

HUKUM RAKYAT *à La Friedrich Karl von Savigny*¹

Antonius Cahyadi²

Abstrak

The presented paper will outline the thoughts and life (briefly) of Savigny. Savigny that has been known as a folk jurist is an aristocrat who persistently opposed the idea of codification of German law based on Napoleonic code. For him, the Germany has its own law (it is the law of the people of Germany) that neither plainly compared by French law nor be measured up to Napoleonic Code. Savigny lived in the romantic epoch that was too cynical with rationalism. There was a tension between rationalism and romanticism. Therefore the notion of people's (folk) law would be weighed more by the romantic notion on people. This Paper is not aimed to give an evaluation toward the idea of Savigny, except providing a description on Savigny's thoughts comprehensively by way of encyclopedic explanation. The short critical notes would be put necessarily.

Kata kunci: hukum, rakyat, volk, von Savigny

I. Pengantar

Dalam studi filsafat hukum dikenal berbagai aliran pemikiran. Ada aliran hukum kodrat, aliran positivisme (dan juga neo-positivisme) hukum, aliran sosiologis, aliran realisme hukum dan aliran historis. Di dalam setiap aliran pemikiran tersebut ditemui paradigma dan perspektif tertentu dalam memandang dan memaknai hukum. Tentu, juga dengan asumsi-asumsi yang berbeda dalam menginterpretasikan hukum. Hukum sebagai sebuah objek aktivitas refleksi ilmiah memunculkan beragam dimensi sudut pandang pengetahuan, dan sebagai sebuah disiplin memuat berbagai ideologi. Rasionalitas yang memungkinkan diskursus secara partisipatif dan

¹ Artikel ini beberapa kali pernah menjadi bahan tambahan bagi kuliah filsafat hukum. Demi kepentingan penulisan di dalam Jurnal ini, maka beberapa perubahan dilakukan.

² Staf Pengajar Filsafat Hukum Program Sarjana dan Program Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

emansipatoris (membebaskan) serta yang mencoba membuka kesadaran (dan pencerahan) palsu yang menjadi tolok ukur keutamaannya.³

Karya tulis yang hadir di hadapan sidang pembaca ini adalah sebuah upaya untuk mendeskripsikan salah satu aliran pemikiran dalam wacana filsafat hukum. Aliran tersebut adalah aliran pemikiran filsafat hukum historis. Thesis utama dalam aliran pemikiran filsafat hukum historis adalah bahwa studi mengenai sistem hukum yang ada memerlukan pemahaman mengenai akar sejarah dan pemahaman tentang pola-pola evolusi dari sistem hukum tersebut.⁴

Friedrich Karl von Savigny menjadi ikon dari aliran ini. Dari pemikiran Savigny mengenai sistem hukum kita melihat bahwa sistem hukum tidak ahistoris. Ia justru muncul dan berkembang bersama masyarakat. Ada kesadaran akan waktu dan konteks dari keberadaan hukum. Hukum seperti bahasa dan seni yang menjadi wujud budaya rakyat dalam memaknai hidupnya. Hukum bukanlah permainan kelompok elit yang dapat memunculkan pandangan imajiner atau seolah-olah rakyat dalam pulasan kehendak masyarakat berlabel mayoritas. Hukum adalah kesadaran rakyat

³ Bagi Habermas rasionalitas yang dimaksud adalah rasionalitas yang didasari oleh rasio kritis. Hal ini memungkinkan diskursus yang terbuka dan mengantar peserta diskursus pada otonomi dan tanggung jawab pribadi dengan dilandasi kesadaran personalnya. Rasionalitas yang dimaksud oleh Habermas berbeda dengan rasionalitas positivistik yang memisahkan secara ketat antara teori dan praktik. Dalam rasionalitas yang dilandasi rasio kritis teori dan praktik disatukan dalam praksis kehidupan sehari-hari. Hukum sebagai sebuah lembaga berada dalam tegangan relasional. Artinya hukum selalu ada dalam proses interaksi sosial yang mengandaikan adanya hubungan satu persona dengan persona lainnya dalam masyarakat. Hukum bersifat sosial. Dalam konteks semacam inilah penggunaan Rasionalitas yang dilandasi rasio kritis menjadi relevan dalam menilai perbincangan dan permenungan mengenai hukum. Lihat: F. Budi Hardiman, "Menuju Masyarakat Komunikatif: Ilmu, Masyarakat, Politik dan Postmodernisme menurut Jurgens Habermas". (Yogyakarta, Kanisius, 1993), hal. 3-53, dan David Held, "Introduction to Critical Theory, Horkheimer to Habermas". (Cambridge, Polity Press, 1990), p: 296-329, juga Mathieu Deflem, ed., "Habermas, Modernity and Law", (Sage Publications, London, 1996), page: 1-20. Yang tak kalah menarik untuk diberi catatan berkaitan dengan ini adalah bahwa Rasionalitas ini berkaitan erat dengan "aletheia". *Aletheia* oleh Martin Heidegger diartikan keterbukaan (pewahyuan akan kebenaran). Rasionalitas yang dimaksud mengantarkan para peserta diskursus (masyarakat dan negara) ke arah keterbukaan: tak ada yang disembunyikan. Disinilah hukum menjadi media pengungkapan keterbukaan (kebenaran). Lihat David Farrell Krell (ed.), Martin Heidegger, "Basic Writings, Revised and Expanded Edition, Ten Key Essays, plus the Introduction to Being and Time". (San Fransisco, Harper Collins, 1992), p: 3-88.

⁴ Lihat L.B. Curzon, "Jurisprudence". (Great Britain, Cavendish Publishing Limited, 1992), p: 107.

akan waktu dan tempatnya berada. Hukum adalah wujud komunikasi jujur rakyat dalam bernegara.

Dalam perjalanan yang prosesual untuk menjadi sebuah bangsa, bangsa Indonesia di waktu-waktu ini memerlukan referensi identitas. Savigny menawarkan setitik kearifan metodologis yang sungguh inspiratif sehingga kita dapat mengambil referensi jati diri itu dari perjalanan sejarah bangsa di waktu lalu. Dengan refleksi kesejarahan tentang hukum yang diinspirasikannya kita dimungkinkan untuk melihat sejarah bangsa kita sebagai referensi yang *genuine* (sejati).⁵ Darinya kita juga bisa melihat bahwa kesejarahan itu tidak selalu bermakna lampau saja (masa lalu), tetapi lebih dari itu. Kesejarahan bermakna berjalan bersama waktu, entah dulu, kini maupun masa yang akan datang. Waktu itu juga kita alami secara kontekstual dengan keberadaan kita sebagai bangsa (masyarakat yang majemuk). Maka, hukum positif bila dilihat sebagai hasil komunikasi jujur masyarakat yang menyejarah, adalah hukum yang apresiatif terhadap fakta-fakta masa lampau secara bijaksana, hukum yang kontekstual dengan kekinian masyarakat, dan hukum yang mewawas secara tanggap gerak zaman serta gerak jiwa bangsa Indonesia. Dengan demikian, hukum yang menyejarah dapat secara akomodatif dan kontekstual mengantisipasi perubahan yang terjadi di masyarakat dan secara pasti menjamin rasa keadilan masyarakat. Tulisan ini mencoba memaparkan pemikiran Savigny agar kita paling tidak dapat menimba setitik kearifan dari pemikirannya tersebut.

II. Kisah Hidupnya

Friedrich Karl von Savigny lahir di Frankfurt, Main pada tanggal 21 Februari 1779. Ia berasal dari keluarga bangsawan Savigny yang telah mempunyai sejarah panjang dalam kehidupan masyarakat Lorraine. Puri keluarga Savigny terdapat di lembah Moselle dekat Charmes. Di usia 13 tahun Savigny menjadi piatu dan sejak saat itu ia hidup dalam perwalian. Pada usia 16 tahun ia menjadi mahasiswa di Universitas Marburg. Di situ ia belajar di bawah bimbingan Professor Anton Bauer, seorang yang berjasa dalam reformasi hukum pidana Jerman, dan Philipp Friedrich Weiss, seorang yang sangat ahli dalam filsafat hukum jaman pertengahan. Kesehatan yang buruk membuat Savigny sering menderita sakit berat. Namun, ia berhasil menyelesaikan studinya di Universitas Marburg. Setelah menyelesaikan studinya, ia kemudian berkeliling ke banyak universitas di Jerman seperti Jena, Leipzig dan Halle. Kemudian kembali ke Marburg lagi untuk

⁵ *Genuine* diartikan sebagai sejati (kesejatian) atau sungguh-sungguh.

mengambil gelar doktorat di situ pada tahun 1800. Di Marburg ia juga mengajar sebagai dosen privat untuk mata kuliah hukum pidana. Pada tahun 1803 ia menerbitkan risalahnya mengenai hak milik. Oleh Anton Friedrich Justus Thibaut seorang jurist yang nantinya akan menjadi lawan polemik Savigny, karya ini dianggap sebagai sebuah masterpiece. Di masa berikutnya karya ini menjadi sangat terkenal di seluruh daratan Eropa. Tahun 1804 ia menikahi Kunigunde Brentano, saudara perempuan Bettina von Arnim dan Clemens Brentano seorang penyair. Di tahun yang sama itu pula ia pergi ke seluruh Prancis dan Jerman Selatan dalam rangka meneliti sumber-sumber hukum Romawi. Pencariannya di Paris sangat sukses.

Pada tahun 1808 dia ditunjuk oleh Pemerintah Bavaria sebagai professor untuk hukum Romawi di Landshut. Tahun 1810 ia pindah ke Universitas Berlin dan mendirikan sebuah Dewan yang mempunyai kompetensi untuk memberikan opini atas sebuah kasus yang dilimpahkan oleh pengadilan. Di masa-masa inilah Savigny menghadapi kesibukan yang amat sangat. Selain sebagai seorang dosen, sebagai Rektor yang ketiga dari Universitas Berlin ia juga menjabat sebagai Tutor mengenai hukum Romawi, hukum Pidana dan hukum Prusia.

Tahun 1814 ia menerbitkan pamfletnya yang fenomenal yang berisi penentangannya terhadap usaha kodifikasi yang diusulkan oleh A.F.J Thibaut. Pamflet Savigny berjudul "*Of the Vocation of Our Age for Legislation and Jurisprudence*" "*Mengenai Tugas Legislasi dan Ilmu Hukum di Masa Kita*". Thibaut yang menjadi lawan polemik Savigny adalah seorang Juris terkemuka Jerman (1774-1840). Ia adalah professor hukum perdata di Universitas Heidelberg yang pernah belajar dibawah bimbingan Immanuel Kant. Pamflet ini diterbitkan sebagai usaha Savigny untuk menjawab usulan reformasi sistem hukum di Prusia yang diajukan oleh Thibaut. Proposal yang diajukan Thibaut tersebut berisi mengenai usulan untuk mengkodifikasi (dan juga dalam arti tertentu "mengunifikasi") hukum Prusia yang sedemikian beraneka ragam dengan berdasar pada Kode Napoleon. Perlu menjadi catatan saat itu gaung revolusi Prancis sedemikian kuat terasa di berbagai belahan dunia Eropa, terlebih lagi Prusia. Revolusi Prancis menginspirasi perubahan di segala bidang, termasuk hukum. Cita-cita untuk membentuk sistem hukum yang didasarkan atas prinsip *liberté, égalité* dan *fraternité* muncul di mana-mana.

Dalam pamfletnya, ia mengemukakan dua dasar alasan mengapa ia mengkritisi usul tersebut. Yang pertama adalah bahwa kelalaian yang dilakukan oleh para generasi yuris terdahulu tidak dapat secara instan diperbaiki begitu saja, dibutuhkan waktu yang tak singkat untuk menata kembali (saat itu Prusia sedang mencoba menata kembali sistem hukum mereka akibat perang yang terjadi di daratan Eropa sebagai imbas Revolusi

Francis). Alasan yang kedua, Savigny melihat bahwa pemikiran yang sedemikian didominasi oleh asumsi-asumsi aliran hukum kodrat (*natural law*) sangat berbahaya bagi usaha kodifikasi tersebut. Savigny menganggap asumsi-asumsi hukum kodrat⁶ mempunyai arogansi yang tak terbatas (*infinite arrogance*) dan (karena itu memunculkan) kedangkalan cara pandang filosofis dalam melakukan kodifikasi. Proyek kodifikasi yang diusulkan Thibaut dengan mengacu Kode Napoleon adalah usaha "universalisasi" yang dilandasi asumsi pemikiran hukum kodrat.

Hukum bukanlah sesuatu yang dapat diciptakan secara sewenang-wenang dan terencana oleh pembuat hukum. Hukum adalah hasil dari proses yang bersifat internal dan otonom serta diam-diam (*silently operating*) dalam diri masyarakat (rakyat). Proses ini berakar dalam sebuah bangsa dengan dasar kepercayaan dan keyakinan bangsa yang bersangkutan serta kesadaran komunal bangsa tersebut. Hukum layaknya seperti bahasa yang tumbuh dan berkembang dalam relasi kebangsaan dan menjadi milik bersama dan juga kesadaran bersama. Hukum didasarkan pada karakter kebangsaan dan jiwa kebangsaan bangsa yang bersangkutan (*Volkgeist*). Dengan demikian, usaha yang diajukan oleh Thibaut adalah usaha yang sia-sia, tidak berguna dan mengingkari jiwa kebangsaan bangsa Jerman. Dengan mengutarakan hal ini Savigny tidak ingin menyangkal secara membabi buta usulan kodifikasi yang diajukan Thibaut, dan hal ini pula tidak berarti bahwa Savigny anti-kodifikasi. Dalam pandangan Savigny hal tersebut dapat saja dilakukan bila dilakukan dengan studi atau kajian yang sangat teliti dan sungguh-sungguh untuk menemukan apa yang menjadi jiwa kebangsaan dari masyarakat tertentu sehingga hukum yang diberlakukan bersumber padanya. Baginya dalam ungkapan keadilan dan hak yang dimiliki oleh bangsa tertentu, kita dapat melihat hukum yang harus bersumber padanya.

Di tahun 1815 ia bersama rekannya Karl Friedrich Eichorn dan Johann Friedrich Ludwig Goschen mendirikan organ baru dari aliran pemikiran historis. Dalam masa inilah Savigny membuat karya yang penting tentang hukum Romawi. Ia menemukan teks asli dari Gaius di Verona. Dengan karyanya itu ia menyingkap betapa tidak adanya kontinuitas dari hukum Romawi selepas abad ke-16 ketika adanya perpecahan antar bangsa-bangsa di Eropa. Hal itu mempengaruhi perkembangan ilmu hukum di Eropa pula. Dalam karyanya itu juga Savigny membeberkan bahwa dimulai sejak hancurnya kerajaan Romawi (kurang lebih abad 6 Masehi) sampai dengan abad 12 Masehi, hukum Romawi hidup dalam abad kegelapan, dalam relung-

⁶ Asumsi-asumsi tersebut adalah asumsi tentang universalisme dan ahistorisitas. Perlu diingat bahwa yang diserang Savigny usaha "menduplikasi" kode Napoleonik dalam usaha kodifikasi tersebut.

relung yang suram kebiasaan masyarakat setempat, dalam kebiasaan-kebiasaan masyarakat perkotaan, dalam ajaran-ajaran eklesiastikal (gereja) dan sekolah-sekolah yang dimiliki oleh gereja, sampai akhirnya pencerahan menjemputnya, hingga mulai kembali bersinar di Bologna dan beberapa kota di Italia. Karyanya ini menjadi karya induk bagi karya-karya Savigny berikutnya.

Di tahun 1817 ia ditunjuk sebagai anggota sebuah komisi yang mengorganisasikan provinsi-provinsi di Prusia dan juga menjadi anggota dari departemen kehakiman. Tahun 1819 ia menjadi anggota dari mahkamah agung untuk Provinsi Rhine. Tahun 1820 ia menjadi anggota komisi untuk merevisi peraturan perundang-undangan Prusia. Tahun 1822 ia diserang penyakit syaraf, dan memaksanya untuk berhenti dari bepegiatan. Di Tahun 1835 ia memulai mengerjakan bukunya yang terdiri dari 8 (delapan) volume tentang sistem hukum Romawi (ia kerjakan dalam rentang waktu 1840 – 1849).

Aktivitasnya sebagai akademisi praktis terhenti setelah ia ditunjuk sebagai *Grosskanzler* atau Penasehat Tertinggi dari sebuah badan yang membidangi sistem hukum Prusia. Ia memegang jabatan tersebut hingga tahun 1848. Setelah kurun tersebut ia banyak membenamkan diri ke dalam karya akademis kembali. Di tahun 1853 ia menerbitkan sebuah risalah tentang kontrak yang menjadi karya pelengkapnyanya tentang hukum Romawi. Dalam karya tersebut ia menunjukkan betapa pentingnya sebuah kajian historis terhadap hukum.

Savigny meninggal di Berlin tanggal 25 Oktober 1861. Walaupun bukan pendiri dari aliran pemikiran historis (*Historical Jurisprudence*) [disepakati dalam wacana ilmiah bahwa yang mendirikan adalah Gustav Hugo], namun Savigny dengan karya dan aktivitasnya mencatatkan diri sebagai seorang negarawan dan tokoh besar aliran pemikiran historis (*Historical Jurisprudence*). Jhering berkomentar bahwa karya-karya Savigny menjadi rahim bagi sebuah kelahiran *Jurisprudence* (Ilmu Hukum) modern.

III. Romantisme:⁷ Yang Menjiwai Pemikiran Savigny

Masa Savigny hidup adalah masa tatkala Romantisme bangkit sebagai gerakan yang amat umum di Eropa. Gerakan Romantisisme adalah gerakan

⁷ Lihat Franz Magnis Suseno dalam "Adam Müller dan Negara Integralistik (Filsafat Sebagai Ilmu Kritis)". (Yogyakarta: Kanisius, 1992), hal. 92. dan "Romantisme Negara Adam Müller (Pijar-Pijar Filsafat, dari Gatholoco ke Filsafat Perempuan, dari Adam Müller ke Postmodernisme)". (Yogyakarta: Kanisius, 2005, hal. 59, terutama bahasan tentang Romantik.

reaktif yang menentang Zaman Pencerahan yang terlalu mengagungkan akal (rasio) dan konsep universal sehingga menyebabkan pandangan yang dihasilkan bersifat dingin dan kaku. Gerakan ini tumbuh dan berkembang dalam rentangan waktu antara abad ke-18 sampai dengan abad ke-19, tepatnya dimulai sejak tahun 1770-an sampai dasawarsa pertama abad ke-19.⁸ Pandangan yang berasal dari filsafat timur banyak mempengaruhi gerakan ini. Tidak mengherankan apabila ketimuran begitu mewarnai Romantisme. Misalnya bahwa gerakan ini menekankan perasaan, segi-segi yang adiduniawi (melampaui keduniaan), cerita-cerita rakyat (legenda, mitos), fantasi, religiositas dalam melawan rasionalisme dan semangat Pencerahan yang terlalu menekankan fungsi individu sebagai subjek yang berasio. Romantisme melihat sejarah sebagai sesuatu yang agung dan patut dijunjung tinggi. Berlainan dengan Pencerahan yang melihat Zaman Pertengahan sebagai abad kegelapan, Romantisme justru melihat zaman tersebut secara positif. Maka, gerakan ini biasanya mencoba menghayati kembali keluhuran masa lampau ajaran gereja sebelum masa Reformasi. Yang diberi perhatian besar adalah perasaan dan kebatinan jiwa manusia. Eksistensi (keberadaan dari yang ada) dipahami sebagai proses perkembangan abadi. Masing-masing orang mengungkapkan sesuatu yang tidak terhingga. Romantisme menghayati jiwa alam, menghargai keterpesonaan dan kekaguman pada keindahan dan misteri dalam alam.

Berkaitan dengan keberadaan masyarakat, Romantisme melihat kekuatan-kekuatan kreatif dalam kesatuan komunitas manusia, sumber kejiwaan kolektif ditemukan dalam sejarah masa lampau. Bangsa-bangsa dipersatukan oleh roh bangsa yang terungkap dalam bahasa, puisi, mitos dan sistem hukum yang digunakan. Karena itu dalam setiap bangsa manusia ada kekhasan dan kunikan tersendiri. Kaum Romantik menjunjung tinggi nilai-nilai demikian. Aliran Romantisisme dalam bidang politik cenderung konservatif. Ia menemukan cita-cita kenegaraan di Abad Pertengahan. Mereka mendukung monarki dan menolak republik, menekankan kesatuan jiwa antara raja dan rakyat dibandingkan dengan penetapan hak dan kewajiban individu sebagai warga negara.

Bila dalam musik klasik kita dapat menggolongkan musisi seperti Schubert, Brahms, Wagner, Chopin dan Tchaikovsky ke dalam musisi Romantik. Dalam bidang kenegaraan kita dapat melihat dalam pemikiran Adam Heinrich Müller, yang namanya dikutip oleh Soepomo ketika ia berpidato pada tanggal 31 Mei 1945 dalam rapat BPUPKI di gedung Chuo Sangi-in Jakarta. Dalam bidang hukum tentu saja kita dapat merujuk pada

⁸ Lihat F. Budi Hardiman, "Filsafat Modern Dari Machiavelli Sampai Nietzsche", (Jakarta: PT. Gramedia, 2004), hal. 113.

pemikiran Savigny.⁹ Hal terlihat ketika Savigny dalam pamfletnya berbicara mengenai hukum dan jiwa bangsa. Ia memandang hukum sebagai pancaran dari jiwa bangsa. Hukum seperti bahasa dan musik yang mengalir dalam proses kebangsaan yang dilalui masyarakat bangsa tertentu. Sedemikian romantis Savigny memandang hukum. Dalam paparan di bagian berikut ini akan semakin memperlihatkan betapa pemikiran Savigny dapat dimasukkan ke dalam Romantisisme.

IV. Pemikiran Savigny

A. Konsep-Konsep Penting

Savigny yang romantis dalam melihat hukum dapat dilihat dengan mencermati beberapa istilah yang digunakan Savigny dalam memaparkan pemikirannya. Kita boleh menyebutnya sebagai istilah kunci yang menjadi pembuka ke dalam semesta pemikiran Savigny, yaitu istilah (1)Rakyat (*People* atau *Volk*), (2) Hukum Positif, (3)Hukum Kebiasaan (bisa kita sebut Adat), (4)Fungsi Legislasi, (5)Hukum yang dihasilkan oleh para legislator, dan (6)Peran Legislasi dan Ilmu Hukum.¹⁰

1. Rakyat

Konsep rakyat (*volk*, atau *people*) menjadi konsep sentral bagi seluruh pemikiran Savigny (terutama tentang hukum). Romantisemnya bersumber dari rakyat dan dinamika kerakyatan yang terwujudnyatakan dalam kebudayaan dan keseniannya. Istilah rakyat mengacu pada entitas kebangsaan. Maka, berbicara mengenai rakyat berbicara pula tentang sebuah bangsa. Dalam konteks Savigny saat itu adalah bangsa Prusia, bangsa Jerman. Dalam konteks ke-Indonesiaan -bila kita ingin memetaforakannya- pemahaman mengenai rakyat atau bangsa mengacu pada suku bangsa atau etnis tertentu. Misalnya suku

⁹ Sayangnya Friedrich Karl von Savigny tidak disebut oleh Soepomo dalam pidatonya. Yang disebut adalah Spinoza, Adam Müller dan G W F Hegel. Spinoza dan Hegel lebih dikenal sebagai filsuf. Adam Müller lebih dikenal sebagai ahli sastra dan filsuf (walaupun dalam perbincangan dan pelajaran filsafat pemikiran Adam Müller jarang disinggung).

¹⁰ M.D.A. Freeman, Lloyd's. "*Introduction to Jurisprudence*", sixth edition, (London. Sweet & Maxwell Ltd., 1994). hal. 709-803.

bangsa Jawa (suku bangsa Indonesia terasa sedemikian abstraknya untuk dicontohkan di sini). Maka, konsep rakyat (bangsa) dalam semesta pemikiran Savigny adalah konsep yang mempunyai konteks dalam kehomogenan (paling tidak) budayanya.¹¹

Savigny mendefinisikan rakyat (bangsa) sebagai sebuah kesatuan individu yang beraneka ragam (kepentingan, kebutuhan, cita-cita dan lain-lainnya) hidup dalam keteraturan.¹² Kesatuan tersebut bersifat begitu alamiah dan terjadi dalam proses historis yang evolutif. Kesatuan itu menjadi layaknya individu yang mempunyai cita-cita, kehendak dan semangat. Ada jiwa yang menghidupi mereka. Di dalamnya terdapat tarik-menarik kepentingan dan keharmonisan sebagai akibat dari relasi yang ada. Di dalamnya juga terdapat dialektika dalam tataran sosial. Ada unit-unit sosial yang mempunyai aturannya sendiri seperti keluarga batih, keluarga besar, korporasi dan lain sebagainya. Namun kesemuanya membentuk kesatuan yang sedemikian harmonis dan mempunyai semangat yang satu dan sama. Ada bahasa yang sama yang mereka gunakan dalam kesatuan itu. Jadi rakyat (bangsa) yang dibicarakan Savigny harus disamakan seperti seorang individu dalam personalitasnya. Ia memiliki kesadaran (sekaligus pula alam bawah sadarnya). Ia memiliki sikap tindak tertentu dalam dimensi kognitif, afektif dan konatifnya.

Dengan itu, Savigny mengajak kita untuk melihat rakyat sebagai sebuah kesatuan semangat, bukan sekedar kumpulan individu-individu karena individu-individu secara satu per satu tidak memiliki makna sama sekali apabila dihadapkan pada istilah

¹¹ Kita nanti mungkin akan sama-sama sepakat bahwa kata *volk* yang digunakan oleh Savigny diterjemahkan sebagai bangsa saja dan bukan rakyat. Terlebih lagi ketika kita memperhatikan kritik Marxian atas pandangan Savigny. Entitas *volk* yang ditunjuk oleh Savigny dalam rasa bahasa kita akan lebih dekat dengan bangsa dan bukan rakyat, dan ketika menyebut hukum rakyat mungkin kita akan merasa lebih "pas" apabila menggunakan istilah hukum adat. Saya tetap mempertahankan istilah rakyat karena kata *volk* bagi saya lebih tepat untuk diterjemahkan sebagai rakyat.

¹² Definisi ini seakan menuntun kita pada kebolehjadian adanya pluralitas atau heterogenitas. Persoalannya kita harus mengingat konteks tumbuh dan berkembangnya pemikiran Savigny yaitu Romantisisme (seperti pemikiran Adam Müller) gerakan yang anti terhadap universalisme dan kosmopolitanisme Pencerahan. Kita akan melihat kemudian bahwa Romantisisme di Jerman ini (Savigny, Müller, Wagner dan juga Nietzsche akan menjadi rahim bagi semangat ultra-nasionalisme Jerman yang disuarakan oleh Hitler).

rakyat (bangsa) atau volk. Individu-individu sebagai sebuah entitas kebangsaanlah yang baru memiliki arti.¹³

"When we regard the people as a natural unity and merely as the subject of positive law, we ought not to think only of the individuals comprised in that people at any particular time; that unity rather runs through generations constantly replacing one another, and thus it unites the present with the past and the future".¹⁴

(Ketika kita memandang rakyat (bangsa) sebagai sebuah kesatuan alamiah dan hanya sebagai subjek dari hukum positif yang ada, kita harus tidak hanya memikirkan individu-individu yang terlingkupi di dalamnya dalam waktu tertentu; [tetapi] bahwa kesatuan itu berjalan dari generasi ke generasi menggantikan satu dengan yang lainnya, dan kemudian hal tersebut mempersatukan kekinian dengan yang lampau dan yang akan datang).

Semangat apa? Bagi Savigny adalah semangat kebangsaan (bangsa Prusia). Semangat kebangsaan ini mempunyai paralelitas dengan Roh Absolut yang menyejarah yang dibicarakan oleh Hegel.¹⁵ Kita dapat memetaforakan semangat ini seperti semangat kesuku-bangsaan kita, atau bagi kita yang sudah tercerabut dari akar kesuku-bangsaan kita kita bisa memetaforakannya dengan semangat ke-samaan agama kita. Karena merasa sama-sama bersuku A atau beragama B, kita kadang-kadang mempunyai

¹³ Savigny tampaknya tidak mempermasalahkan letak geografis, tetapi mungkin ia berpikir bahwa tidak mungkinlah sebuah masyarakat (dirujuk pada arti bangsa) tanpa ada kesatuan geografis. Ia berbicara dalam konteks Jerman (Prusia saat itu) yang memang secara geografis berdekatan antara satu negara bagian dengan yang lainnya.

¹⁴ *Loc.Cit.* hal. 800-801.

¹⁵ Hegel adalah seorang Filsuf Jerman yang hidup antara tahun 1770-1831. Ia hidup di masa ketika Prancis di bawah Napoleon menduduki sebagian wilayah Jerman saat ini, dan Prusia (sekarang menjadi wilayah Jerman) sedang menyiapkan diri untuk memiliki kekuatan militer yang dapat menghadapi tentara Prancis. Pemikiran Hegel berkembang dalam masa sesudah Immanuel Kant. Ia berada dalam arus Idealisme (arus yang lainnya adalah Positivisme, contoh pemikir positivisme adalah Bentham), dan tidak boleh dilupakan ketika kita ingin "membaca" Savigny. Karena konsep *volkgeist* yang diajukan Savigny menemukan dasar epistemologisnya dalam konsep Hegel tentang Roh Absolut.

semangat untuk melihat “yang lain” yang bukan bersuku A atau beragama B sebagai out group dari kelompok kita. Saat kita merasakan hal seperti itu kita merasakan sebuah semangat, entah semangat untuk membinasakan “yang lain” ataupun memarginalkan “yang lain”. Kira-kira semacam itulah semangat yang diacu oleh Savigny (ingat konteks waktu saat Savigny hidup!).

2. Hukum Positif

Positif dalam konteks pemikiran Savigny merujuk pada kesadaran (*Consciousness* pasangannya adalah alam bawah sadar). Makna “positif” mempunyai konteks keberadaan bersama dan dilingkupi oleh jiwa rakyat (bangsa) yang terikat dalam ruang dan waktu tertentu pula. Makna kata positif lebih bersifat substansial, dan bukan formal. Artinya ia menyatakan kualitas isinya.

Definisi Hukum Positif yang secara klasik kita kenal adalah:

“Kenyataan hukum yang dikenal. Hal ini adalah sebagai lawan dari hukum keagamaan atau hukum alam, yang merupakan kaedah-kaedah yang secara kritis berhadapan dengan kenyataan.”¹⁶

Senada dengan definisi tersebut (namun tetap dalam konteks yang berbeda), bagi Savigny hukum positif adalah hukum yang hidup dan muncul dalam masyarakat, dalam kesadaran umum dari rakyat. Savigny tidak mempermasalahkan berapa bagian besar rakyat (karena ini memang tidak relevan –lihat penjelasannya mengenai *volk/people* atau rakyat (bangsa) di atas-, tetapi yang menjadi penekanannya adalah bahwa kesadaran rakyat menciptakan dan menumbuhkan hukum positif. Hukum positif mempunyai konteks tempat dan waktu keberlakuan tertentu. Hal itu menjadi fakta yang membedakannya dengan hukum agama atau hukum alam yang berada dalam tataran pra-positif. Hukum positif dalam pengertian ini adalah entah itu tercatat entah itu tertulis (ada rejim resmi dengan otoritas formal mengundangkannya). Karena itu hukum yang ada dan berlaku dalam masyarakat adalah hukum positif.

¹⁶ Lihat Soerjono Soekanto dan Purnadi Purbatjaraka. “Aneka Cara Perbedaan Hukum”, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1994), hal. 18. Definisi tersebut adalah definisi yang diungkapkan oleh J.H.A Logemann (diterjemahkan oleh kedua penulis) sebagai terjemahan dari *stelingrecht*.

Bagi Savigny hukum muncul karena adanya semangat atau roh rakyat (*volkgeist*) yang hidup dalam tiap individu yang menghendaki hukum tersebut mengada (kita kembali diingatkan pemikiran Hegelian di sini). Ada dua bukti yang dapat diambil bila kita ingin mengatakan bahwa hukum tertentu ada atau positif dalam masyarakat tertentu pula. Yang pertama adalah adanya pengakuan dari masyarakat yang bersangkutan secara faktual. Pengakuan itu sebagai perasaan internal bersama yang dimiliki oleh masyarakat. Hal ini terlihat dari adanya tuntutan pemberlakuan hukum yang bersangkutan. Yang kedua terlihat dari sikap tindak atau perilaku masyarakat, yang telah terjadi lama sekali dan telah menjadi fakta historis. Kita dapat mengenalinya dari kehidupan sosial yang ada. Karena itu hukum positif adalah wujud dari kesadaran komunal konkrit yang hidup serta tumbuh dan berkembang dalam masyarakat. Konkrit berarti hukum positif tersebut menjadi wujud historisitas aturan-aturan hidup masyarakat yang ada. Pun menjadi wujud bagaimana hubungan sosial yang terjadi dan wujud keinginan serta semangat hidup masyarakat tersebut. Hukum ini tidak abstrak, ia begitu relasional dalam institusi-institusi dan subjek serta objek hukumnya. Faktual ada bukan sekedar imajinasi. Hukum kodrat bukanlah hukum positif yang dimaksud, karena hukum kodrat termasuk sebagai hukum pra-positif.

Hukum positif yang dimaksud Savigny mencakup pula hukum baik yang tercatat maupun yang tertulis, bahkan hukum adat masyarakat setempat. Savigny melihat bahwa hukum ini terbentuk sesuai dengan perjalanan dan perkembangan masyarakat. Tidak beku dalam tulisan dan catatan. Namun demikian, dimungkinkan pula bahwa hukum ini diwujudkannyatakan oleh lembaga-lembaga yang benar-benar menjadi representasi bagi semangat masyarakat (*volkgeist*) seperti misalnya lembaga yang dipilih secara tradisional oleh para raja, atau pun lembaga legislatif. Namun demikian, Savigny memberi catatan bahwa rakyatlah yang membuat dan melahirkan hukum positif tersebut. Sebagai anak zaman pencerahan (walau termasuk yang menentangnya karena ia seorang yang Romantis), Savigny juga mengakui adanya peran ilmu hukum dalam pembentukan hukum positif. Walaupun ilmu hukum yang dimaksudnya bukanlah ilmu hukum Kelsenian (dalam sub pembahasan tentang peran ilmu hukum akan diperjelas kembali), tetapi Savigny juga melihat bahwa ilmu hukum menjadi jalan atau metode penemuan hukum

positif. Sains atau ilmu (pengetahuan) menjadi penyingkap semangat kebangsaan dan alat yang menerjemahkan semangat itu ke dalam bahasa hukum positif yang akan diberlakukan.

3. Hukum Kebiasaan

Dari kontinuitas pemecahan masalah dalam masyarakat, kita dapat menelusuri hukum kebiasaan dalam masyarakat yang bersangkutan. Misalnya apabila sebuah masalah yang sama diselesaikan dengan pola yang sama kita dapat menunjuk pola tersebut sebagai sebuah kebiasaan. Untuk kasus berikutnya kita dapat memperkirakan secara mentak bahwa pola tersebut akan digunakan (lagi) sebagai patokan untuk menyelesaikan masalah yang muncul yang paling tidak mempunyai unsur-unsur yang sama dengan masalah yang muncul sebelumnya. Oleh Savigny, fenomena ini dinamakan dengan hukum kebiasaan (*customary law*).

Hukum kebiasaan atau hukum adat bagi Savigny adalah salah satu manifestasi dari hukum positif. Hukum adat, menurutnya menjadi *badge* atau simbol atau penanda dari adanya hukum positif yang diakui oleh masyarakat. Namun demikian, kontinuitas dalam hukum adat tidak dapat dijadikan ukuran bahwa hukum kebiasaan tersebut adalah hukum positif secara total. Ada peristiwa-peristiwa lain yang harus dipertimbangkan untuk menetapkan hal tersebut sebagai hukum positif. Menurut Savigny kita tidak dapat menggunakan penarikan kesimpulan atas dasar preseden (keberulangan dalam kebiasaan pemecahan masalah) sebagai penyimpulan akan adanya hukum positif, atau aturan tertentu menjadi aturan positif dalam masyarakat tertentu karena keberulangan. Dengan pernyataan ini, Savigny ingin mengatakan bahwa hukum kebiasaan (*customary law*) bukanlah patokan absolut akan adanya hukum positif. Ia menjadi salah satu variable dalam menemukan hukum positif, tetapi bukan penentu akan adanya hukum positif.

Ditekankan kembali bahwa hukum kebiasaan bukanlah dasar dari hukum positif. Ia menjadi sarana untuk menuju pada dasar adanya hukum positif. Dasar hukum positif adalah kesadaran dan semangat masyarakat (bangsa) yang bersangkutan. Ia tetap menjadi hal positif yang menjadi sumber bagi hukum positif. Dengan melihat dan merefleksikan keberadaan hukum kebiasaan kita akan mendapat gambaran mengenai semangat dan kesadaran masyarakat. Hal ini ditekankan oleh Savigny agar orang di

masanya tidak terkecoh dengan etnografi. Saat itu etnografi mulai tumbuh dan berkembang. Hasil penelitian etnografis dan metodologi yang digunakan oleh etnografi sering membuat orang-orang pada saat itu secara terburu-buru untuk mengidentifikasi hukum kebiasaan sebagai dasar dari hukum positif.¹⁷

4. Legislasi

Fungsi lembaga pembentuk hukum atau legislatif yang mempunyai fungsi legislasi tidak dinafikan oleh Savigny. Savigny justru melihat legislatif sebagai sebagian dari organ hukum positif yang ada. Artinya hukum positif yang ada dan diakui oleh masyarakat tidak lepas dari campur tangan legislatif. Savigny melihat bahkan legislatif memungkinkan adanya hukum positif yang terartikulasikan dalam proses legislasi. Dalam negara modern peran legislasi jadi sedemikian penting. Semangat dan kehendak untuk mencapai keadilan dan kepastian hukum dalam masyarakat modern diartikulasikan oleh lembaga legislatif dan peraturan yang dihasilkan olehnya menjadi afirmasi bagi fungsi lembaga ini yang mengartikulasikan hukum positif.

"Lastly into the history of every people, enter stages of development and conditions which are no longer propitious to the creation of law by the general consciousness of a people. In this case this activity, in all cases indispensable, will in great measure of itself devolve upon legislation..."¹⁸

(Akhirnya dalam sejarah tiap bangsa, datanglah masa perkembangan dan situasi yang tidak lagi menguntungkan bagi penciptaan hukum oleh kesadaran umum dari bangsa yang bersangkutan. Dalam hal ini aktivitas ini, dalam semua kasus hal ini tak dapat dihindari, akan berpindah secara besar-besaran ke lingkup proses legislasi).

Savigny berbicara tentang tahap ketika pembentukan hukum positif terformalisasi dalam proses legislasi dalam sebuah organ

¹⁷ Savigny melihat hal ini dalam kecenderungan yang ditampakkan oleh Thibaut. Kode Napoleon saat itu sering menjadi rujukan dalam memecahkan permasalahan yang ada, terutama di lapangan hukum perdata. Karena itu, Savigny bereaksi keras terhadap hal tersebut.

¹⁸ *Loc. Cit.* Freeman, hal. 802-803.

legislatif. Proses ini tidak dapat dihindarkan. Ia merupakan keniscayaan dari perjalanan sebuah bangsa. Hal ini Savigny paparkan berkaitan dengan proses tiga tahap yang akan dilalui oleh hukum positif (pada sub-bab berikutnya akan dibahas perihal ini). Proposisi Savigny ini seirama dengan paparan Hegel mengenai Roh Absolut yang akan berjalan dan berproses menuju puncaknya. Puncaknya adalah Negara. Negara adalah entitas yang menjadi pewujudnyataan dari Roh Absolut yang menuntun sebuah bangsa. Begitu pula dengan Volkgeist yang menjadi sumber dari hukum positif, apabila *volkgeist* (Jiwa Bangsa atau Roh Absolut) perjalanannya bermuara pada negara, maka hukum positif akan diolah dan diartikulasi dalam fungsi-fungsi kenegaraan yang ada, yaitu organ legislatif dari negara.

5. Hukum yang Dhasilkan Juris

Dalam masyarakat diperlukan sebuah lembaga atau organ yang terpisah yang dapat mengartikulasikan hukum positif seperti lembaga legislatif yang dibicarakan tadi. Lembaga tersebut akan menghimpun orang-orang yang mempunyai kompetensi untuk melaksanakan tugas dan kewenangannya. Savigny membicarakan sekelompok orang yang tertentu (elit yang dapat merepresentasikan atau membaca semangat dan kehendak rakyat : *volkgeist*).

*"Then is formed a special order of persons skilled in law who as an actual part of the people, in this order of thought represent the whole."*¹⁹

(Lalu terbentuklah sebuah tatanan khusus dari orang-orang yang terlatih di bidang hukum yang menjadi bagian aktual dari bangsa, tatanan ini mewakili semua [orang]).

Mereka adalah para yuris yang berada dalam sub-ordo dari ordo besar rakyat atau bangsa. Orang-orang ini membaca dan mengartikulasikan hukum positif dalam hukum tertulis dan tercatat yang mereka keluarkan. Dalam artian ini kita berbicara hukum positif yang berada dalam aras modernitas. Dalam hal ini Savigny berbicara mengenai tahap dimana *volkgeist* telah terwujudnyatakan dalam Negara, dan dalam negara tersebut terdapat, selain lembaga legislasi, juga orang-orang yang secara

¹⁹ *Ibid.*, Freeman, hal. 803.

“profesional” dengan keahliannya mempunyai kompetensi dan otoritas untuk mengartikulasikan hukum positif yang dikandung oleh *volkgeist* dalam proses legislasi. Mereka adalah para yuris, entah itu hakim, entah akademisi, entah jaksa atau yang lainnya.²⁰

6. Peran Legislasi dan Ilmu Hukum

Dalam perkembangan historisnya hukum rakyat dilengkapi oleh dua organ penting.²¹ Yang pertama adalah lembaga legislasi yang melingkupi para yuris. Yang kedua adalah ilmu hukum yang menjadi metodologi untuk mencapai kebenaran mengenai semangat dan kehendak rakyat, juga menjadi metode untuk mengartikulasikan ke dalam hukum positif dalam domain kenegaraan.²² Dengan kedua organ ini diharapkan hukum yang ada menjadi hukum positif dan tidak hanya sekedar tertulis dan tercatat saja. Dengan adanya lembaga dan metodologi yang memadai maka hukum selalu dapat diaktualkan dan dikontekstualisasikan dengan kondisi masyarakat atau rakyat yang bersangkutan. Hukum diharapkan dapat menjadi cerminan masyarakat yang memiliki semangat, kehendak dan kesadaran tertentu yang historis.

Savigny memberi catatan secara khusus atas legislasi. Proses legislasi dapat membuat orang terlena untuk mengatakan bahwa proses legislasi-lah sumber dari hukum positif, atau legislasi dianggap dapat mewakili secara total *volkgeist* yang menjadi sumber dari hukum positif. Tentunya Savigny memaksudkan legislasi dalam proses kenegaraan. Karena itu lembaga legislatif dan ilmu hukum harus saling melengkapi dalam menangkap dan mengartikulasikan hukum positif yang memancar dari semangat dan jiwa kebangsaan masyarakat. Sejauh proses legislasi dan ilmu hukum dihasilkan oleh kepentingan yang bersifat individual maka hukum positif yang dihasilkan oleh keduanya patut mendapat

²⁰ Bandingkan dengan pemikiran Max Weber yang memaparkan mengenai hukum yang rasional dan formal dalam Julien Freund. "*The Sociology of Max Weber*". (Great Britain, Allan Lane The Penguin Press, 1968).

²¹ *Loc.Cit.* hal. 803.

²² Savigny tidak mengelaborasi lebih lanjut mengenai ilmu hukum. Dia justru berbicara banyak tentang legislasi dan kemungkinannya untuk membuat banyak orang mengira bahwa proses legislasi (dalam tataran formal) yang menjadi sumber dari hukum positif.

koreksi dengan merujukannya pada *volkgeist* masyarakat yang bersangkutan.

B. Tiga Tahap Perkembangan Hukum Positif

Mencermati paparan konsep Savigny di atas, kita dapat melihat bahwa ada perkembangan evolutif dari hukum positif. Paling tidak ada tiga tahap yang dapat kita petakan.²³ Tahap yang pertama adalah tahap ketika hukum positif masih dalam bentuk "aslinya". Hukum positif dapat diidentifikasi langsung dari sumbernya yaitu *volkgeist*. Kita dapat mengenalinya dari elemen-elemen politis dari hukum tersebut. Di situ terdapat keyakinan masyarakat, simbol-simbol yang sifatnya relasional dalam masyarakat, ada semangat untuk menata kehidupan dalam keteraturan, kedamaian dan bercita-cita mencapai keadilan. Semuanya itu terpancar secara jelas dalam hukum positif. Dalam tahap ini, sebuah bangsa dapat dikatakan berada dalam tahap awal pembentukan dirinya. Savigny tampaknya terkesan dengan tahap awal ini, sehingga romantismenya tentang hukum positif selalu merujuk pada *volkgeist* yang masih mengalir dalam tubuh masyarakat.

Tahap yang kedua adalah tahap ketika sebuah bangsa telah lebih matang dalam berbangsa. Elemen politis tetap bertahan tetapi kemudian diformat dalam lembaga legislasi dan ilmu hukum (keahlian hukum) dan menjadi hukum positif yang terartikulasi secara tertulis. Dalam tahap kedua inilah dicapai puncak dari hukum rakyat, dan pada tahap ini kodifikasi dimungkinkan.

Tahap yang ketiga adalah tahap ketika hukum tidak lagi mendapat dukungan dari rakyat. Dukungan dapat diartikan sebagai ketersentuhannya, keberpijakan atau keberpihakan. Hukum menjadi entitas yang berdiri berhadapan-hadapan dengan semangat kebangsaan. Ia tidak lagi menjadi hukum positif yang menjadi cerminan dari kesadaran rakyat. Hukum menjadi monopoli bagi kelompok-kelompok tertentu (*individu-individu*) tertentu saja yang sungguh elitis, dan menjadi alat legitimasi mereka. Saat inilah kata semangat kebangsaan atau kerakyatan atau *volkgeist* tidak bermakna lagi dan perlahan-lahan makna rakyat atau *people* memudar. *Volk, people* atau rakyat atau bahkan bangsa tereduksi dalam sekelompok individu saja. Hukum hilang bersamaan dengan hilangnya konteks keberadaannya.

²³ *Ibid.*, hal. 799.

V. Kritik Terhadap Savigny

Pandangan Savigny yang sedemikian romantis terhadap hukum memunculkan sedemikian banyak celah untuk dikritisi, terutama apabila kita melihatnya dengan menggunakan perspektif realis atau pragmatis. Hukum sebagai sebuah entitas yang sistemik tidak hanya melingkupi aspek suprastruktur tetapi juga infrastruktur. Memandang hukum hanya dengan bertitik pijak pada suprastruktur akan mengesampingkan yang infrakstruktur, bersifat praktis, teknis dan instrumental. Hukum tidak melulu kultur, ideologi, atau cita saja, tetapi juga mempunyai rupa dalam perangkat dan aparat teknis. Dalam hukum (sebagai sebuah sistem) paling tidak kita dapat menemukan struktur, substansi dan kulturnya. Struktur meliputi kelembagaan yang dilingkupi oleh hukum. Misalnya lembaga peradilan yang terdiri dari institusi kehakiman, kepolisian, kejaksaan dan yang lainnya. Substansi meliputi peraturan perundang-undangan baik yang material maupun formal. Kultur meliputi segenap pengetahuan, kepercayaan, nilai-nilai yang dimiliki oleh manusia sebagai makhluk sosial.²⁴

Bertitik tolak dari pandangan yang sedemikian kita dapat melakukan kritik terhadap pandangan Savigny. Berikut akan dipaparkan kritik yang diajukan terhadap pandangan Savigny (*Savignian Perspective*). Dua pandangan yang pertama lebih bersifat realis (pragmatis). Hal ini diungkapkan oleh Hampstead. Pandangan yang terakhir lebih bersifat realis strukturalis (bahkan kita dapat melabelnya sebagai pandangan yang Marxian). Yang terakhir ini dilontarkan oleh Edgar Bodenheimer.

Yang pertama, berkaitan dengan istilah bangsa, rakyat atau *volk*. Savigny tidak begitu jelas dalam mendefinisikan istilah ini. Terutama ketika berbicara mengenai bangsa yang telah mengalami hubungan dengan bangsa lain atau pengalaman imperialisme. Hal ini terlihat ketika berbicara mengenai hukum bangsa Jerman, Savigny kembali lagi menerangkan hukum Romawi. Keterangannya ini menimbulkan pertentangan dalam argumentasinya.²⁵

Yang kedua, berkaitan dengan peran legislasi dan institusi hukum yang lainnya. Savigny tidak begitu memperhatikan institusi modern hukum yang mulai berkembang, walaupun ia tidak menafikan peran legislatif. Namun demikian, bagaimana dengan peran hakim atau penegak hukum yang lainnya.

²⁴ Lihat Lawrence M. Friedman, "*The Legal System, A Social Science Perspective*". (Russell Sage Foundation, New York, 1975). Pandangan tentang hukum ini mewakili golongan realis-sosiologis (strukturalis).

²⁵ *Ibid.*, Freeman, hal. 786.

Tidak dapat begitu saja secara simplistik ditarik kesimpulan bahwa penegak hukum menjadi artikulator dari hukum positif yang dimiliki sebuah masyarakat dan menjadi representasi bagi kehendak dan kesadaran hukum masyarakat yang bersangkutan.²⁶

Yang ketiga, berkaitan dengan kedudukan von Savigny sebagai bangsawan. Kritik Savigny atas kodifikasi hukum Jerman yang diusulkan Thibaut, bisa dimungkinkan, pertama-tama tidak dilandasi oleh motif murni akademis tetapi motif untuk melindungi posisinya sebagai bangsawan. Dengan berlindung pada argumentasi hukum rakyat, Savigny yang bangsawan tentu dapat mengamankan status quo-nya. Selain itu, perlu juga dicatat bahwa Savigny sedemikian takut dan tidak simpati terhadap Revolusi Prancis. Revolusi Prancis menjadi titik pematangan dominasi kaum aristokrat di masyarakat Eropa. Manusia dimerdekakan dengan semangat *liberté*, *égalité* dan *fraternité*. Raja dan kawula berdiri sama, walau kemudian muncul rejim "pembeda" yang lainnya, yaitu kapital. Terlebih apabila kita ingat bahwa Prancis menyerbu Jerman (Prusia saat itu). Prusia sedang menyiapkan diri untuk menjadi negara terkuat dalam bidang kemiliteran. Maka, dapat dipahami bahwa ide pembaharuan hukum yang disemangati oleh paham *liberté*, *égalité* dan *fraternité* ditentang oleh Savigny. Hukum positif yang bersumber pada kehendak rakyat yang dipaparkan Savigny relatif lebih membuat Savigny berada dalam posisi yang aman.

Rakyat, karena itu, dalam pengertian Savigny tidak dapat disamakan dengan istilah rakyat yang digunakan oleh kaum sosialis. Rakyat dalam pemaknaan Savigny mempunyai makna yang borjuis. Rakyat dalam pengertian kaum mapan atau status quo, bukanlah rakyat sebagai sebuah komune tanpa kelas seperti yang dicita-citakan oleh Marx. Individu tidak boleh terpisah dan dibicarakan sendiri dari rakyat. Kehendak individu harus dilihat bersama dan integral dengan kehendak rakyat. Rakyat tidak memerdekakan individu, dan begitu sebaliknya individu tidak dimerdekakan dari rakyat. Jadi, berbicara individu berbicara mengenai rakyat dan sebaliknya.

Bayangkan di sebuah masa ketika kaum feodal dan bangsawan secara faktual berkuasa atas orang-orang biasa (tidak memiliki tanah karena tanah dimiliki oleh kaum bangsawan)! Kaum bangsawan seperti Savigny pasti mendominasi segala hal dalam dunia kehidupan (*lebenswelt*) orang-orang biasa itu, dan orang-orang seperti Savigny dapat dengan leluasa berbicara dengan legitimasi "atas nama kepentingan rakyat". Sementara orang-orang biasa, non-bangsawan, akan sangat sukar atau justru tidak mungkin menggunakan dalil "atas nama rakyat". Klaim-klaim yang mengatasnamakan

²⁶ *Ibid.*, hal. 787.

rakyat tidak dimiliki oleh rakyat itu sendiri karena rakyat tidak memiliki kemerdekaan untuk memaknai dirinya selain yang telah dimaknai oleh para bangsawan dan kaum feodal.²⁷

VI. Penutup

Mencoba membaca, mengetahui dan memahami pemikiran Savigny sedemikian menarik hati dan membangkitkan rasa romantisme akan ke-Nusantaraan yang dulu dicita-citakan oleh *founding mothers* dan *founding fathers* kita (Sayangnya Soepomo tidak mengutip pemikiran Savigny tetapi Adam Müller, walaupun keduanya sama-sama berada dalam aras Romantisisme). Pemikiran serupa Savigny dan Adam Müller menjadi rahim bagi tumbuhnya Nazisme Jerman. Bagaimana dengan ke-Nusantaraan dan ke-Indonesiaan kita? Apakah ada idea tentang *volkgeist* Indonesia; manunggal melingkupi semangat kejiwaan pluralitas keetnisan, keagamaan serta semangat solidaritas bagi yang miskin? Walaupun ada bagaimana menariknya ke dalam tataran praksis kehidupan berbangsa dan bernegara.

Belajar dari pengalaman Jerman, kita dapat melihat bahwa terjebak pada romantisme akan mengarahkan manusia menjadi penjahat atas kemanusiaannya sendiri. Penarikan secara tegak lurus dari langit idea ke bumi tempak berpijak tidak dapat dilakukan secara semena-mena. Kemanusiaan tanpa embel-embel etnis, agama dan ekonomi menjadi ukuran yang tidak dapat dikesampingkan. Namun demikian, tidak berarti bahwa kemanusiaan itu bermakna netral dan kosong, sehingga dapat digunakan sebagai legitimasi atas klaim-klaim yang ada, seperti klaim atas mayoritas. Hukum rakyat yang dijiwai oleh semangat ke-Indonesiaan, jiwa bangsa orang-orang Nusantara, adalah hukum yang berpilih dan berpijak pada kemanusiaan Indonesia yang memiliki beragam suku dan agama. Pun hukum itu menjadi media pemerdekaan bagi yang tersingkirkan (para orang miskin).

²⁷ Dalam pemahaman Marxian, istilah rakyat telah mengalami pembebasan dari pengertian tradisional. Asumsi yang sedemikian individualistik justru menjadi warna kental dalam pemahaman Marxian. Masyarakat tanpa kelas merupakan penanda dari individualisme yang ingin membebaskan dari kekangan struktur masyarakat. Dasarnya adalah jelas yaitu keyakinan bahwa individu lahir sebagai persona yang bermartabat sama (*egalité*). Manusia tidak dibedakan oleh kelas sosial dan budayanya. Manusia adalah persona yang sama secara kodrati. Maka, rakyat adalah kumpulan manusia yang sama (*egaliter*) dan tidak dibedakan oleh kelas sosial budayanya. Jadi dalam sosialisme kita menemukan asumsi yang sedemikian individualistik tentang manusia, berbeda dengan asumsi yang digunakan oleh pemikiran Savigny dan juga Supomo, bahwa manusia harus dibaca sebagai bangsa yang sedemikian komunal.

DAFTAR PUSTAKA

- Freeman, M.D.A. Lloyd's. *Introduction to Jurisprudence*, sixth edition, London, Sweet & Maxwell. Ltd., 1994.
- Ankersmit, F.R. terj. Dick Hartoko. *Refleksi Tentang Sejarah, Pendapat-pendapat Modern tentang Filsafat Sejarah*, Jakarta, Gramedia, 1987.
- Bedenheimer, Edgar. *Jurisprudence, The Philosophy and Method of Law*, Harvard University Press, 1974.
- Curzon, L.B. *Jurisprudence*, Great Britain, Cavendish Publishing Limited, 1992.
- Delius, Christoph et Gatsemeier, Matthias. Sertcan, Deniz., Wunscher, Kathleen. *Histoire de la philosophie, de l'antiquité à nos jours*, Könenmann, 2000.
- Friedman, Lawrence M. *The Legal System. A Social Science Perspective*, Russell Sage Foundation, New York, 1975.
- Hardiman, F.Budi. *Filsafat Modern Dari Machiavelli sampai Nietzsche*, Jakarta, Gramedia, 2004.
- Held, David. *Introduction to Critical Theory, Horkheimer to Habermas*, Cambridge, Polity Press, 1990.
- Soekanto, Soerjono. dan Purbacaraka, Purnadi. *Aneka Cara Pembedaan Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1994.
- Suseno, Franz Magnis. *Filsafat Sebagai Ilmu Kritis*, Kanisius, 1992.
- _____, *Pijar-Pijar Filsafat, dari Gatholoco ke Filsafat Perempuan, dari Adam Müller ke Postmodernisme*, Kanisius, 2005.
- Tjahjadi, Simon Petrus Lili. *Sejarah Filsafat Barat Modern*, (Manuskrip untuk kalangan terbatas Mahasiswa/i STF Driyarkara), Jakarta, 2000.