

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Perkawinan merupakan sebuah perjanjian suci yang membentuk ikatan antara seorang laki-laki dan perempuan dalam institusi keluarga. Peristiwa ini adalah momen penting dalam kehidupan manusia, yang bertujuan mewujudkan kesatuan rumah tangga yang harmonis dan bahagia. Lebih dari sekadar pemenuhan kebutuhan biologis, perkawinan merupakan bagian dari proses kehidupan yang mengandung nilai-nilai religius. Aspek keagamaan menjadi landasan utama dalam membangun dan menjalani rumah tangga.<sup>1</sup>

Secara esensial, perkawinan merupakan bentuk pengaturan terhadap fitrah kemanusiaan yang melekat dalam diri setiap individu sebagai makhluk ciptaan Allah Swt. Fitrah tersebut diwujudkan melalui ikatan suci antara laki-laki dan perempuan yang dipersatukan dalam lembaga pernikahan. Hal ini ditegaskan dalam al-Qur'an Surat Yā Sīn ayat 36:

سُبْحٰنَ الَّذِيْ خَلَقَ الْاَزْوَاجَ كُلَّهَا مِمَّا تُنْبِتُ الْاَرْضُ وَمِنْ اَنْفُسِهِمْ وَمِمَّا لَا يَعْلَمُوْنَ

Ayat ini menggambarkan bahwa penciptaan pasangan merupakan bagian dari sunnatullah dalam menjaga kesinambungan kehidupan dan keseimbangan ciptaan-Nya. Sementara itu, dalam Surah al-Rūm ayat 21, Allah Swt. kembali menegaskan pentingnya institusi perkawinan dalam menciptakan ketenteraman dan keharmonisan batin:

---

<sup>1</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz 2 (Beirut: Dar al-Fikr, 1990), h. 10.

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً ۗ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

Berdasarkan dua ayat tersebut, dapat dipahami bahwa tujuan fundamental dari sebuah pernikahan dalam perspektif Islam adalah mewujudkan kehidupan rumah tangga yang harmonis, penuh ketenangan jiwa (*sakānah*), kasih sayang (*mawaddah*), dan rahmat. Dengan demikian, cinta dan kasih antara suami dan istri bukan hanya menjadi landasan emosional dalam membangun keluarga, tetapi juga merupakan manifestasi dari nilai-nilai ilahiyah yang menjadi prinsip dasar dalam tatanan hukum keluarga Islam.

Dalam perspektif hukum Islam, pernikahan dipahami sebagai sebuah perjanjian sah (akad) yang menetapkan keabsahan hubungan antara laki-laki dan perempuan dalam ikatan suami istri, serta mengandung konsekuensi berupa hak dan kewajiban timbal balik.<sup>2</sup> Perkawinan bukan sekadar hubungan privat, tetapi juga mengandung dimensi hukum, sosial, ekonomi, dan spiritual yang saling berkelindan. Dalam sistem hukum nasional, Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan menyatakan:

“Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”<sup>3</sup>

Definisi ini menegaskan bahwa unsur keagamaan merupakan komponen esensial yang tidak dapat dipisahkan dari institusi perkawinan.

Sebagai negara hukum yang berfondasikan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945), Indonesia

<sup>2</sup> Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Juz 7 (Damaskus: Dar al-Fikr, 1989), h. 20.

<sup>3</sup> Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 1.

mengharuskan agar seluruh tindakan hukum warganya, termasuk dalam urusan perkawinan dan perceraian, berada dalam koridor hukum yang berlaku. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 29 ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan bahwa “Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa”, serta pada ayat (2) yang menyatakan bahwa “Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.”<sup>4</sup> Selain itu, Pasal 28E ayat (1) dan (2) memberikan jaminan kebebasan individu dalam menganut agama, menjalankan ibadah, serta menyatakan keyakinannya. Oleh sebab itu, meskipun negara menjamin kebebasan beragama, negara tetap memiliki tanggung jawab konstitusional untuk memastikan adanya kepastian hukum, perlindungan hak, dan ketertiban **sosial** dalam pelaksanaan hukum keluarga, termasuk dalam hal perkawinan.

Meskipun tujuan utama dari ikatan perkawinan adalah untuk membangun keluarga yang langgeng dan harmonis, namun dalam kenyataannya tidak semua rumah tangga mampu mempertahankan stabilitas relasi tersebut. Faktor-faktor seperti perselisihan yang tak kunjung usai, ketidakharmonisan emosional, kekerasan dalam rumah tangga (KDRT), serta pengabaian terhadap kewajiban masing-masing pasangan, sering kali menjadi pemicu utama terjadinya perceraian.<sup>5</sup> Dalam perspektif hukum Islam, perceraian merupakan tindakan yang secara hukum diperbolehkan (halal), namun dipandang tidak disukai oleh Allah Swt. Hal ini didasarkan pada hadis Nabi Muhammad saw. yang menyatakan:

---

<sup>4</sup> Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, Pasal 29 ayat (1) dan (2).

<sup>5</sup> Ahmad Sarwat, *Seri Fiqih Kehidupan*, (Jakarta: Rumah Fiqih Publishing. 2021), h. 318

حَدَّثَنَا كَثِيرُ بْنُ عَبْدِ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خَالِدٍ، عَنْ مُعْرِفِ بْنِ وَاصِلٍ، عَنْ مُحَارِبِ بْنِ دِثَارٍ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ " أَبْغَضُ الْحَالِلِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى الطَّلَاقُ " <sup>6</sup>

Kendati demikian, pelaksanaan perceraian harus mengikuti norma hukum dan prosedur yang ditetapkan. Dalam sistem hukum nasional Indonesia, proses perceraian tidak dapat dilakukan secara sepihak atau informal. Berdasarkan ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, serta Kompilasi Hukum Islam (KHI) **sebagaimana diatur melalui** Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991, "seorang suami hanya diperbolehkan menjatuhkan talak di hadapan sidang Pengadilan Agama"<sup>7</sup>. Talak tersebut harus dinyatakan secara resmi setelah pengadilan terlebih dahulu berupaya mendamaikan kedua belah pihak, dan upaya tersebut terbukti tidak berhasil.

Namun, di tengah regulasi hukum positif yang ketat tersebut, masih banyak praktik perceraian yang terjadi secara di bawah tangan (informal) atau yang dikenal dengan istilah talak di luar pengadilan. Fenomena ini sangat nyata di masyarakat Kabupaten Banjar, di mana sebagian besar masyarakat memegang teguh hukum Islam (fikih klasik) dalam kehidupan sehari-hari. Mereka memandang bahwa ucapan talak yang diucapkan secara tegas (*sharih*) oleh suami sudah dianggap sah dan sesuai ketentuan agama tanpa perlu proses pengadilan atau tanpa saksi.

Lebih lanjut, dalam praktik empiris ditemukan kasus nyata yang mencerminkan problematika dualisme ini, yaitu Putusan Pengadilan Agama

<sup>6</sup> Abu Dawud Sulaiman bin al-Asy'ats, *Sunan Abi Dawud*, Juz II, no. 2178. (Beirut: Dar al-Fikr, cet. I, 1990), h. 255.

<sup>7</sup> Lihat Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, serta Kompilasi Hukum Islam, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991, Pasal 39 ayat (1) UU Perkawinan dan Pasal 115 KHI.

Martapura Nomor 304/Pdt.G/2023/PA.Mtp.<sup>8</sup> Dalam perkara ini, seorang istri menggugat cerai setelah empat tahun ditalak secara lisan oleh suaminya tanpa pengesahan pengadilan. Selama empat tahun tersebut, istri tidak mendapatkan nafkah lahir maupun batin, dan secara sosial sudah dianggap “bercerai”, padahal secara hukum formal masih berstatus istri sah. Majelis Hakim kemudian memutuskan untuk mengabulkan gugatan cerai tersebut dan menyatakan bahwa talak di luar pengadilan tidak memiliki kekuatan hukum sebelum dikukuhkan melalui proses peradilan.

Data aktual yang dirilis oleh Pengadilan Agama Martapura. Berdasarkan laporan *Suara Banua News* (16 Juli 2024)<sup>9</sup>, tercatat bahwa jumlah perkara perceraian di Kabupaten Banjar Mayoritas penggugat adalah perempuan berusia antara 25 hingga 40 tahun. Faktor-faktor utama penyebab perceraian mencakup persoalan ekonomi, pengaruh judi daring, perselingkuhan, dan kekerasan dalam rumah tangga. Lebih memprihatinkan lagi, terdapat sekitar 12.000 kasus perceraian yang tidak tercatat secara resmi, terutama di wilayah pelosok Kabupaten Banjar. Ini disebabkan oleh pernikahan siri yang tidak dicatatkan ke negara, sehingga ketika terjadi perceraian pun tidak melalui jalur hukum formal. Kondisi ini memperparah ketidakpastian hukum, karena perempuan yang diceraikan secara lisan tidak memiliki dokumen resmi untuk mengklaim hak-haknya ataupun untuk menikah kembali secara sah menurut negara.

Fatwa Ulama se-Indonesia memberikan respons tegas terhadap persoalan ini. Dalam fatwanya, para ulama menyatakan “bahwa talak di luar pengadilan

---

<sup>8</sup> Putusan PA Martapura No. 304/Pdt.G/2023/PA.Mtp.

<sup>9</sup> Kasus perceraian di Kabupaten Banjar tahun 2024 meningkat, 75 persen gugatan diajukan pihak isteri - [www.suarabanuanews.com](http://www.suarabanuanews.com) Akses: 20 Mei 2025

memang sah secara syar'i apabila memenuhi syarat dan rukun, serta memiliki alasan yang dapat dibuktikan. Akan tetapi, untuk menjaga kemaslahatan, fatwa tersebut mewajibkan pelaporan (*ikhbār*) talak ke Pengadilan Agama.”<sup>10</sup>

Di sisi lain, dalam perspektif hak asasi manusia yang dijamin oleh konstitusi, Pasal 28E ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan “bahwa setiap orang berhak untuk menganut agama dan meyakini ajaran tertentu, serta bebas melaksanakan ibadah sesuai dengan kepercayaannya. Ketentuan konstitusional ini berfungsi sebagai dasar normatif bagi masyarakat untuk mengekspresikan ajaran agama dalam kehidupan sehari-hari, termasuk dalam praktik-praktik keagamaan yang berkaitan dengan hukum keluarga, seperti halnya proses perceraian menurut syariat.

Lebih jauh lagi, jaminan konstitusional tersebut diperkuat oleh Pasal 29 ayat (2) UUD 1945, yang menyebutkan bahwa negara menjamin kebebasan tiap-tiap warga untuk menjalankan agama dan keyakinan masing-masing. Dengan demikian, dukungan konstitusi terhadap kebebasan beragama tidak hanya mencakup dimensi spiritual, tetapi juga mencakup ekspresi hukum keagamaan dalam ranah privat, termasuk dalam penyelesaian perkara rumah tangga menurut hukum agama.<sup>11</sup> Oleh sebab itu, fenomena perceraian di luar prosedur peradilan agama (perceraian di bawah tangan) yang terjadi di kalangan masyarakat Kabupaten Banjar dapat dipahami sebagai bentuk ekspresi keagamaan yang

---

<sup>10</sup> Majelis Ulama Indonesia, *Hasil Ijtima' Ulama Komisi Fatwa Se-Indonesia IV Tahun 2012: Talak di Luar Pengadilan*, Cipasung, Tasikmalaya, 1 Juli 2012, bagian B: Ketentuan Hukum poin 3.

<sup>11</sup> Lihat Pasal 28E ayat (1) dan Pasal 29 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

bersandar pada hak konstitusional untuk menjalankan keyakinan agama, meskipun pelaksanaannya tidak sesuai dengan ketentuan hukum formal negara.

Namun, masalah muncul ketika hak konstitusional tersebut bertentangan dengan norma hukum positif yang mengatur sistem hukum keluarga di Indonesia. Inilah yang disebut sebagai dualisme hukum, di mana terjadi perbedaan antara hukum agama dan hukum negara. Dalam konteks ini, pendekatan yuridis-konseptual digunakan untuk menganalisis konflik norma tersebut. Pendekatan ini memandang bahwa hukum bukan hanya sebagai peraturan tertulis, tetapi juga sebagai konsep yang hidup dalam masyarakat dan berakar pada nilai-nilai sosial, agama, dan budaya.

Dalam teori hierarki norma Hans Kelsen, norma hukum disusun secara bertingkat, dari norma dasar (*grundnorm*) hingga norma konkret. Dalam konteks Indonesia, UUD 1945 merupakan norma dasar yang menjiwai seluruh sistem hukum. Maka dari itu, peraturan perundang-undangan, termasuk Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, harus berada dalam koridor konstitusional yang menjamin kebebasan beragama sebagaimana diatur dalam Pasal 28E ayat (1) dan 29 UUD 1945.

Sementara itu, dalam perspektif *Maqāshid al-Syarī'ah*, hukum Islam bertujuan untuk menjaga lima aspek penting: agama (*al-Dīn*), jiwa (*al-Nafs*), akal (*al-'Aql*), keturunan (*al-Nasl*), dan harta (*al-Māl*). Praktik perceraian di bawah tangan dapat menimbulkan mudarat dalam hal perlindungan terhadap anak, hak nafkah, harta bersama, dan status hukum mantan pasangan, karena ketiadaan legalitas formal. Hal ini bertentangan dengan *Maqāshid al-Syarī'ah* yang

menekankan perlindungan terhadap kehidupan keluarga dan hak-hak individu dalam pernikahan dan perceraian.

Adanya kontradiksi norma hukum ini juga terlihat dari berbagai penelitian sebelumnya. Penelitian Risma Anastasyia (2021) di Kepulauan Riau menunjukkan bahwa perceraian di bawah tangan berdampak negatif terhadap perlindungan anak dan istri. Eka Widiastara (2020) menyatakan bahwa secara agama, talak bawah tangan sah, tetapi tidak memiliki kekuatan hukum formal. Sementara itu, penelitian Khairul Huda (2022) di Bengkulu menyoroti bahwa perceraian bawah tangan telah menjadi kebiasaan masyarakat karena lemahnya pemahaman hukum dan sulitnya akses ke lembaga peradilan. Penelitian Nurhadi (2020) menambahkan bahwa perceraian di bawah tangan menyebabkan kekacauan dalam pewarisan dan pernikahan berikutnya, karena tidak adanya bukti legal perceraian.

Namun demikian, tidak satu pun dari penelitian-penelitian tersebut yang secara eksplisit mengaitkan persoalan ini dengan kerangka hukum tertinggi, yaitu UUD 1945, dan tidak juga secara mendalam mengkaji pertentangan antara norma agama yang hidup dalam masyarakat dengan prinsip negara hukum berdasarkan teori hierarki norma dan *Maqāshid al-Syarī'ah* secara simultan. Inilah yang menjadi gap (celah) dalam kajian sebelumnya yang coba dijawab dalam penelitian ini.

Berdasarkan latar belakang tersebut, penulis merasa perlu melakukan penelitian yang lebih mendalam dan sistematis mengenai dualisme hukum perceraian di bawah tangan, khususnya di masyarakat Kabupaten Banjar, dengan

menggunakan pendekatan yuridis-konseptual, teori hierarki norma hukum, dan *Maqāshid al-Syarī'ah* sebagai kerangka analisis. Oleh karena itu, penelitian ini diberi judul: **“Dualisme Hukum Perceraian di Bawah Tangan pada Masyarakat Kabupaten Banjar (Analisis Hierarki Norma Hukum dan *Maqāshid al-Syarī'ah*)”**

### **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan penjabaran dalam latar belakang permasalahan, maka dapat dirumuskan fokus utama dari penelitian ini dalam bentuk pertanyaan penelitian sebagai berikut:

1. Bagaimana dinamika hukum formal dan informal dalam konteks perceraian di bawah tangan pada masyarakat Kabupaten Banjar?
2. Bagaimana analisis dualisme hukum perceraian di bawah tangan menurut teori hierarki norma hukum dan *maqāshid al-syarī'ah*?

### **C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah adapun tujuan penelitian ini ialah:

1. Menggambarkan dinamika hukum formal dan informal dalam konteks perceraian di bawah tangan pada masyarakat Kabupaten Banjar.
2. Menganalisis dualisme hukum perceraian di bawah tangan dengan pendekatan teori hierarki norma hukum dan *maqāshid al-syarī'ah*?

### **D. Manfaat Penelitian**

Diharapkan penelitian ini dapat digunakan baik secara teoritis maupun praktis, memperluas pengetahuan di bidang hukum.

1. Manfaat secara teoritis:

Berharap penelitian ini dapat menjadi bagian dari ilmu yang bermanfaat dan memberikan kontribusi positif dalam pengembangan bidang hukum keluarga (*al-Aḥwāl al-Syakhṣiyyah*).

## 2. Manfaat secara praktis:

Dalam pelaksanaannya, penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi praktisi hukum di pengadilan agama, tokoh masyarakat, masyarakat umum dan lainnya, serta dapat menjadikan perkembangan rangkaian penelitian dan dimanfaatkan untuk menguji kebenaran yang telah ada.

## E. Definisi Operasional

Pemberian definisi dalam sebuah penelitian bertujuan untuk menciptakan kejelasan konseptual dan mencegah terjadinya kekeliruan dalam menafsirkan istilah-istilah yang digunakan. Oleh karena itu, penting untuk menjelaskan dan memperjelas beberapa istilah kunci dalam kajian ini guna menjaga konsistensi pemahaman sepanjang pembahasan, beberapa kata sebagai berikut:

1. Dualisme hukum adalah suatu pandangan yang mengakui keberadaan dua sistem hukum yang berdiri sendiri, saling terpisah, dan tidak dapat direduksi satu sama lain. Dalam filsafat hukum, dualisme dipahami sebagai keberadaan dua substansi utama yang saling berlawanan dan bersifat kekal, seperti antara hukum negara dan hukum adat, atau antara materi dan jiwa. Konsep ini secara filosofis ditegaskan bahwa dalam

kehidupan selalu ada dua kekuatan atau sistem yang saling berdampingan dan tidak bisa digantikan satu sama lain secara total.<sup>12</sup>

Dalam konteks hukum di Indonesia, dualisme hukum terjadi antara hukum formal negara (positif) yang mengatur bahwa perceraian harus melalui putusan Pengadilan Agama, dan hukum informal keagamaan atau adat yang hidup dan dijalankan oleh masyarakat, seperti praktik talak lisan yang dianggap sah menurut pandangan fikih klasik. Keduanya memiliki landasan dan otoritas masing-masing, namun sering kali menimbulkan ketegangan atau konflik dalam praktiknya, terutama di masyarakat seperti Kabupaten Banjar yang memegang erat tradisi Islam lokal.

2. Perceraian di bawah tangan Secara istilah umum dalam bahasa Indonesia, frasa “di bawah tangan” merujuk pada tindakan yang dilakukan tidak secara resmi atau tidak melalui prosedur hukum yang sah. Berdasarkan (KBBI), “di bawah tangan” diartikan sebagai: Tidak dilaksanakan secara resmi atau tidak disaksikan oleh pihak resmi (tentang perkawinan dan sebagainya)<sup>13</sup>.

Dengan mengacu pada pengertian tersebut, maka perceraian di bawah tangan dapat dimaknai sebagai perceraian (ikrar talak) yang dilakukan secara tidak resmi, tanpa melalui proses hukum di hadapan Pengadilan Agama, sebagaimana disyaratkan dalam Pasal 39 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 dan Pasal 115-117 Kompilasi Hukum Islam (KHI).

---

<sup>12</sup> Yosep Hadi Putra dan Laurensius Arliman S, “*Hakikat dari Monisme, Dualisme, Pluralisme, Nihilisme, Argontisme*,” (Jurnal: *Lex Jurnalica*, Vol. 18 No. 1, 2021), h. 15–16

<sup>13</sup> Badan Pengembangan dan Pembinaan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) Daring*, Entri “di bawah tangan”, diakses 1 Juni 2025, dari <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/di%20bawah%20tangan>.

3. Masyarakat Kabupaten Banjar dalam penelitian ini, yang dimaksud sekelompok penduduk yang mendiami wilayah administratif Kabupaten Banjar, Kalimantan Selatan, yang secara historis dan sosiologis dibentuk oleh warisan budaya dan agama dari Kesultanan Banjar. Masyarakat ini menjadikan Islam sebagai basis nilai utama dalam kehidupan sosial, budaya, dan hukum keluarga, khususnya berlandaskan mazhab Syafi'i. Akar keislaman masyarakat ini dapat ditelusuri sejak abad ke-16 melalui proses Islamisasi yang dimotori oleh Pangeran Samudera (Sultan Suriansyah) dan diperkuat oleh pemikiran serta karya-karya Syekh Muhammad Arsyad al-Banjari, seperti *Sabilal Muhtadin* dan *Kitabun Nikah*<sup>14</sup>.
4. Dinamika hukum dipahami sebagai proses perkembangan dan perubahan sistem hukum yang berlangsung secara terus-menerus, baik secara struktural maupun substansial, sebagai respons terhadap perubahan sosial yang terjadi di tengah masyarakat. Dinamika ini mencerminkan karakter hukum yang tidak bersifat statis, melainkan reflektif terhadap keragaman dan perubahan sosial, baik di masyarakat tradisional maupun modern.<sup>15</sup> Hukum tidak lagi sekadar sebagai alat pengatur yang mempertahankan ketertiban, tetapi juga sebagai sarana rekayasa sosial yang mampu mendorong transformasi masyarakat. Oleh karena itu, hukum dituntut untuk mampu merespons kebutuhan, konflik, dan perkembangan

---

<sup>14</sup> Hasan Muarif Ambary, *Zaman Baru: Catatan Tentang Masuk dan Berkembangnya Islam di Kalimantan Selatan* (Banjarmasin: Prasaran Seminar Sejarah Kalimantan Selatan, 1976), h. 23–30.

<sup>15</sup> Leoni Ayu Pratiwi dan Elfrida Ratnawati, “Dinamika Perkembangan Hukum dalam Kehidupan Bermasyarakat,” (*Jurnal Ilmu Hukum The Juris* Vol. VII, No. 1, 2023), h. 190

masyarakat dengan cara yang adaptif dan responsif. Ketika hukum tidak lagi selaras dengan kebutuhan masyarakat, ia akan tertinggal dan berpotensi menimbulkan ketidakpastian hukum serta disorganisasi sosial.<sup>16</sup> Maka, dinamika hukum merupakan ukuran sejauh mana sistem hukum mampu berinteraksi secara aktif dengan lingkungan sosialnya dalam mencapai keadilan substantif.

5. Hukum formal adalah sistem hukum yang dibentuk, ditetapkan, dan diberlakukan secara resmi oleh negara melalui lembaga legislatif, yudikatif, atau eksekutif.<sup>17</sup> Hukum ini bersifat tertulis, mengikat secara yuridis, dan memiliki sanksi serta prosedur penegakan hukum yang jelas. Contohnya meliputi Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, dan putusan pengadilan. Dalam konteks perceraian di Indonesia, misalnya, Pasal 39 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menetapkan bahwa perceraian hanya sah jika dilakukan melalui putusan Pengadilan Agama.
6. Hukum informal adalah seperangkat norma, nilai, atau kebiasaan yang berlaku dalam masyarakat dan diakui secara sosial, meskipun tidak diatur secara resmi oleh negara.<sup>18</sup> Hukum ini sering bersumber dari adat, agama, atau kebiasaan lokal, dan dipraktikkan melalui pranata sosial seperti tokoh agama, tetua adat, atau kesepakatan komunitas.
7. Legalitas adalah suatu keadaan atau status yang menunjukkan bahwa sesuatu tindakan, perbuatan, atau keadaan sudah sesuai dengan ketentuan

---

<sup>16</sup> Ibid., h. 191-192

<sup>17</sup> Soerjono Soekanto, *Sosiologi Hukum* (Jakarta: Rajawali Press, 2002), h. 156–158.

<sup>18</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), h. 23.

hukum yang berlaku. Dengan kata lain, sesuatu yang legal berarti telah memperoleh pengakuan dan perlindungan hukum.

Konsep legalitas memiliki beberapa aspek penting:

- a. Kesahihan: Sesuatu yang legal memiliki kekuatan hukum yang diakui oleh negara.
  - b. Kepastian hukum: Adanya legalitas memberikan kepastian bagi semua pihak yang terkait, sehingga tidak ada keraguan mengenai status hukum suatu tindakan.
  - c. Perlindungan hukum: Hukum memberikan perlindungan kepada pihak-pihak yang bertindak sesuai dengan ketentuan hukum.
8. Hukum positif Indonesia merujuk pada seperangkat peraturan-peraturan hukum yang secara faktual berlaku dan diterapkan di Indonesia. Istilah "positif" dalam konteks ini mengacu pada hukum yang ada secara aktual, bukan pada prinsip-prinsip hukum yang bersifat teoretis atau moral.
- Hukum positif Indonesia terdiri dari berbagai jenis peraturan hukum, termasuk konstitusi, undang-undang, peraturan pemerintah, peraturan daerah, keputusan presiden, dan keputusan-keputusan lainnya yang dikeluarkan oleh lembaga-lembaga negara. Hukum positif ini merupakan landasan bagi kehidupan hukum dan ketertiban di Indonesia.
9. Hukum Islam, juga dikenal sebagai syariah, merujuk pada seperangkat aturan dan prinsip hukum yang berasal dari sumber-sumber hukum Islam, terutama al-Qur'an dan Hadis (tradisi atau perkataan Nabi Muhammad).

Hukum Islam mencakup berbagai aspek kehidupan, termasuk ibadah, moralitas, pergaulan sosial, dan hukum pidana.

#### **F. Penelitian Terdahulu**

Berdasarkan beberapa bacaan yang penulis lalui dan hasil dari beberapa penelitian sebelumnya yaitu berupa tesis dan jurnal, menjadi faktor ilustratif dari berbagai penelitian tentang perceraian di bawah tangan yang telah dilakukan di masa lalu. Berdasarkan beberapa kajian tentang talak di bawah tangan, penulis menjabarkannya sesuai dengan jenis kajiannya.

1. Menurut tesis Risma Anastasyia,<sup>19</sup> dengan judul Perceraian di Bawah Tangan Pada Masyarakat di Kecamatan Singkep Pesisir kabupaten Lingga Provinsi Kepulauan Riau, yang mana menggunakan metode penelitian lapangan (*field research*). Dari penelitiannya tersebut, menyimpulkan dari pada faktor yang mengakibatkan perceraian seperti: a Faktor ekonomi b. Faktor di tinggal suami. Adapun dampak perceraian di lingkungan masyarakat Kecamatan Singkep Pesisir Kabupaten Lingga Kepulauan Riau, juga dipaparkan ada beberapada dampak seperti: a. Dampak terhadap suami dan istri. b. Dampak terhadap istri c. Dampak terhadap anak. Dari dampak tersebut banyak hal negatif yang di timbulkan perceraian di bawah tangan. Dari perspektif yuridis, penulis menilai bahwa praktik perceraian tanpa melalui prosedur hukum resmi bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, baik yang termuat dalam Undang-Undang tentang Peradilan Agama, Undang-Undang Perkawinan,

---

<sup>19</sup> Risma Anastasyia, "*Perceraian di Bawah Tangan Pada Masyarakat di Kecamatan Singkep Pesisir kabupaten lingga Provinsi Kepulauan Riau*", Tesis Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga, 2019.

maupun Kompilasi Hukum Islam. Ditinjau dari sisi hukum Islam, perceraian nonformal semacam ini tidak mencerminkan kemaslahatan, karena dapat menimbulkan konsekuensi negatif terhadap perlindungan lima aspek pokok dalam *Maqāshid al-Syarī'ah*, yakni agama, jiwa, akal, harta, dan keturunan.

2. Menurut tesis Eka Widiastara,<sup>20</sup> dengan judul *Kedudukan Perkawinan dan Perceraian di bawah tangan di tinjau dari hukum islam dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia*, yang mana menggunakan metodologi penelitian yuridis normatif, Temuan dari hasil penelitian adalah sebagai berikut: (a) Status dan implikasi hukum dari perkawinan serta perceraian yang dilakukan secara tidak resmi (di bawah tangan), ditinjau dari perspektif Hukum Islam maupun peraturan hukum nasional yang berlaku di Indonesia, dinyatakan sah apabila terpenuhi seluruh rukun dan syarat sah pernikahan, meskipun tidak tercatat secara administratif. Berdasarkan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan, suatu pernikahan dianggap sah apabila dilaksanakan sesuai dengan ketentuan ajaran agama dan keyakinan masing-masing pihak. (b) Permasalahan utama yang dihadapi oleh pelaku pernikahan dan perceraian tanpa pencatatan resmi, baik menurut hukum Islam maupun sistem hukum nasional di Indonesia, adalah sulitnya memperoleh pengakuan hukum dari pemerintah. Apabila pasangan yang menikah secara tidak resmi ingin mengakhiri ikatan pernikahan mereka dan mengupayakan legalitas hukum,

---

<sup>20</sup> Eka Widiastara, "*Kedudukan Perkawinan dan Perceraian di bawah tangan di tinjau dari hukum islam dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia*". Tesis Program Studi Magister Kenotariatan, Universitas Diponegoro, 2010.

maka mereka harus mengajukan permohonan isbat nikah (permohonan penetapan keabsahan pernikahan) kepada Pengadilan Agama, sebagaimana diatur dalam Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam (KHI). Setelah itu, mereka dapat melangsungkan kembali pernikahan dengan mengikuti prosedur resmi pencatatan di Kantor Urusan Agama (KUA). Penting dicatat bahwa isbat nikah atas pernikahan yang tidak tercatat hanya dapat diajukan dalam konteks penyelesaian sengketa perceraian.

3. Menurut tesis Ahmad Khairul Huda<sup>21</sup>, dengan judul Tinjauan Hukum Islam dan Hukum Positif terhadap Kawin Cerai Bawah Tangan di Kecamatan Talang Empat, Tesis Program Studi Hukum Keluarga Islam (HKI), yang mana jenis penelitian yuridis empiris (field research), yaitu studi yang dilakukan secara langsung di lapangan dengan cara mengamati dan menggali data dari objek yang diteliti. Dalam konteks ini, Kecamatan Talang Empat di Bengkulu Tengah dipilih sebagai lokasi penelitian lapangan. Berdasarkan hasil temuan, peneliti menyimpulkan bahwa: (a) Praktik perkawinan dan perceraian yang dilakukan di luar prosedur hukum di wilayah tersebut terjadi karena dua faktor utama, yakni hubungan seksual di luar nikah serta kurangnya pemahaman masyarakat terhadap norma hukum. Keadaan ini memicu instabilitas dalam kehidupan rumah tangga, disebabkan oleh ketidakmatangan dan ketidaksiapan pasangan dalam menjalani bahtera pernikahan, serta ketiadaan perlindungan hukum atas pernikahan yang tidak tercatat. Pola semacam ini

---

<sup>21</sup> Ahmad Khairul Huda, *Tinjauan Hukum Islam dan Hukum Positif terhadap Kawin Cerai Bawah Tangan di Kecamatan Talang Empat*, Tesis Program Studi Hukum Keluarga Islam (HKI), UIN Fatmawati Sukarno Bengkulu, 2022.

telah menjadi fenomena yang dianggap biasa oleh masyarakat setempat, padahal hal ini berpotensi merugikan pihak-pihak yang terlibat. (b) Ditinjau dari sudut pandang hukum Islam, suatu pernikahan harus dipelihara kesuciannya dan dijaga dari segala bentuk kemudharatan. Oleh karena itu, Islam tidak membenarkan praktik kawin cerai yang dilakukan tanpa memenuhi syarat dan rukun secara hukum maupun administratif. Adapun menurut hukum positif, praktik nikah dan cerai di bawah tangan termasuk tindakan yang tidak sah secara hukum, sebab Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur bahwa setiap pernikahan wajib dicatat oleh pejabat yang berwenang. Tujuan dari pencatatan tersebut adalah untuk menjamin kepastian hukum terhadap segala hal yang berkaitan dengan kehidupan perkawinan.

4. Menurut jurnal Nurhadi,<sup>22</sup> dengan judul *Perceraian di Bawah Tangan Perspektif Hukum Islam dan Hukum Indonesia*, yang mana menggunakan metodologi penelitian studi literatur dengan pendekatan kualitatif serta menggunakan analisis yuridis-komparatif. Temuan dalam penelitian ini mengungkapkan bahwa perceraian yang dilakukan tanpa pencatatan resmi (di bawah tangan), menurut perspektif Hukum Islam, tetap dianggap sah apabila telah memenuhi seluruh rukun dan syarat sahnya talak, walaupun prosesnya tidak dilakukan melalui Pengadilan Agama dan tidak tercatat secara administratif. Namun demikian, dalam pandangan hukum positif yang berlaku di Indonesia, perceraian seperti ini tidak memiliki kekuatan

---

<sup>22</sup> Nurhadi, *Perceraian di Bawah Tangan Perspektif Hukum Islam dan Hukum Indonesia*, al-Mawarid Jurnal Syari'ah dan Hukum STAI Al-Azhar Pekanbaru Riau e-ISSN: 2656-193X, 2019.

hukum dan dianggap tidak sah secara formal. Akibatnya, pihak-pihak yang melakukan perceraian di luar jalur hukum resmi tidak dapat memperoleh kepastian hukum atas status perceraian. Jika kemudian salah satu pihak melangsungkan pernikahan baru tanpa putusan resmi perceraian dari pengadilan, pernikahan tersebut dapat dikategorikan sebagai perzinahan menurut hukum nasional. Di sisi lain, dalam hal pembagian harta warisan, pasangan yang telah bercerai menurut hukum Islam tetapi belum bercerai secara formal tetap akan diperlakukan seolah-olah status pernikahannya masih utuh, karena perceraian mereka tidak diakui secara hukum negara.

Berdasarkan penelitian terdahulu, ada beberapa kesamaan dalam penelitian sebelumnya, pendekatan dan isu hukum yang dikaji, namun dalam penelitian sebelumnya terdapat kelemahan dalam landasan teoritiknya. Sehingga tertarik untuk mengkaji lebih dalam menggunakan metode yang berbeda dengan menggunakan teori hierarki norma hukum dan *Maqāshid al-Syarī'ah* lebih dalam, dan di analisis secara konseptual sistematis.

## **G. Kerangka Teori**

Penelitian ini bertumpu pada dua teori utama sebagai pisau analisis, yaitu teori hierarki norma hukum yang dikembangkan oleh Hans Kelsen dan Hans Nawiasky, serta teori *maqāshid al-Syarī'ah* dalam tradisi hukum Islam klasik dan kontemporer. Kedua teori ini digunakan untuk menelaah persoalan dualisme antara hukum agama (*syar'i*) dan hukum negara (positif) dalam praktik perceraian di bawah tangan.

### **1. Teori Hierarki Norma Hukum**

Teori ini dikenal dengan istilah *Stufenbau Theorie*, diperkenalkan oleh Hans Kelsen dan dikembangkan lebih lanjut oleh Hans Nawiasky. Menurut teori ini, sistem hukum dalam suatu negara tersusun secara bertingkat dari norma tertinggi hingga norma terendah. Dalam konteks Indonesia, struktur hukum terdiri dari:

- a. *Staatsfundamentalnorm*: Pancasila sebagai dasar falsafah negara;
- b. *Staatsgrundgesetz*: UUD 1945 sebagai sumber hukum tertinggi;
- c. *Formelle Gesetz*: Undang-undang, seperti UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan;
- d. *Verordnung en Autonome Satzung*: Peraturan pemerintah, KHI, dan regulasi teknis lainnya.

Dalam kerangka ini, setiap norma yang lebih rendah secara hierarkis tidak boleh bertentangan dengan norma yang lebih tinggi. Sedangkan perceraian di bawah tangan yang tidak dilakukan melalui pengadilan bertentangan dengan UU No. 1 Tahun 1974 dan KHI, serta tidak menjamin tertib administrasi dan perlindungan hukum, sehingga dinilai melanggar hierarki norma hukum yang berlaku.

## 2. Teori *Maqāshid al-Syarī'ah*

*Maqāshid al-Syarī'ah* adalah teori dalam hukum Islam yang menjelaskan bahwa setiap ketentuan hukum (hukum *syara'*) memiliki tujuan tertentu, yaitu untuk mewujudkan kemaslahatan dan mencegah kerusakan (*mafsadah*) bagi manusia. Secara umum, para ulama membagi *maqāshid* ke dalam lima pokok utama:

- a. Ḥifẓ al-dīn (menjaga agama),
- b. Ḥifẓ al-nafs (menjaga jiwa),
- c. Ḥifẓ al-‘aql (menjaga akal),
- d. Ḥifẓ al-nasl (menjaga keturunan),
- e. Ḥifẓ al-māl (menjaga harta).

Dalam konteks perceraian, *maqāshid al-Syarī‘ah* memberikan panduan bahwa perceraian yang tidak tertib secara hukum dapat merusak tujuan-tujuan ini, seperti tidak terlindunginya status anak, terabaikannya hak-hak perempuan, serta munculnya ketidakpastian hukum terhadap harta dan nasab.

Dengan demikian, praktik perceraian di bawah tangan meskipun sah menurut sebagian pandangan fikih, dapat dipandang sebagai praktik yang **tidak** maslahat dalam konteks *maqāshid*, karena hal ini menimbulkan kerusakan yang lebih besar daripada manfaatnya. Oleh karena itu, pendekatan *maqāshid* memberikan justifikasi teologis bagi perlunya pelaporan dan pencatatan perceraian secara resmi dalam hukum negara.

### 3. Konstruksi Teori

Kerangka teori dalam penelitian ini dibangun untuk menjawab permasalahan mengenai:

- a. Konflik normatif antara hukum agama dan hukum positif (dianalisis dengan teori hierarki norma hukum),
- b. Dampak sosial dan hukum dari perceraian bawah tangan terhadap perlindungan perempuan dan anak (dianalisis dengan teori *maqāshid al-Syarī‘ah*),

- c. Alternatif solutif untuk harmonisasi antara hukum Islam dan hukum nasional.

## H. Metode Penelitian

### 1. Jenis Penelitian

Penelitian ini dikategorikan sebagai penelitian hukum normatif-empiris, yaitu suatu metode penelitian yang memadukan dua pendekatan ilmiah: pendekatan normatif dan pendekatan empiris. Pendekatan normatif yang juga dikenal sebagai penelitian doktrinal (*doctrinal research*)<sup>23</sup>, bertujuan untuk menganalisis norma-norma hukum, baik yang tertuang dalam peraturan perundang-undangan maupun dalam doktrin hukum Islam, guna memperoleh kepastian hukum secara konseptual. Sedangkan pendekatan empiris digunakan untuk menelusuri sejauh mana norma-norma tersebut diaplikasikan dan berfungsi dalam kehidupan sosial masyarakat<sup>24</sup>.

### 2. Pendekatan Penelitian

Pendekatan yuridis-konseptual yang digunakan dalam penelitian ini mencakup:

- a. Pendekatan Perundang-undangan (*Statute Approach*)<sup>25</sup>: Menganalisis ketentuan hukum formal yang mengatur tentang perceraian, seperti UU Perkawinan, dan KHI.
- b. Pendekatan Konseptual<sup>26</sup>: Mengeksplorasi pandangan, doktrin yang berkembang, atau teori hukum seperti hierarki norma hukum dan

---

<sup>23</sup> Irwansyah dan Ahsan Yunus (ed), *Penelitian Hukum Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel*. Cet. 5. Edisi Revisi. (Yogyakarta: Mirra Buana Media, 2022), h. 98-99

<sup>24</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi (Jakarta: Kencana, 2019), h. 133

<sup>25</sup> Irwansyah dan Ahsan Yunus (ed), *Op. Cit*, h. 133

*maqāshid al-syarī'ah* untuk menilai keabsahan dan tujuan hukum perceraian dalam konteks masyarakat.

### 3. Bahan Hukum

Bahan hukum berperan sebagai dasar referensial dalam penelitian hukum guna menemukan solusi terhadap persoalan hukum yang diteliti. Dalam studi ini, bahan hukum yang digunakan diklasifikasikan ke dalam tiga kategori utama, yaitu bahan hukum primer, sekunder, dan tersier.

- a. Bahan-Bahan Hukum Primer, yaitu sumber hukum yang memiliki kekuatan mengikat secara langsung, antara lain:
  - 1) Norma Fundamental, yaitu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai sumber hukum tertinggi.
  - 2) Kitab Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019, khususnya Bab VIII tentang Putusnya Perkawinan serta Akibatnya, Pasal 39.
  - 3) Kompilasi Hukum Islam (KHI), khususnya Bab XVI tentang Putusnya Perkawinan, yakni Pasal 115 dan Pasal 117, yang menjadi rujukan normatif bagi umat Islam di Indonesia dalam perkara perceraian.
  - 4) Putusan Pengadilan Agama Martapura Nomor 304/Pdt.G/2023/PA.Mtp

---

<sup>26</sup> Ibid., h. 146

- b. Bahan hukum sekunder merupakan bahan yang berfungsi sebagai penunjang dan penjelas terhadap bahan hukum primer. Bahan ini penting dalam analisis yuridis konseptual karena membantu peneliti memahami makna, konteks, serta penerapan norma hukum secara lebih mendalam, baik dari sisi teori maupun interpretasi para ahli. Dalam konteks penelitian tesis ini, bahan hukum sekunder meliputi:
- 1) Teori Hierarki Norma Hukum dan *Maqāshid al-Syarī'ah*
  - 2) Pendapat para Ahli, merupakan pemikiran dan tafsiran para pakar hukum, baik kalangan akademisi, ulama, maupun praktisi hukum yang dikutip dalam buku, jurnal yang menjadikan pendapat ini sebagai pandangan teoritis dan praktis.
  - 3) Doktrin, merupakan konstruksi norma dalam sistem hukum Indonesia, termasuk relasi antara hukum Islam dan hukum nasional. Serta doktrin tentang pembentukan hukum yang adil, berdasarkan kemanfaatan, kepastian, dan keadilan.
  - 4) Asas-asas hukum yang relevan, seperti Asas Kemaslahatan, Asas Legalitas dan Kepastian Hukum, Asas Perlindungan terhadap Hak Perempuan dan Anak, Serta Asas Non-Diskriminasi dan Keadilan Sosial.
- c. Bahan Hukum Tersier yaitu bahan yang memberikan informasi tentang bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder antara lain data statistik perkara perceraian dari lembaga resmi, pemberitaan lokal dan

nasional terkait fenomena perceraian di bawah tangan, kamus hukum, ensiklopedi, dan seterusnya.

#### **4. Teknik Pengumpulan Data**

Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan melalui dua pendekatan utama yang saling melengkapi. Pertama, studi kepustakaan, yaitu dengan menelusuri dan mengkaji berbagai literatur yang relevan, baik berupa peraturan perundang-undangan, buku-buku teks hukum, jurnal ilmiah, maupun putusan-putusan pengadilan. Pendekatan ini bertujuan untuk memperoleh kerangka konseptual dan pemahaman mendalam terhadap aspek normatif yang menjadi fokus kajian.

Kedua, dilakukan pula studi dokumentasi dan pengumpulan data sosial, yang mencakup penelaahan terhadap dokumen resmi seperti salinan putusan pengadilan, pengumpulan data statistik dari Pengadilan Agama Martapura, serta penelusuran informasi melalui media massa yang memberitakan kasus-kasus perceraian yang berlangsung tanpa melalui proses pengadilan. Teknik ini digunakan untuk menghadirkan bukti-bukti empiris yang dapat memperkuat, menguji, atau bahkan memperkaya temuan-temuan normatif yang telah diperoleh melalui studi kepustakaan.

Kedua teknik ini digunakan secara terpadu untuk membangun analisis yang utuh, baik dari sisi normatif maupun dari sisi realitas sosial di lapangan.

#### **5. Analisis Data**

Metode analisis bahan hukum dalam penelitian ini bersifat kualitatif, yakni dengan menelaah data secara deskriptif-analitis dalam bentuk narasi yang

sistematis, terstruktur, rasional, tidak saling bertentangan, dan efisien guna mempermudah proses penafsiran serta pendalaman terhadap makna data hukum yang diperoleh. Dengan kata lain, analisis kualitatif dalam konteks ini merupakan pendekatan untuk mengkaji bahan hukum yang bersumber dari konsep normatif, teori hukum, ketentuan peraturan perundang-undangan, asas hukum, pendapat ahli, serta pandangan subjektif peneliti itu sendiri.

Analisis ini difokuskan untuk menggali permasalahan dualisme antara hukum formal (positif) dan hukum non-formal (Islam) dalam perceraian di masyarakat Kabupaten Banjar, dengan menempatkan teori hierarki norma hukum dan *maqāshid al-syarī'ah* sebagai landasan konseptual dalam membaca ketidaksinkronan norma, serta memahami relevansi dan dampaknya terhadap kepastian hukum dan keadilan substantif bagi masyarakat setempat.<sup>27</sup>

## **I. Sistematika Penulisan**

Untuk memudahkan pembahasan dan agar dapat diperoleh gambaran dari keseluruhan penelitian maka penulis akan menjelaskan sistematika penulisan sebagai berikut:

### **HALAMAN AWAL**

- Cover
- Pernyataan Keaslian Tesis
- Halaman Persetujuan Pembimbing
- Halaman Pengesahan
- Abstrak

---

<sup>27</sup> H. Ishaq, *Metode Penelitian Hukum dan Penulisan Skripsi, Tesis, serta Disertasi*. (Bandung: Alfabeta, 2020), h. 69-70

- Motto dan Persembahan
- Pedoman Transliterasi Arab-Latin
- Kata Pengantar
- Daftar Isi, Daftar Gambar, dan Daftar Tabel

## **BAB I PENDAHULUAN**

Bab ini menjelaskan latar belakang, perumusan masalah, tujuan, manfaat, serta metode yang digunakan dalam penelitian. Sub-babnya adalah:

- Latar Belakang Masalah
- Rumusan Masalah
- Tujuan Penelitian
- Manfaat Penelitian
- Definisi Operasional
- Penelitian Terdahulu
- Kerangka Teori
- Metode Penelitian
- Sistematika Penulisan

## **BAB II TINJAUAN TEORITIS TENTANG PERCERAIAN DAN TEORI HUKUM**

Bab ini menyajikan landasan teoritis dan konseptual yang digunakan sebagai pisau analisis dalam tesis. Dibagi menjadi lima bagian utama:

- A. Perceraian dalam Hukum Islam
- B. Perceraian dalam Hukum Positif di Indonesia
- C. Perceraian di Bawah Tangan dan Problematikanya

D. Teori Hierarki Norma Hukum (Hans Kelsen)

E. Teori *Maqāshid al-Syarī'ah*

### **BAB III DUALISME HUKUM PERCERAIAN DI BAWAH TANGAN PADA MASYARAKAT KABUPATEN BANJAR**

Bab ini berisi hasil deskriptif dari studi lapangan dan kajian sosial masyarakat, khususnya di Kabupaten Banjar, terkait praktik perceraian di bawah tangan:

A. Gambaran Umum Kabupaten Banjar

B. Perceraian dalam Pandangan Masyarakat Kabupaten Banjar

### **BAB IV ANALISIS DUALISME HUKUM PERCERAIAN DI BAWAH TANGAN BERDASARKAN HIERARKI NORMA HUKUM DAN MAQĀSHID AL-SYARĪ'AH**

Bab ini merupakan inti dari analisis tesis, dengan menggunakan pendekatan teori hukum dan *maqāshid al-syarī'ah*. Fokusnya adalah:

A. Analisis Dinamika Hukum Formal dan Informal

B. Analisis Berdasarkan Teori Hierarki Norma Hukum dan *Maqāshid al-Syarī'ah* (termasuk upaya harmonisasi hukum agama dan hukum negara)

### **BAB V PENUTUP**

Bab ini menyajikan simpulan dari seluruh pembahasan dan memberikan saran-saran yang relevan bagi akademisi, praktisi hukum, dan masyarakat:

A. Kesimpulan

B. Saran

### **BAGIAN AKHIR**

- Daftar Pustaka

- Daftar Gambar dan Tabel
- Lampiran-Lampiran