายเดียวกันมาใช้เป็นหลักอ้างอิงเมื่อคดีมีข้อเท็จจริงอย่างเดียวกัน แต่ถ้าคดีใดยังไม่มีหลักกฎหมายในคำพิพากษาที่กำหนดไว้ ศาลย่อมมีอำนาจกำหนดหลักกฎหมายขึ้นมาใหม่โดยนำมาจากจารีตประเพณี หรือถ้าไม่มีจารีตประเพณีศาลก็ใช้หลักเหตุผลซึ่งคำนึงถึงความถูกต้องและเป็นธรรม หรือ หลักความยุติธรรม ที่เรียกว่า เอ็คควิตี้ นั่นเองและเมื่อได้มีคำพิพากษาไปแล้ว ศาลในคดีหลังก็ต้องถือตามหลักกฎหมายนั้น ด้วยเหตุนี้เองจึงถือว่าคำพิพากษาในคดีก่อนเป็นบรรทัดฐาน (Precedent) สำหรับคดีต่อ ๆ มา หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “จัจจ์ เมด ลอว์” หรือ “เคส ลอว์” (judge-made-law, case law)

คือ เป็นกฎหมายที่ผู้พิพากษาบัญญัติขึ้นหรือเป็นกฎหมายอันเกิดจากคำพิพากษาในคดีความต่าง ๆ ดังนั้นในระบบการศาลของอังกฤษ คำพิพากษาของศาลในคดีก่อนในเรื่องเดียวกัน จึงผูกพันศาลเสมือนเป็นกฎหมาย (imperative authority) แต่ในระบบการศาลของไทยนั้น คำพิพากษาในคดีก่อนในเรื่องเดียวกันมีน้ำหนักเพียงขอให้ศาลถือปฏิบัติ (persuasive authority) เท่านั้น

นับตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมา แม้กฎหมายลายลักษณ์อักษรจะเป็นที่มาสำคัญของระบบกฎหมายอังกฤษในปัจจุบัน ระบบกฎหมายอังกฤษก็ยังมี คอมมอน ลอว์ และ เอ็คคิวตี้ ใช้อยู่เช่นเคย ดังนั้นแนววินิจฉัยของคำพิพากษาของศาลในการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรต้องอาศัยแนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาของศาลเหมือนคอมมอน ลอว์ และ เอ็คคิวตี้

ในการพิจารณาคดีของศาลอังกฤษนั้น นอกจากศาลจะต้องพิจารณาพิพากษาคตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีอยู่แล้วในขณะนั้น ศาลยังต้องถือตามแนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาของศาลซึ่งเคยตัดสินมาก่อนในเรื่องเดียวกันนั้นด้วย หลักกฎหมายในเรื่องนี้เรียกว่า "the doctrine of precedent" นั่นคือศาลอังกฤษมีพันธะที่จะต้องตัดสินคดีตามแนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาของศาลที่เคยตัดสินมาแล้ว ดังได้กล่าวแล้วข้างต้นนั่นเอง

ศาลมีพันธะจะต้องตัดสินคดีตามแนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาที่ศาลเคยตัดสินมาแล้วหรือไม่และอย่างไรขึ้นอยู่กับศักดิ์ของศาล กล่าวคือ ศาลมีพันธะที่จะต้องถือตามคำพิพากษาของศาลในเรื่องเดียวกันของศาลที่มีศักดิ์สูงกว่า หรือระดับเคียงคู่กัน ส่วนศาลที่มีศักดิ์สูงกว่าย่อมมีอำนาจที่จะกลับหรือแก้คำพิพากษาของศาลล่างได้เสมอ และในบางกรณีอาจกลับหรือแก้แนวคำพิพากษาของศาลตนเองได้ด้วย

ผลดีและผลเสียของการยึดแนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาของศาล

ผลดี คือ กฎหมายมีความแน่นอน หมายความว่าเมื่อเกิดกรณีพิพาทเรื่องใด และปรากฏว่าเคยมีคดีพิพาทในเรื่องเดียวกันนี้เกิดขึ้นมาก่อนแล้ว ศาลย่อมจะต้องพิพากษาในเรื่องนั้นเช่นเดียวกับที่ได้เคยพิพากษามาแล้ว ดังนั้น บุคคลทั่วไปย่อมรู้แน่ชัดว่าจะปฏิบัติอย่างไร

ผลเสีย คือ กฎหมายซึ่งให้ความยุติธรรมในอุคหนึ่งอาจเป็นกฎหมายที่สร้าง ความยุติธรรมในอีกอุคหนึ่งก็ได้ ทั้งนี้ย่อมแล้วแต่ความรู้สึคนึกคิดของบุคคลทั่วไปและสภาพแวดล้อมในสังคมที่แปรเปลี่ยนไปในแต่ละอุค ดังนั้น เมื่อศาลมีพันธะที่จะต้องตัดสินคดีดังที่เคยตัดสินมาแล้วยาวนานเป็นศตวรรษ ย่อมก่อให้เกิดความยุติธรรมสำหรับคดีใหม่ ๆ นอกจากนี้แนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาของศาลย่อมเป็นอุปสรรคสำคัญ ในการพัฒนาระบบกฎหมายอังกฤษไม่ว่าจะเป็นการพัฒนาคอมมอน ลอว์ หรือเอ็คคิวตี้ก็ตาม

หลักกฎหมายเกี่ยวกับแนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาของศาล

การที่คำพิพากษาศาลอังกฤษคดีใดจะมีผลผูกพันคำพิพากษาในคดีอื่นของศาลเดียวกันหรือของศาลที่มีศักดิ์ต่ำกว่าหรือไม่นั้นจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวคือคำพิพากษาของศาลอังกฤษแต่ละฉบับ มีองค์ประกอบในอันที่จะผูกพันศาลนั้นเองหรือศาลที่มีศักดิ์เท่าหรือต่ำกว่า ซึ่งเรียกว่า “เรซิโอ เดซิเดนดิ” (ratio decidendi) แปลว่า “เหตุผลแห่งคำวินิจฉัยคดี” หรือ “ข้อเท็จจริงในคดีโดยตรง” ซึ่งถือว่าเป็นหลักกฎหมาย (the rule of law) กล่าวคือ ศาลในคดีหลังจะต้องตัดสินคดีในแนวเดียวกันหากข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญเหมือนกันจึงอาจกล่าวได้ว่า เรซิโอ เดซิเดนดิ ของคดีก็คือข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญในคดีและมีคำวินิจฉัยของศาลตามข้อเท็จจริงนั้น ส่วนที่ไม่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงในคดีโดยตรงเรียกว่า โอบิเตอร์ ดิกตา (obiter dicta) ไม่มีผลผูกพันศาลล่างให้ต้องถือเป็นแนวบรรทัดฐาน เช่น คดีขับรถยนต์ โดยประมาททำให้บุคคลอื่นได้รับบาดเจ็บ ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับตัวโจทก์ คือ โจทก์ชื่อ นายเอ ผมนสีทอง วันเกิดเหตุเป็นวันศุกร์ ข้อเท็จจริงเหล่านี้ไม่ถือว่าเป็นสาระสำคัญ เพราะหลักกฎหมายในเรื่องนี้จะใช้บังคับกับบุคคลอื่น ๆ ด้วย แม้ว่าบุคคลนั้นจะมีได้มีลักษณะเช่นเดียวกับโจทก์ แต่ข้อเท็จจริงที่ว่า จำเลยขับรถโดยประมาทและผลแห่งการกระทำนั้นทำให้โจทก์ได้รับบาดเจ็บ ถือว่าเป็นข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ

แนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาของศาล

ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญในคดีใดเหมือนกันกับข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญของคดีก่อน กรณีศาลที่กำลังพิจารณาคดีนั้นจะต้องวินิจฉัยตามคดีก่อนหรือไม่ย่อมอยู่ที่ว่า ศาลที่เคยตัดสินคดีก่อนนั้นมีศักดิ์สูงกว่า หรือเท่ากับศาลนั้น ๆ หรือไม่

(1) ศาลสภาขุนนาง (House of Lords) เป็นศาลยุติธรรมสูงสุดของอังกฤษ ถือกันว่าคำพิพากษาของศาลนี้ในปัญหาข้อกฎหมายผูกพันตนเอง และมีทางเดียวเท่านั้น ที่จะแก้หลักกฎหมายในเรื่องนั้นได้คือ ต้องมีการตรากฎหมายลายลักษณ์อักษรขึ้นมายกเลิกคำวินิจฉัยในคดีนั้น

(2) ศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal) คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ย่อมเป็นแนวบรรทัดฐานสำหรับศาลอุทธรณ์เอง และสำหรับศาลล่างที่มีศักดิ์ต่ำกว่าศาลอุทธรณ์

(3) ศาลสูง (High Court of Justice) เป็นศาลที่มีศักดิ์รองลงมาจากศาลอุทธรณ์ ผู้พิพากษาศาลนี้ต้องถือตามคำพิพากษาของศาลสภาขุนนางและศาลอุทธรณ์ เป็นแนวบรรทัดฐาน

(4) ศาลเคาน์ตี คอร์ท (County Courts) และศาลชั้นล่างอื่น ๆ ซึ่งศักดิ์ต่ำกว่าศาลสูง ผู้พิพากษาศาลนี้ต้องถือตามแนวคำพิพากษาศาลที่สูงกว่าทั้งหมดที่กล่าวมาเป็นแนวบรรทัดฐานในการวินิจฉัยคดี

วิชาชีพทางกฎหมาย

1. ทนายความ
2. ผู้พิพากษา

1. ทนายความ ในปัจจุบันวิชาชีพทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับศาลของประเทศอังกฤษคือทนายความซึ่งมี 2 ประเภท ดังนี้

(1) **โซลิซิเตอร์ (Solicitor)** เป็นนักกฎหมายทั่ว ๆ ไป มีหน้าที่ให้คำปรึกษากฎหมายแก่ประชาชน ร่างสัญญา ร่างพินัยกรรม ร่างตราสารจัดตั้งทรัสต์รวมทั้งจัดการเรื่องจดทะเบียนและหย่าร้าง โซลิซิเตอร์เข้าไปปฏิบัติหน้าที่ในห้องพิจารณาได้เฉพาะคดีเล็ก ๆ ในศาล County Courts เท่านั้น จะเข้าไปว่าความในศาล Crown Courts ไม่ได้ โซลิซิเตอร์มีองค์กรวิชาชีพที่ควบคุมมรรยาท เรียกว่า “เดอะ เคานซิล ออฟ เดอะ ลอว์ โซไซตี้ (the Council of the Law Society) ผู้ที่จะเป็นโซลิซิเตอร์จะต้องเป็นนักศึกษาที่ฝึกงานในวิชาชีพกฎหมายสำนักงานของโซลิซิเตอร์แห่งใดแห่งหนึ่งมาแล้วไม่น้อยกว่า 5 ปี เมื่อนักศึกษาได้ผ่านการสอบไล่ทั้งสองภาคแล้วจะได้รับแต่งตั้งให้เป็นโซลิซิเตอร์ อย่างไรก็ตาม นักศึกษาที่สำเร็จการศึกษาวิชากฎหมายจากมหาวิทยาลัยแห่งใดแห่งหนึ่งในประเทศอังกฤษอาจได้รับการลดหย่อนระยะเวลาฝึกอบรมลงมาเหลือ 1 ถึง 2 ปี

(2) **บาริสเตอร์ (Barrister)** แปลว่า เนติบัณฑิต เป็นนักกฎหมายที่มีความรู้เฉพาะด้าน หน้าที่ของบาริสเตอร์ คือ การว่าความแก่ต่างให้แก่ลูกค้าในศาล เช่นอพยานหลักฐานต่อศาล แสดงการณ์ด้วยวาจา ร่างอุทธรณ์ ในระบบศาลของอังกฤษที่มีวิธีพิจารณาโดยอุทขุนนั้น แสดงการณ์ด้วยวาจามีความสำคัญ บาริสเตอร์จึงต้องมีศิลปะในการพูดอย่างสูง เพื่อแถลงเปิดคดีหรือปิดคดีชี้แจงอุทขุนซึ่งมีหน้าที่วินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงเห็นคล้ายตามว่าควรฟังข้อเท็จจริงอย่างไรช่วยทำให้อุทขุนเข้าใจประเด็นและเข้าใจเนื้อหาของพยานหลักฐานแต่ละชั้นเพื่อวินิจฉัยได้อย่างถูกต้อง ผู้ที่จะเป็นบาริสเตอร์จะต้องสำเร็จการศึกษาวิชากฎหมายจากมหาวิทยาลัยเท่านั้น จากนั้นจะต้องมาเรียนในสำนักกฎหมาย (Inn of Court) อบรมกฎหมายอีกเป็นเวลา 1 ปี จึงจะเข้าสอบเป็นเนติบัณฑิตได้

ในประเทศอังกฤษมีการแบ่งชั้นของบาริสเตอร์โดยพิจารณาจากประสบการณ์การว่าความทำให้บาริสเตอร์ มี 2 ประเภทคือ

ก. เนติบัณฑิตชั้นผู้น้อย (Junior Barrister) เป็นทนายความว่าความในศาลโดยมีประสบการณ์ต่ำกว่า 15 ปี

ข. เนติบัณฑิตผู้อาวุโส หรือ นักกฎหมายแห่งพระราชินี (Queen's Counsel) เป็นทนายความว่าความในศาลเป็นผู้ที่มีประสบการณ์ตั้งแต่ 15 ปีขึ้นไปโดย “จูเนียร์ บาริสเตอร์”

สามารถยื่นคำร้องต่อ Lord Chancellor ให้แต่งตั้งเป็น “ควีนส์ เคาเนซิล” ได้หรือที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “เทคซิง ซิลค์” (talking silk) หมายความว่าขณะเป็น จูเนียร์ บาริสเตอร์ ยังใส่เสื้อครุยเป็นผ้าธรรมดา แต่เมื่อเป็นควีนส์ เคาเนซิล ก็สวมเสื้อครุยที่เป็นผ้าไหม

แม้ทนายความในประเทศอังกฤษมี 2 ประเภท คือ บาริสเตอร์ กับ โซลิสิตเตอร์ เฉพาะพวกเนติบัณฑิต หรือบาริสเตอร์เท่านั้นที่เป็นผู้พิพากษาได้

2. ผู้พิพากษาในประเทศอังกฤษมาจากการแต่งตั้ง เริ่มต้นจากมีการคัดเลือกผู้พิพากษาจากทนายความผู้มีชื่อเสียงซึ่งเป็นหน้าที่ของ ลอร์ด ซานเซลเลอร์ ในทางปฏิบัติ ลอร์ด ซานเซลเลอร์ จะปรึกษากับบรรดาเนติบัณฑิตอาวุโสในวงการของเนติบัณฑิตยสภาโดยปกติต้องเลือกจากเนติบัณฑิตไม่ใช่จากโซลิสิตเตอร์ เมื่อลอร์ดซานเซลเลอร์เลือกและได้ทาบตามเจ้าตัวว่าขัดข้องหรือไม่เรียบร้อยแล้วก็ทูลเกล้าถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์ เพื่อมีพระบรมราชโองการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาคือไป แม้ลอร์ด ซานเซลเลอร์ จะเป็นประธานสภาขุนนาง (House of Lords) และเป็นประธานศาลสภาขุนนางโดยตำแหน่งแล้ว ยังมีฐานะเป็นรัฐมนตรีอยู่ในคณะรัฐบาลด้วย แต่ไม่เคยปรากฏว่า ลอร์ด ซานเซลเลอร์ใช้อิทธิพลการเมืองแทรกแซงการพิจารณา พิพากษาอรรถคดีของศาลเลย

มูลเหตุที่ประเทศไทยไม่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์

ประเทศไทยได้รับอิทธิพลจากหลักกฎหมายอินเดียมาตั้งแต่โบราณดังที่ปรากฏในคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ และอีกส่วนหนึ่งมาจากจารีตประเพณีของไทยเอง นำมาผสมผสานกลายเป็นกฎหมายของไทย ต่อมาสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ได้รวบรวมกฎหมายขึ้นเรียกว่า “กฎหมายตราสามดวง” ได้ใช้เรื่อยมาจนถึงยุคที่มีการติดต่อกับต่างประเทศมากขึ้น หลักเกณฑ์ในกฎหมายเดิมไม่เพียงพอที่จะใช้บังคับกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ขณะนั้นคนไทยยังไม่มีความรู้พอที่จะแก้ไขข้อพิพาทให้มีศาลต่างประเทศเข้ามาตั้งในประเทศไทย และทำให้ไทยต้องเสียสิทธิสภาพนอกอาณาเขต คดีที่พิพาทกับชาวต่างประเทศต้องไปขึ้นศาลต่างประเทศ ไม่ต้องขึ้นศาลไทย พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงแก้ไข โดยรวบรวมศาลที่กระจัดกระจายอยู่ตามกระทรวง ทบวง กรมต่าง ๆ เข้ามารวมไว้ในกระทรวงยุติธรรมเพียงแห่งเดียว และตั้งกระทรวงยุติธรรมขึ้นเมื่อวันที่ 25 มีนาคม พ.ศ. 2435 เพื่อรับผิดชอบดูแลกิจการศาลยุติธรรมทั้งปวง เมื่อรวบรวมศาลต่าง ๆ เป็นปึกแผ่นแล้ว พระองค์ทรงส่งพระราชโอรสและข้าราชการบริพารไปศึกษาวิชากฎหมายจนสำเร็จมาจากประเทศอังกฤษจำนวนมาก ซึ่งรวมทั้งเสด็จในกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ พระบิดาแห่งกฎหมายไทยด้วย

ครั้นสมัยรัชกาลที่ ๕ พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้มีการปรับปรุงกฎหมายครั้งใหญ่ จึงต้องตัดสินใจว่าควรปรับปรุงกฎหมายอย่างไรให้ก้าวทันประเทศอื่น ๆ การศึกษากฎหมายของกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ทรงวางพื้นฐานการศึกษาในระบบ Common Law การใช้กฎหมายยุคแรกของศาลและกระทรวงยุติธรรมจึงใช้ชื่ออย่าง Common Law รัชกาลที่ ๕ ทรงทราบว่า การพัฒนากฎหมายแบบ Common Law โดยอาศัยจารีตประเพณีเก่าก่อนจะไม่ทันกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น จึงทรงตัดสินใจพระทัยใช้กฎหมาย Civil Law ตามแบบอย่างบางประเทศ เช่น เยอรมัน ญี่ปุ่น เนื่องจากมีความจำเป็นเพื่อให้ได้รับเอกราชทางศาลโดยเร็วพระองค์ทรงโปรดเกล้าให้ยกร่างประมวลกฎหมายขึ้นหลายฉบับ

อย่างไรก็ตามแม้ประเทศไทยจะไม่นำระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์มาใช้ แต่พระองค์ได้ทรงนำกฎหมายจารีตประเพณีที่นำมาเขียนเป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งเป็นประโยชน์และเหมาะสมได้ถูกนำมาใช้เป็นแบบอย่างผสมผสานในระบบประมวลกฎหมายด้วย เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะซื้อขาย ตัวแทน ตัวเงิน หุ้นส่วนบริษัท แต่ระบบวิธีพิจารณาคดีก็ใช้ผสมผสานกัน กล่าวคือ ในขณะที่รูปแบบวิธีพิจารณาคดีอย่างประเทศ Civil Law คือ ไม่มีลูกขุนนั่งฟังข้อเท็จจริง ผู้พิพากษาของไทยยังคงมีสถานะเป็นคนกลางนั่งฟังพยานหลักฐานที่คู่ความนำเสนอขึ้นมา ไม่ได้ไต่สวนพยานเอง วิธีการพิจารณาคดีจึงเป็นระบบกล่าวหา แต่ก็มีหลักเกณฑ์บางอย่างของระบบไต่สวนเข้ามาอยู่ในกฎหมายของไทย เช่น บางโอกาสศาลอาจเรียกพยานเองได้ถือว่าเป็นพยานศาล หรือบางโอกาสศาลอาจจะถามพยานของคู่ความได้ถ้าคำถามของคู่ความไม่แจ้งชัด เพราะฉะนั้น ศาลไทยเป็นคนกลางที่ไม่ได้นั่งเฉยอย่างเดียวยังมีบทบาทอยู่บ้าง

ข้อแตกต่างระหว่างระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ และซีวิล ลอว์

เพื่อให้มีความเข้าใจในระบบกฎหมายหลักทั้งสองระบบได้ดียิ่งขึ้น จึงควรเปรียบเทียบให้เห็นถึงข้อแตกต่างระหว่างระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ และซีวิล ลอว์ ดังนี้

(1) แตกต่างกันในแง่ที่มา (Source) ของกฎหมาย

ระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ มีที่มาจากจารีตประเพณี ซึ่งใช้บังคับเป็นกฎหมายแต่โบราณ สำหรับคำพิพากษาของศาลก็ถือว่าเป็นที่มาของกฎหมายอย่างหนึ่งเพราะคำพิพากษาของศาลที่ตัดสินคดีต่าง ๆ ถือเป็นบรรทัดฐานหรือแบบอย่างที่ศาลต่อมาจะต้องยึดถือและพิพากษาคตามเมื่อมีกรณีอย่างเดียวกันเกิดขึ้นอีก เหตุนี้จึงมีคำกล่าวที่ว่า “ศาลสร้างกฎหมายขึ้นมา” (Judge made law)

นอกจากคำพิพากษาของศาลแล้ว หลักความยุติธรรม (Equity) ก็ถือได้ว่าเป็นที่มาของกฎหมายที่ศาลนำมาใช้ให้เกิดความเสมอภาคและเป็นธรรม

ในปัจจุบัน รัฐสภาอังกฤษได้บัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory law) ขึ้นใช้บังคับแก่กรณีต่างๆ มากมาย กฎหมายลายลักษณ์อักษรนี้ถือเป็นกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษเป็นกฎหมายเฉพาะเรื่องยกเว้นหลักทั่วไปและถือได้ว่าเป็นที่มาของกฎหมายอย่างหนึ่งด้วย

ส่วนในระบบกฎหมายซีวิล ลอร์ นั้น กฎหมายส่วนมากเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรและประมวลกฎหมายต่าง ๆ จารึกประเพณีและหลักกฎหมายทั่วไปก็อาจนำมาใช้เป็นกฎหมายได้ในบางกรณี และถือได้ว่าเป็นที่มาของกฎหมายอีกอย่างหนึ่ง

(2) แตกต่างกันในแง่ของวิธีพิจารณาคดี (Procedure)

การพิจารณาคดีของศาลในระบบกฎหมายคอมมอน ลอร์ มีลูกขุน (Jury) ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดปัญหาข้อเท็จจริง ส่วนผู้พิพากษา (Judge) จะทำหน้าที่วางหลักกฎหมายและชี้ขาดปัญหาข้อกฎหมาย การพิจารณาคดีอาญาที่มีโทษอุกฉกรรจ์มักมีการพิจารณาคดีต่อหน้าผู้พิพากษาและลูกขุน ส่วนคดีอาญาที่มีโทษเล็กน้อยมักมีการพิจารณาโดยรวบรัดต่อหน้าผู้พิพากษาเท่านั้น ส่วนการพิจารณาคดีแพ่งต่อหน้าลูกขุนในปัจจุบันมีน้อยมาก

การพิจารณาคดีของศาลในระบบกฎหมายคอมมอน ลอร์ ส่วนใหญ่เป็นการพิจารณาคดีด้วยวาจา (oral hearing) โดยศาลจะเปิดโอกาสให้ผู้ความต่อสู้คดีกันอย่างเต็มที่โดยผู้ความฝ่ายที่กล่าวอ้างมีหน้าที่ต้องนำพยานหลักฐานมานำสืบให้ศาลเชื่อตามที่กล่าวอ้าง ศาลจะทำหน้าที่คล้ายกับกรรมการคอยควบคุมให้การต่อสู้คดีอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้จึงมีผู้เรียกการพิจารณาคดีในระบบกฎหมายคอมมอน ลอร์ว่า การพิจารณาคดีระบบปรบักษ์ (Adversary system)

ส่วนการพิจารณาคดีของศาลในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิล ลอร์ นั้นจะมีผู้พิพากษาทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น ไม่มีลูกขุน การพิจารณาคดีในประเทศที่ใช้ระบบนี้มีทั้งที่ใช้ระบบเสาะหาข้อเท็จจริง (Inquisitorial system) หรือระบบไต่สวนที่ให้อำนาจศาลค้นหาความจริงในคดีว่าเป็นอย่างไร และระบบกล่าวหา (Accusatorial system) ที่คล้ายคลึงกับระบบปรบักษ์ที่กำหนดให้ฝ่ายที่กล่าวอ้างประเด็นแห่งคดีนำพยานหลักฐานมานำสืบให้ศาลเชื่อตามที่กล่าวอ้างนั้น

(3) แตกต่างกันในแง่ของการจำแนกประเภทกฎหมาย (Classification of Laws)

ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอน ลอร์ ไม่นิยมแบ่งแยกประเภทกฎหมายออกเป็นประเภทต่าง ๆ เช่น กฎหมายเอกชน กฎหมายมหาชน แต่มีการแบ่งแยกออกเป็นกฎหมายคอมมอน ลอร์ และหลักความยุติธรรม (Equity) คดีที่เกิดขึ้นตามกฎหมายคอมมอน ลอร์ ก็นำมาฟ้องยัง

ศาลคอมมอน ลอร์ ส่วนคดีที่จำเป็นต้องใช้หลักความยุติธรรม จะต้องขึ้นศาลที่มีเขตอำนาจโดยเฉพาะ เช่น Chancery Court ในประเทศอังกฤษ เป็นต้น (ในปัจจุบันได้มีการเปลี่ยนแปลงให้ศาลทั้งหมดของอังกฤษสามารถใช้กฎหมายคอมมอน ลอร์ ควบคู่ไปกับหลักความยุติธรรมได้)

ส่วนประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิล ลอร์ ได้มีการแบ่งแยกประเภทของกฎหมายออกเป็นกฎหมายเอกชน (Private law) และกฎหมายมหาชน (Public law) คดีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายมหาชน เช่น คดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างราษฎรกับเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตามกฎหมายปกครองจะต้องขึ้นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีประเภทนี้โดยเฉพาะ คือศาลปกครอง ส่วนคดีธรรมดาที่ฟ้องยังศาลที่มีขอบอำนาจในการพิจารณาคดีทั่ว ๆ ไป

ระบบกฎหมายอังกฤษหรือคอมมอน ลอร์ ไม่มีศาลปกครอง เนื่องจากวิวัฒนาการระบบกฎหมายคอมมอน ลอร์ ของอังกฤษไม่แบ่งแยกกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชนออกจากกัน ดังนั้นไม่ว่าคดีธรรมดาจะระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันที่เรียกว่าคดีแพ่งหรือคดีที่ฟ้องเป็นคดีอาญา หรือแม้เป็นคดีปกครองก็อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมเพียงศาลเดียว ไม่แยกศาลดังที่นักกฎหมายของอังกฤษ ชื่อ อัลเบิร์ต เวนน์ โคซี กล่าวไว้ว่า “บุคคลทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันและศาลเดียวกันเป็นผู้พิจารณาพิพากษา” จึงมีผู้เรียกศาลของอังกฤษว่า “ระบบศาลเดียว” คือศาลยุติธรรมเพียงศาลเดียวพิจารณาคดีได้ทุกประเภทไม่ว่าคดีข้อพิพาทระหว่างราษฎรกับเจ้าพนักงานของรัฐหรือฝ่ายปกครองที่เรียกว่าคดีปกครองก็ต้องขึ้นศาลยุติธรรมเมื่อไม่แบ่งแยกประเภทกฎหมายจึงไม่แยกศาล ซึ่งต่างกับระบบกฎหมายซีวิล ลอร์ เช่น ฝรั่งเศส เยอรมัน มีการแยกประเภทกฎหมายออกเป็นกฎหมายเอกชน และกฎหมายมหาชน ดังนั้นข้อพิพาทระหว่างราษฎรกับเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองตามกฎหมายปกครองจะต้องขึ้นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีประเภทนี้โดยเฉพาะ คือศาลปกครอง ส่วนคดีธรรมดา คือคดีแพ่ง หรือคดีอาญาก็ฟ้องยังศาลที่มีขอบอำนาจในการพิจารณาคดีทั่วไปคือศาลยุติธรรม จึงมีผู้กล่าวว่าศาลในประเทศฝรั่งเศสเป็น “ระบบศาลคู่” มีทั้งศาลยุติธรรมและศาลปกครองนั่นเอง

(4) แตกต่างกันในเรื่องผลของคำพิพากษา (Precedent)

การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลในระบบกฎหมายคอมมอน ลอร์ นั้นเป็นการพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดีและผู้พิพากษาได้กำหนดหลักเกณฑ์อันเป็นบรรทัดฐานหรือแบบอย่าง (Precedent) ขึ้นจากข้อเท็จจริงในคดีนั้นเป็นการพิจารณาคดีจากข้อเท็จจริงเฉพาะเรื่องมาสู่หลักเกณฑ์ทั่วไป

เมื่อศาลได้พิพากษาและกำหนดแบบอย่างอันเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป ซึ่งถือได้ว่าเป็นกฎหมายแล้ว ศาลต่อ ๆ มาต้องผูกพันที่จะพิพากษาไปในแนวทางเดียวกัน

แต่ในระบบกฎหมายซีวิล ลอว์ นั้นคำนึงถึงตัวบทกฎหมายเป็นสำคัญ การพิจารณาคดีของศาลเป็นการนำเอาตัวบทกฎหมายที่เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปมาปรับกับคดีที่เกิดขึ้นเป็นเรื่อง ๆ ไป เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาไปแล้ว คำพิพากษาของศาลไม่ถือว่าเป็นบรรทัดฐานหรือแบบอย่างที่ศาลต่อมาจำเป็นต้องพิพากษาไปในแนวเดียวกัน ศาลต่อ ๆ มาไม่จำเป็นต้องผูกพันที่จะพิพากษาคตามคำพิพากษาของศาลก่อน ๆ แม้ศาลล่างเช่นศาลชั้นต้นก็ไม่จำเป็นต้องยึดแนวคำพิพากษาของศาลสูง เช่น ศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกา ในการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลของตน แต่อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาของศาลสูงแม้จะไม่ใช้กฎหมาย แต่ก็ได้รับความเคารพเชื่อถือในแง่ที่ว่า ศาลสูงได้ใคร่ครวญและกลั่นกรองคำพิพากษาของศาลชั้นต้นมาแล้ว อีกทั้งถ้าศาลล่างมีคำพิพากษาแตกต่างไปจากศาลสูง คำพิพากษานั้นอาจจะถูกกลับได้ แนวคำวินิจฉัยของศาลสูงจึงมีบทบาทสำคัญในการพัฒนากฎหมาย นักศึกษากฎหมายจำเป็นต้องเอาใจใส่ศึกษาไม่น้อยกว่าตัวบทกฎหมาย

(๕) แตกต่างในแง่การศึกษากฎหมาย (Legal Education)

การศึกษากฎหมายในระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ นั้น นักศึกษากฎหมายจำเป็นต้องศึกษาจากคำพิพากษาที่ศาลได้ตัดสินไว้เป็นบรรทัดฐาน ดังนั้น นักศึกษาจึงได้รับการฝึกหัดให้วิเคราะห์คำพิพากษาจากข้อเท็จจริงในคดีที่เกิดขึ้นเพื่อแยกแยะเอาหลักเกณฑ์ที่ดีเป็นบรรทัดฐานของคำพิพากษาที่จะนำไปใช้เป็นแบบอย่างสำหรับคดีต่อ ๆ มา ตำรากฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอน ลอว์ จึงมีลักษณะเป็นการรวบรวมเอาคำพิพากษาที่สำคัญ ๆ ที่ได้ตัดสินไปแล้ว นำมาวิเคราะห์ (Analyse) โดยมุ่งจะแสดงให้เห็นถึงหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ปรากฏในคำพิพากษาเหล่านั้น มีการจำแนกออกเป็นเรื่อง ๆ เพื่อสะดวกแก่การศึกษา

ส่วนในประเทศที่ใช้ระบบซีวิล ลอว์ ความสำคัญอยู่ที่ตัวบทกฎหมาย ซึ่งส่วนใหญ่ก็ได้แก่ประมวลกฎหมายต่าง ๆ นั่นเอง นักศึกษาจึงต้องศึกษาจากตัวบทกฎหมายเหล่านั้นหรือค้นคว้าจากคำอธิบายเพื่อให้เข้าใจความหมายของตัวบทกฎหมายดังกล่าว ตำรากฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิล ลอว์ จึงมีลักษณะที่เป็นการอธิบายความหมายของตัวบทกฎหมายซึ่งประกอบด้วยหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เป็นแนวความคิดของนักนิติศาสตร์ หรือนักปราชญ์ทางกฎหมายตลอดจนคำพิพากษาของศาลสูง ซึ่งถือว่าเป็นตัวอย่างที่ดีของการใช้กฎหมายอีกด้วย