

# Hubungan antara Sejarah Hukum dan Antropologi Hukum

Satjipto Rahardjo  
(Universitas Diponegoro)

*One of the characteristics of legal anthropology, according to the author, is the refusal to law in its formal and absolute form. The Vollenhoven's thesis on the importance of studying law as it is rooted in the Indonesian society and culture can be regarded as the emergence of legal anthropology in Indonesia. Nevertheless, the studies on law from anthropological viewpoint have just been intensified since 1970s. In describing the history of law and the position of legal anthropology in the legal history, the author reveals the main contribution of ideas from some law scientists. One among the ideas is the importance of analyzing the contents of law in recent context without precluding its historical dimension. The analysis on the history of law should constitute explanation on how events emerge and develop so as to provide better understanding on various rules, concept, and institutions of law at recent times. The legal anthropology provides us with such understanding on how certain laws emerge, develop, and change, since it analyzes law in its very "natural" context or as the manifestation of socio-cultural aspects of a society.*

Menengok ke belakang, ke sejarah hukum atau lebih khusus sejarah studi hukum di Indonesia, maka apa yang telah dilakukan Van Vollenhoven, pada hemat saya adalah mempelajari hukum secara antropologis juga. Salah satu karakteristik antropologi hukum adalah penolakan pada kehadiran dari hukum dalam bentuk yang formal dan mutlak. Seperti akan disinggung di belakang nanti, Savigny yang disebut

sebagai pelopor aliran sejarah dan yang telah membuka pintu bagi masuknya studi antropologis terhadap hukum, telah memberontak pula terhadap formalisme dalam hukum.

Vollenhoven juga telah menolak untuk melihat konseptualisasi hukum sebagaimana yang dibawa orang dari Eropa, dan mencoba untuk melihat hukum di Indonesia yang muncul dari masyarakat dan

perguruan Indonesia sendiri. Dengan demikian, semestinya studi hukum secara antropologis di negeri ini adalah sama tuanya dengan saat Vollenhoven memaparkan pikirannya itu. Tetapi sangat disayangkan, bahwa dalam studi hukum di Indonesia, karya Vollenhoven lebih diterima secara normatif-dogmatis. Peranan ilmuwan tersebut sebagai seorang antropolog hukum tidak diperkenalkan.

Merupakan suatu hal yang menggembirakan, bahwa suatu angkatan sarjana hukum dari ilmu sosial muda kini mulai mengarahkan perhatiannya kepada studi hukum secara antropologis. Sejak tahun 1970-an studi hukum di Indonesia memang telah mulai melepaskan dirinya dari tradisi pengkajian secara normatif-dogmatis dan kini tampaknya ia telah memasuki suatu babak baru dalam perkembangannya itu.

## 1. Membicarakan Sejarah Hukum

Sejarah hukum adalah ilmu pengetahuan yang *empiris*. Ia dibangun adari data berupa peristiwa yang terjadi pada masa lalu. Pusat perhatian terhadap pencatatan serta pengkajian terhadap data yang demikian itu, berikut sekalian kegiatan intelektual yang mengelilinginya, merupakan karakteristik kerja dari ilmu pengetahuan tersebut.

Dengan obyek pengkajian masyarakat, atau lebih rinci lagi: proses antar hubungan manusia di dalam suatu konteks kehidupan kemasya-

rakatan, sejarah hukum dimasukkan ke dalam golongan *ilmu sosial*. Sementara itu kita mengetahui, bahwa tugas ilmu pengetahuan pada umumnya adalah: (1) membuat deskripsi; (2) memberikan penjelasan; (3) mengungkapkan, dan (4) mengusahakan prediksi. Semua tugas tersebut akan kita kenakan juga dalam sejarah hukum.

Sesuai dengan apa yang diutarakan di atas, sejarah hukum tidak hanya mencatat data, juga tidak hanya membuat deskripsi, melainkan juga diminta untuk membuat penjelasan mengenai obyek yang dipelajarinya itu. Sejalan dengan apa yang dapat kita jumpai pada ilmu sosial lain, maka kiranya kita juga dapat menemukan pembedangan dalam sejarah hukum seperti ada pada ilmu sosial lainnya. Dalam sosiologi hukum, misalnya kita menemukan pembedangan dalam: sosiologi hukum *empiris*, *teoretis* dan *kritis*. Ketiga pembedangan tersebut, sedikit banyak, juga mencerminkan tugas ilmu pengetahuan, dalam hal ini sejarah hukum, tersebut di atas.

Apabila kita mencoba menerapkan pada bidang sejarah hukum, maka tentunya akan ditemukan juga aspek kegiatan yang bisa dimasukkan ke dalam ketiga bidang sosiologi hukum tersebut di atas. Ini berarti, bahwa kita akan menghimpun dan mensistematisasikan data sejarah hukum, mencoba untuk menafsirkannya ke dalam suatu konteks makna tertentu, dan kemudian membuat suatu penilaian kritis terhadap suatu permasalahan atau subyek yang dihadapi.

Dalam rangka penyusunan

makalah ini, maka persoalan yang menarik untuk dibicarakan adalah proses pemberian makna serta penafsiran data sejarah yang telah dihimpun. Untuk keperluan ini tentulah sejarah hukum memerlukan bantuan dari berbagai cabang ilmu pengetahuan, atau setidaknya-tidaknya ia melakukan analisis yang sifatnya sudah spesialis, seperti sosiologi, ekonomi, dan antropologi.

Penulis sendiri pernah mencoba untuk memberikan penafsiran terhadap data sejarah di bidang politik hukum adat yang telah dijalankan oleh pemerintah kolonial Belanda, dengan memanfaatkan data di bidang politik perekonomian waktu itu dan memakainya sebagai faktor untuk menjelaskan bagaimana Belanda sampai kepada politik hukum adatnya itu (Rahardjo, 1983: 103 dan 116).

Dalam konteks tertentu, sematamata dengan mengajukan kajian dan sejarah hukum saja, kita sudah membuka suatu dimensi yang lain dalam pembahasan masalah hukum. Dalam konteks tertentu di sini dimaksudkan suatu kajian hukum secara positivis-dogmatis. Dihadapkan kepada cara pengkajian hukum yang demikian itu maka sejarah hukum akan membuka atau memberikan cakrawala baru dalam membahas suatu masalah. Sebagaimana diketahui, pengkajian secara positivis-dogmatis, atau yang lazim dikenal pula dengan *rechtsdogmatiek*, memusatkan perhatian terhadap pembahasan mengenai konsistensi logis dan sekaligus cara penggarapan bahan hukum yang berhubungan dengan itu dan yang tidak ke luar dari hukum po-

sitif. Secara konsepsional, cara penggarapan hukum yang demikian itu bertolak dari pemahaman, bahwa hukum itu sama benar dengan hukum positif, dengan sistem undang-undang dan sekalian kelengkapannya. Dalam batasnya yang ekstrem, maka tidak ada ukuran lain untuk memahami hukum kecuali menggunakan tolok-ukur yang tercantum dalam undang-undang itu.

Dengan cara pemahaman dan penggarapan yang demikian, maka hukum akan kehilangan kontak dan akarnya pada masyarakatnya. Hukum telah kehilangan artinya sebagai suatu lembaga sosial, dan telah berubah menjadi lembaga peraturan. Menarik sekali deskripsi Prof. Smidt mengenai hal tersebut, yang disebutnya sebagai hukum yang telah menjadi beku, atau dalam kata-katanya sendiri..." de Smidt, J.Th., *Can Legal History be Useful?*, 1986, ceramah di FH UNDIP.

Lebih menarik lagi adalah kata-kata Smidt, bahwa apabila keadaan telah menjadi seperti itu, maka "... then it is up to the legal history to work as a defroster." Dengan pernyataan yang demikian itu telah digambarkan satu aspek fungsi sejarah hukum di tengah-tengah studi hukum pada umumnya. Sejarah hukum berfungsi mencairkan konsep yang telah menjadi beku di tangan mereka yang menggunakan cara dogmatis.

Sejarah hukum mencairkan konsep yang menjadi beku tersebut dengan cara menempatkan kembali pada asal-usul munculnya konsep atau lembaga hukum bersangkutan. Pertanyaan yang bisa muncul kemudian adalah, "apakah dengan gerakan

kembali kepada asal-usul yang demikian itu kita tidak akan terjatuh dari ekstrem yang satu ke keadaan ekstrem yang lain? Dari *legally frozen* ke *historically frozen*?

Yang ingin kita lakukan memang tidak untuk menempatkan penjelasan sejarah hukum pada kedudukan yang mutlak, melainkan untuk mengusahakan agar hukum bisa benar-benar bekerja secara fungsional. Dengan demikian diharapkan, bahwa hukum tidak menjadi terasing dari masyarakat yang harus dilayaninya, atau tidak menjadi disfungsi. Oleh karena itulah hendaknya senantiasa dijaga dan diusahakan agar pemanfaatan sejarah hukum tidak malah memerosotkan keadaan dengan menimbulkan persoalan baru. Barangkali mendayagunakan sejarah hukum dalam kapasitasnya sebagai sejarah hukum kritis tersebut di atas merupakan langkah yang baik.

Dilihat dari matra waktu, hukum dimaksud untuk menghadapi persoalan yang ada di depan dan bukan di belakangnya. Oleh karena itu tolok-ukur yang seharusnya dipakai adalah juga masa yang ada di hadapan. Dalam hubungan ini kita lalu teringat kepada suatu rumusan yang sangat bagus dari Gustav Radbruch, yaitu "*Zu-Ende-Denken eines Gedachten*". Dikatakan oleh Radbruch, bahwa dalam menafsirkan hukum, hanya apa yang tertera dalam peraturan atau isi peraturan itu sendirilah yang menentukan.

Pengkajian secara tuntas terhadap isi peraturan tentunya dilakukan dalam konteks masa sekarang dan bukannya masa lalu. Saya kira permasalahannya sekarang su-

dah dapat dilihat dengan lebih jelas. Tanpa melepaskan pemahaman terhadap hukum pada masa sekarang, sejarah hukum tetap dapat dimanfaatkan dengan sebaik-baiknya. Isyarat yang diberikan oleh Prof. Smidt dengan istilah "*defrosing*", saya pikir cukup memberikan batas-batas sumbangan yang bisa diberikan oleh sejarah hukum.

Kebutuhan untuk mempelajari sejarah hukum bertolak dari pikiran filsafati, bahwa hukum yang sekarang mengalir dari yang sebelumnya, atau hukum-hukum masa lampau. Hukum yang kita temui dan kita pakai sekarang ini tidak muncul dengan begitu saja secara tiba-tiba, melainkan memiliki proses pembentukannya sendiri. Mengenali dan memahami secara sistematis berjalannya proses tersebut akan memberikan tambahan *pengetahuan* yang berharga untuk dapat menangkap kehadiran hukum dengan lebih baik. Pertanyaan yang dapat dijawab dengan mempelajari sejarah hukum antara lain:

1. Faktor apa sajakah yang mempengaruhi terbentuknya suatu lembaga hukum tertentu dan bagaimana jalannya proses pembentukan itu ?
2. Faktor apakah yang dominan dalam proses pembentukan tersebut ?
3. Apakah suatu lembaga hukum yang dijumpai diberbagai tempat selalumejalankan fungsi yang sama ? Apakah terjadi perubahan fungsi ?
4. Apakah suatu pola perkembangan umum yang dapat dirumuskan ?

## 2. Antropologi Hukum Dalam Sejarah Hukum

Sejarah hukum terutama dikaitkan dengan bangkitnya suatu aliran tertentu dalam pemikiran mengenai hukum yang dipelopori oleh Savigny, yaitu yang menekankan perlunya suatu pengkajian sejarah. Sedikit latar-belakang munculnya aliran tersebut adalah sebagai berikut.

Pada permulaan abad ke-19, keadaan dalam bidang hukum di Jerman adalah membingungkan. Hal ini disebabkan oleh variasi hukum lokal yang tidak terhitung jumlahnya. Hukum Romawi merupakan hukum yang berlaku umum, yang diubah-ubah oleh hukum gereja, keputusan raja, dan hukum kebiasaan. Dalam suasana yang demikian itu, pada tahun 1814, Thiubaut mengusulkan suatu perundang-undangan sesuai dengan garis-garis *Code Napoleon*. Usul tersebut segera dijawab oleh Savigny dengan tulisannya berjudul "*Von Beruf unserer Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*". Kalimat-kalimat pembukaan dalam karangan tersebut yang merupakan titik tolak kelahiran aliran baru berbunyi:

"Pada waktu lalu, sebagaimana dapat diketahui dari sejarah kuno, hukum telah dapat ditemukan dalam bentuk yang pasti, bersifat khas untuk masing-masing rakyat, seperti adat mereka, bahasa mereka dan struktur masyarakatnya. Tidak, fenomena ini tidak mempunyai eksistensi sendiri yang terpisah, semua itu adalah semata-mata bidang-bidang khusus dan ke-

cenderungan-kecenderungan dari suatu rakyat, yang pada hakekatnya tak dapat dipisahkan, dan hanya menurut pandangan kita-lah tampak masing-masing terpisah yang satu dari yang lain. Yang mengikat semua itu ke dalam satu kesatuan adalah keyakinan yang sama pada rakyat, kesadaran yang sama dalam hati tentang adanya keharusan, sehingga semua itu menyampingkan kesan seolah-olah kita berhadapan dengan sesuatu yang tiba-tiba dan kebetulan."

Menurut Savigny, hakekat setiap sistem hukum adalah sebagai pencerminan jiwa rakyat yang mengembangkan hukum itu. Di kemudian hari hal tersebut oleh G. Puchta, murid Savigny yang paling setia, dicirikan sebagai *Volkgeist*. Menurut Puchta, sekalian hukum adalah perwujudan dari kesadaran yang umum itu. Dikatakan olehnya melalui suatu kalimat yang kemudian menjadi sangat terkenal:

"Hukum itu tumbuh bersama-sama dengan pertumbuhan, dan menjadi kuat bersama-sama dengan kekuatan dari rakyat, dan pada akhirnya ia mati manakala bangsa itu kehilangan kebangsaannya."

Suatu hal yang baik dikemukakan dalam hubungan dengan masalah yang sekarang sedang kita bicarakan adalah, bahwa aliran sejarah yang dipelopori oleh Savigny tersebut menolak pengagung-agungan akal manusia. Ia menolak bahwa hukum itu dibuat dan menyatakan bahwa hukum itu ditemukan dalam masyarakat.

Aliran sejarah telah membuka jalan bagi perhatian yang lebih besar terhadap sejarah suatu tata hukum dan dengan demikian mengembangkan pengertian bahwa hukum itu merupakan suatu *unikum*. Keadaan yang demikian itu menyuburkan dilakukannya penelitian serta karya yang bersifat *antropologis*. Sir Henry Maine sering disebut sebagai yang pertama-tama melahirkan karya yang demikian itu. Maine berbicara tentang masyarakat yang "statis" dan "progresif". Masyarakat yang progresif adalah yang mampu mengembangkan hukum melalui tiga cara, yaitu: fiksi, *equity* dan perundang-undangan. Berbeda dengan Savigny, Maine menyukai perundang-undangan dan kodifikasi. Ia juga tidak menerima konsep *Volksgeist* yang disclubungi mistik itu.

Antropologi, yang bermula pada abad ke-19, berkehendak untuk mempelajari kesukuan (*tribes*) di berbagai bagian dunia. Studi-studi terhadap kehidupan manusia yang lebih primitif di dunia ini akan menyingkapkan bentuk dan cara pengorganisasian sosial, seperti halnya juga dilakukan oleh masyarakat pada tingkat peradaban sekarang ini. Salah satu aliran pemikiran dalam antropologi modern yang cukup menarik perhatian para ahli hukum adalah aliran *kultural-fungsional*. Menurut pemikiran ini satu-satunya cara untuk menjelaskan masyarakat secara seksama adalah dengan mengamati dan merumuskan fungsi dari lembaga dalam kerangka kebudayaan. Dengan cara demikian itu totalitas dari sistem kultural serta kaitan antara unsurnya akan muncul.

Antropologi hukum menerima kehadiran hukum sebagai sesuatu yang sangat vital, seperti mempertahankan kelangsungan hidup masyarakat, mengatur produksi dan distribusi kekayaan dan cara-cara untuk melindungi masyarakat dari gangguan dari dalam sendiri, maupun musuh-musuh dari luar. Dengan demikian hukum diterima dari sudut pandang yang sangat luas, khususnya mengenai tempat dan peranannya dalam masyarakat.

Bagi ilmu hukum pada umumnya, pendekatan antropologis telah menambahkan perspektif baru yang lebih luas. Menurut pendekatan tersebut, apabila studi hukum hendak mencapai tingkat ketepatan yang tinggi, maka dituntut suatu penglihatan yang *menyeluruh* terhadap masyarakat. Studi hukum tidak dapat membatasi diri hanya kepada pengamatan terhadap bentuk dan lembaga yang ada pada suatu waktu tertentu. Sistem hukum tidak muncul secara terisolasi dari segi-segi lain kehidupan masyarakat, melainkan sebaiknya dilihat betapa sistem hukum itu merupakan bagian dari kultur suatu bangsa. Hukum terintegrasi di dalamnya. Menurut para ahli antropologi, hukum adalah suatu bentuk dan manifestasi kehidupan sosio-kultural suatu bangsa.

Antropologi hukum juga menambahkan suatu *perspektif kesejarahan* dalam studi hukum dan dengan demikian mendorong kita untuk membicarakan dan mempelajari perkembangan hukum. Hukum yang ada pada suatu waktu tertentu hendaknya dilihat sebagai hasil dari kekuatan sejarah, dan kita perlu me-

lihatnya dalam kerangka konsep budaya yang berubah pula. Oleh karena itu studi terhadap masyarakat primitif diperlukan untuk bisa mengamati evolusi ide dan berbagai bentuk yang ada di situ.

Demikianlah telah dicoba untuk memperlihatkan kaitan antara sejarah hukum dan antropologi hukum. Seperti dikatakan di muka, sejarah hukum dipelajari untuk memperoleh keyakinan yang lebih baik mengenai peraturan, konsep, dan lembaga hukum yang ada pada masa sekarang ini. Pengkajian sejarah hukum yang

baik tidak bisa mengabaikan keahlusannya untuk memberikan penjelasan tentang bagaimana sesuatu itu muncul dan berkembang. Di sini antropologi hukum akan datang membantu dengan memaparkan uraian tentang kamunculan, perkembangan serta perubahan hukum demikian itu. Lebih dari itu antropologi hukum menyajikan gambaran serta peta perkembangan secara baik, oleh karena itu senantiasa melihat kehadiran hukum dalam konteksnya yang sangat "alami", atau melihatnya sebagai suatu manifestasi kehidupan sosio-kultural suatu bangsa.

## Kepustakaan

Allen, C.K.

1964 *Law in the Making*. New York: Oxford University Press.

de Smidt, J.th.

1986 *Can Legal History be Useful?* Ceramah di Fakultas Hukum Universitas Diponegoro.

Dias, R.W.M.

1976 *Jurisprudence*. London: Butterworths.

Radbrach, G.

1961 *Einführung in die Rechtswissenschaft*. Stuttgart: K F Koehler.

Rahardjo, S.

1963 *Hukum dan Perubahan Sosial*. Bandung: Alumni.

Geertz, Clifford

- 1963 *Agricultural Involution: The Process of Ecological Change in Indonesia*. Berkeley: University of California Press.

Gluckman, M.

- 1955 *The Judicial Process among the Barotse of Northern Rhodesia*. Glencoe, Illinois: The Free Press.
- 1969 "Concepts in the Comparative Study of Tribal Law," dalam L. Nader (peny.). Hlm. 349-373.

Gilliver, P.H.

- 1979 *Disputes and Negotiations: A Cross-Cultural Perspective*. Orlando, Florida: Academic Press.

Harner, Michael J.

- 1972 *The Jivaro: People of the Sacred Waterfalls*. Garden City: Natural History Press.

Harris, Marvin

- 1979 *Cultural Materialism: Struggle for a Science of Culture*. New York: Vintage Books.
- 1969 *The Rise of Anthropological Theory: A History of Theories of Culture*.

Hoebel, E. Adamson

- 1954 *The Law of Primitive Man: A Study in Comparative Legal Dynamics*. Cambridge, Mass.: Harvard University.

Kidder, Robert L.

- 1977 "Toward an Integrated Theory of Imposed Law," dalam S. E. Burman dan B. Harell-Bond (peny.), *The Imposition of Law*. Orlando, Florida: Academic Press. Hlm.: 289-306
- 1983 *Connecting Law and Society: an Introduction to Research and Theory*. Engelwood Cliffs, New Jersey: Prentice-Hall.

Llewelyn, K., dan E. H. Hoebel

- 1941 *The Cheyenne Way: Conflict and Case Law in Primitive Jurisprudence*. Norman.



Maine, Sir Henry

- 1970 *Ancient Law*. Gloucester, Mass.: Peter Smith Press (aslinya diterbitkan tahun 1861).

Nader, L.

- 1969 "Styles of Court Procedure: To Make the Balance," dalam L. Nader (peny.).  
1969a *Law in Culture and Society*. Chicago: Aldine.

