BAB II
TINJAUAN PUSTAKA

A. Sistem Hukum Negara Indonesia dan Negara Jerman

1. Sistem Hukum Indonesia

Pada masa kolonial Belanda, dengan penerapan asas konkordansi, maka hukum yang berlaku di Hindia Belanda sejalan dengan hukum yang berlaku di Belanda. Belanda merupakan salah satu pendukung terkemuka sistem hukum Eropa Kontinental. Dengan demikian, secara *mutatis mutandis* sistem Eropa Kontinental dilaksanakan di Indonesia.[3]

Hal tersebut dilatar belakangi oleh hagemoni kekuasaan Belanda di Indonesia, sehingga Indonesia menganut sistem yang merupakan peninggalan Belanda.[4]

Prinsip utama yang menjadi dasar sistem hukum Eropa Kontinental atau civil law ialah "hukum memperoleh kekuatan mengikat, karena diwujudkan dalam peraturan-peraturan yang berbentuk undang-undang dan tersusun secara sistematik di dalam kodifikasi atau kompilasi tertentu." Prinsip dasar ini dianut dengan mengingat salah satu tujuan hukum yakni tercapainya kepastian hukum. Kepastian hanya dapat dicapai jika tindakan-tindakan

[3] Nyoman Surata, "Sistem Hukum Indonesia : Unikum yang Dinamis", http://fakultashukum-universitaspanjisakti.com/informasi-akademis/artikel-hukum/42-sistem-hukum-indonesia-unikum-yang-dinamis.html. Diunduh pada tanggal 28 Nopember 2014.

[4] Budiman Ginting, "Perbandingan Sistem Hukum Sebagai Altenatif Metode Pembaharuan Hukum Indonesia", http://repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/15226/1/equ-feb2005-6.pdf, diunduh 28 Nopember 2014.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

hukum manusia diatur dengan peraturan-peraturan tertulis. Hakim tidak dapat leluasa menciptakan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat umum, melainkan hanya menetapkan dan menafsirkan peraturan-peraturan dalam batas-batas kewenangannya. Putusan hakim dalam suatu perkara hanya mengikat para pihak yang berperkara saja (*Res Ajudicata*).[5]

2. Sistem Hukum Jerman

Sistem hukum Jerman dikenal dengan nama *Civil Law System* atau sistem hukum sipil. Sistem hukum ini berlaku di Eropa Kontinental (yaitu semula negara Jerman dan Perancis, kemudian diresepsi oleh Belanda), kemudian diresepsi oleh negara-negara jajahannya seperti Indonesia.

Sistem hukum ini tidak bisa dilepaskan dari hukum Romawi kuno sebagai modalnya, walaupun tidak sepenuhnya mencerminkan ciri hukum Romawi kuno, karena dalam perjalanan evolusinya, mengalami penyempurnaan untuk menyesuaikan dengan tuntutan dan kebutuhan masyarakat yang berubah.

Hukum Romawi-Jerman dibentuk di benua Eropa dan mulai muncul pada abad ke-13, ketika merebak kegairahan untuk mempelajari kembali kebudayaan kuno seperti kebudayaan Yunani dan Romawi. Pada masa ini hukum Romawi-Jerman belum hadir sebagai suatu bangunan sistem hukum yang penuh dan lengkap.

[5] R. Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia,* Ed.2*,* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2007), hlm. 69

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Adapun terbentuknya hukum Romawi-Jerman di Eropa daratan itu disebabkan oleh beberapa faktor, diantaranya: 1) Terjadinya penjajahan negara-negara di Eropa Kontinental oleh bangsa Romawi; 2) Karena bangsa-bangsa atau negara di Eropa Kontinental menganggap hukum Romawi lebih sempurna; 3) Banyaknya mahasiswa yang mempelajari hukum Romawi di Itali yang setelah kembali menerapkan hukum tersebut di negaranya; 4) Universitas di Jerman mempunyai peran yang besar dalam mengembangkan serta menyebarluaskan hukum Romawi di daratan Eropa.[6]

Sistem hukum ini kemudian juga menyebar melalui penjajahan, misalnya dari Perancis diresepsi oleh Belanda ketika menjadi jajahannya, dan Indonesia juga meresepsi sistem hukum ini karena menjadi daerah jajahan Belanda. Di Perancis, sebagai Negara yang meresepsi hukum Romawi-Jerman, pada mulanya juga berlaku berbagai macam hukum dalam masyarakatnya, seperti hukum Germania, hukum Romawi dan hukum adat Perancis. Kemudian pada tanggal 21 Maret 1804 terwujudlah unifikasi hukum dalam kodifikasi Perancis yang diberi nama *Code Civil des Francais* yang diundangkan sebagai *Code Napoleon* tahun 1807.

[6] Sri Wahyuni, http://sriwahyuni-suka.blogspot.com/2009/10/artikel_3284.html diunduh pada tanggal 14 Agustus 2015.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Kodifikasi ini bersumber dari hukum Romawi-Jerman dan hukum gereja (Kanonik).[7]

B. Tinjauan Umum Tentang Otoritas Jasa Keuangan di Indonesia

1. Sejarah Dibentuknya Otoritas Jasa Keuangan

Berdasarkan Pasal 34 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia (untuk selanjutnya disebut Undang-Undang Bank Indonesia), pemerintah diamanatkan membentuk lembaga pengawas sektor jasa keuangan yang independen, selambat-lambatnya akhir tahun 2010. Lembaga ini bertugas mengawasi industri perbankan, asuransi, dana pensiun, pasar modal, modal ventura, dan perusahaan pembiayaan, serta badan-badan lain yang menyelenggarakan pengelolaan dana masyarakat.[8] Tujuan OJK dibentuk antara lain agar keseluruhan kegiatan didalam sektor jasa keuangan terselenggara secara teratur, adil, transparan, dan akuntabel; mampu mewujudkan sistem keuangan yang tumbuh secara berkelanjutan dan stabil; dan mampu melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat.

Untuk mencapai tujuan itu, OJK punya kewenangan yang luas, yaitu membuat peraturan di bidang jasa keuangan; memberi

---

[7] *Ibid.*

[8] Anonym, *Selamat datang wasit baru industri keuangan*, http://lipsus.kontan.co.id/v2/ojk/read/86/Selamat-datang-wasit-baru-industri-keuangan, diunduh tanggal 20 Desember 2014.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

dan mencabut izin persetujuan dan lain-lain; memperoleh laporan periodik dan informasi industri jasa keuangan; mengenakan sanksi administratif; melakukan pemeriksaan; melakukan penyidikan atas pelanggaran undang-undang; memberikan arahan atau perintah tertulis; menunjuk pengelola statuter; mewajibkan pengalihan usaha demi menjaga kepentingan nasabah; mencegah kejahatan di bidang keuangan; dan mengatur pengendalian lembaga keuangan.

Pembentukan OJK ini perlu memperhatikan berbagai macam aspek, diantaranya ialah :

a. Aspek Pembagian Tugas

Terkait dengan regulasi, tampak jelas kaitan eratnya antara OJK dan BI sebagai otoritas moneter sekaligus bank sentral. Dengan demikian, UU OJK semestinya dibuat dengan memperhatikan sepenuhnya pasal demi pasal di dalam Undang-Undang Bank Indonesia. Tujuannya adalah untuk memastikan terdapatnya pembagian bidang tugas secara jelas dan rinci sehingga dapat lebih koordinatif dan komunikatif dalam eksekusinya, khususnya dalam arus informasi. Dengan adanya pembagian tugas, maka akuntabilitas dan responsibilitas kedua lembaga yang membawahi sistem keuangan dan moneter di Indonesia dapat diukur.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Pembagian tugas secara jelas antara BI dan OJK mutlak diperlukan, mengingat keterkaitan yang sangat erat antara sistem keuangan (kavling OJK) dengan sistem moneter dan pembayaran (kavling Bank Indonesia).

b. Aspek Koordinasi dan Sinkronisasi

Efektivitas pelaksanaan fungsi BI sebagai otoritas moneter memerlukan dukungan sistem keuangan yang kokoh dan stabil. Sebaliknya efektivitas pelaksanaan fungsi OJK sebagai otoritas keuangan yang sehat dan stabil juga membutuhkan dukungan sistem pembayaran yang aman dan efisien.

Kebijakan yang mengatur sistem keuangan berdampak pada pelaksanaan kebijakan moneter. Demikian pula sebaliknya. Mengingat bertali temalinya secara erat antara tugas dan wewenang OJK dan BI, maka koordinasi dan komunikasi yang sinergis di antara keduanya mutlak diperlukan.

Ilustrasi di atas ingin menggambarkan, betapa organisasi yang besar seperti BI dan OJK kelak memerlukan koordinasi dan sinkronisasi dalam gerak langkah dan dalam menyusun kebijakan karena implikasi yang ditimbulkan saling berpengaruh. Bercermin di masa lalu, tak jarang kebijakan BI yang dirumuskan secara

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

cermat pun ternyata tak *acceptable* dan tidak *aplicable* sehingga hasilnya kurang memuaskan karena proses penyusunannya tidak memperhitungkan implikasi kebijakan yang dikeluarkan oleh institusi pemerintah lainnya.

c. Aspek Pertanggungjawaban

Aturan soal pertanggungjawaban OJK harus dipikirkan sebab tanpa ada aturan yang secara eksplisit menjelaskan kepada siapa OJK harus bertanggungjawab dan bagaimana mekanismenya, maka kejadian serupa di masa lalu di mana banyak pihak yang menyalahkan independensi BI akan terjadi lagi pada OJK yang dibayangkan akan menjadi lembaga super regulator.

d. Aspek Sumber Daya Manusia (SDM)

Sesuai dengan bidang tugasnya, OJK memerlukan sejumlah besar SDM dengan kompetensi di bidang pengaturan dan pengawasan keuangan. Ini mengingat banyaknya bank umum, bank syariah, Bank Perkreditan Rakyat (BPR), lembaga asuransi, lembaga pembiayaan, modal ventura, anjak piutang, dana pensiun, dan asuransi yang secara keseluruhan mencapai ratusan buah, bahkan mungkin ribuan, dengan puluhan ribu kantor layanan. Selain kompetensi, maka integritas yang tinggi juga

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

merupakan syarat yang harus dipenuhi. Karena bidang tugas yang digeluti selain cukup rawan juga sensitif sehingga membutuhkan integritas SDM yang tinggi.

OJK hanya dapat berjalan dengan baik kalau sumber daya manusianya tangguh dan memadai. Untuk menciptakan SDM yang tangguh dan memadai memerlukan waktu yang sangat panjang.

e. Aspek Teknologi Informasi (TI)

OJK dengan bidang tugas yang lebih luas, tentunya harus didukung oleh kesiapan TI yang lebih baik agar lembaga ini dapat bekerja dengan baik. Haruslah disadari, sistem pengawasan keuangan membutuhkan dukungan perangkat atau infrastruktur TI yang tepat guna untuk memudahkan pengiriman data dan laporan secara elektronik dari lembaga keuangan kepada otoritas keuangan.

f. Aspek Anggaran/ Keuangan

Untuk menjalankan fungsi dan perannya, OJK memerlukan sumber dana yang salah satunya diperuntukkan bagi pembayaran imbalan pengelola dan tenaga kerjanya. Di negara-negara di mana OJK sudah beroperasi, umumnya sumber dana diperoleh dari iuran lembaga-lembaga keuangan di bawah pengawasan OJK,

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

dengan catatan, sebatas untuk menutup anggaran yang telah direncanakan oleh OJK dan tanpa keuntungan.

Kebutuhan dana akan menjadi lebih besar lagi jika OJK juga menjalankan peran sebagai *lender of the last resort* terhadap bank-bank yang memiliki masalah likuiditas yang akut sebagaimana sudah dijalankan oleh BI tempo dulu. Melihat kondisi obyektif industri keuangan nasional saat ini, khususnya perbankan nasional yang tengah *recovery*, rasanya tidak mungkin dan tidak tepat untuk membebankan biaya itu kepada mereka.

Jika dilihat sedikit kebelakang, sejarah pembentukan lembaga yang independen ini terbilang sulit dan penuh dengan tantangan. Bahkan untuk melahirkan pengawasan sistem keuangan inipun membutuhkan waktu hingga 12 tahun sampai lembaga ini lahir.[9]

Adapun kronologis lahirnya OJK dapat dijabarkan sebagai berikut:

1) Tahun 1999

Pasca krisis ekonomi yang melumpuhkan industri perbankan pada tahun 1997-1998, pemerintah langsung berbenah. Gagasan pembentukan otoritas dimasukkan dan menjadi

[9] *Ibid.*

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

perintah UU Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia. Didalam Pasal 34 disebutkan bahwa:

a) Tugas mengawasi Bank akan dilakukan oleh lembaga pengawasan sektor jasa keuangan yang independen, dan dibentuk dengan undang-undang;

b) Pembentukan lembaga pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) akan dilaksanakan selambat-lambatnya 31 Desember 2002;

2) Tahun 2004

Tenggat waktu yang diberikan sampai tahun 2002 dalam pembentukan OJK tak juga lahir di Indonesia. Pada tahun 2004, pemerintah dan DPR hanya bisa merevisi UU BI. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 Tentang Bank Indonesia telah lahir. Didalam Pasal 34 ayat 1 dan 2 terdapat bahasan tentang OJK, yaitu:

a) Tugas mengawasi Bank akan dilakukan oleh lembaga pengawasan sektor jasa keuangan yang independen, dan dibentuk dengan Undang-Undang;

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

b) Pembentukan lembaga pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) akan dilaksanakan selambat-lambatnya 31 Desember 2010;

Banyak pendapat yang mengatakan bahwa, amandemen Undang-Undang Bank Indonesia tersebut merupakan sebuah perselisihan pandangan antara BI dengan Departemen Keuangan (Kementrian Keuangan). Objek dari perselisihan ini berupa perebutan wewenang dalam mengontrol industri perbankan. Hal inilah yang mati-matian dilawan BI dan akhirnya berhasil. Dalam rumusan amandemen yang telah disepakati, pemindahan kekuasaan industri perbankan dari BI ke OJK masih dapat diulur selambat-lambatnya sampai akhir 2010.[10]

3) Tahun 2010

Lagi-lagi amandemen Undang-Undang itu meleset dari yang diharapkan. Batas waktu kembali terlewati. Sampai tutup buku tahun 2010, UU OJK masih belum juga selesai. RUU OJK yang akan disahkan dalam rapat paripurna pada 17

[10] http://repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/39487/3/Chapter%20II.pdf diunduh pada tanggal 14 Agustus 2015.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Desember 2010 malah menemui jalan buntu, karena pemerintah dan DPR tak menemukan kata sepakat terhadap struktur dan tata cara pembentukan Dewan Komisioner OJK.

4) Tahun 2011

Tahun ini menjadi sejarah baru bagi Indonesia, terutama bagi sistem keuangan di Indonesia. Pimpinan DPR, Priyo Budi Santoso, akhirnya mengetuk palu tanda disetujuinya pengesahan Rancangan Undang-Undang Otoritas Jasa keuangan (RUU OJK) menjadi Undang-Undang dalam Rapat Paripurna DPR, pada Kamis 27 Oktober 2011. Dalam keputusan tersebut disebutkan supaya panitia seleksi DK OJK harus terbentuk awal 2012.

5) Tahun 2012

Pada awal tahun 2012, Presiden telah membentuk Panitia Seleksi dalam pemilihan calon anggota Dewan Komisioner Otoritas Jasa keuangan yang secara keseluruhan terdiri dari 9 orang. Menteri Keuangan Agus Martowardojo terpilih menjadi ketua seleksi sekaligus anggota, sedangkan anggota lainnya adalah Gubernur Bank

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Indonesia (BI) Darmin nasution, Direktur Jendral Pajak Fuad Rahmany, Wakil Menteri BUMN Mahmuddin Yasin, dan Deputi Gubernur BI Halim Alamsyah. Kemudian Komisaris Bank Mandiri Gunarni Soeworo mewakili lembaga keuangan/perbankan, mantan Direktur BEI Mas Achmad Daniri mewakili pasar modal, Komisaris Wana Arthalife Ariyanti Suliyano mewakili asuransi/lembaga jasa keuangan non bank, dan akademisi Muhammad Chatib Basri.

Pada pertengahan tahun 2012, anggota sekaligus Ketua DK OJK terpilih. Seluruhnya berjumlah 9 orang dan dengan melewati proses seleksi yang ketat. Pada bulan ini pula seluruhnya disahkan oleh Paripurna DPR.

6) Tahun 2013

Bapepam-LK akan melebur ke OJK dan sebagian besar pekerja dari lembaga ini juga akan berubah status kepegawaiannya. Pada tahun ini jugalah OJK akan mulai dalam penarikan iuran dari industri keuangan non bank.

7) Tahun 2014

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Setelah masa transisi satu tahun Bapepam-LK melebur ke OJK, diharapkan tahun ini adalah serah terimanya pengawasan perbankan dari tangan bank sentral ke OJK.

2. Pengertian Otoritas Jasa Keuangan di Indonesia

Otoritas Jasa Keuangan (untuk selanjutnya disebut OJK) adalah sebuah lembaga pengawas jasa keuangan seperti industri perbankan, pasar modal, reksadana, perusahaan pembiayaan, dana pensiun dan asuransi yang sudah harus terbentuk pada tahun 2010. Keberadaan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) ini sebagai suatu lembaga pengawas sektor keuangan di Indonesia perlu untuk diperhatikan, karena harus dipersiapkan dengan baik segala hal untuk mendukung keberadaan OJK tersebut.[11]

Pasal 1 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 menyebutkan:

> *"*Otoritas Jasa Keuangan, yang selanjutnya disingkat dengan OJK, adalah lembaga yang independen dan bebas dari campur tangan pihak lain, yang mempunyai fungsi, tugas, dan wewenang pengaturan, pengawasan, pemeriksaan, dan penyidikan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini".

[11] Siti Sundari, *Laporan Kompendium Hukum Bidang Perbankan, Kementrian Hukum dan HAM RI*, 2011, hal. 44

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Dengan kata lain, dapat diartikan bahwa Otoritas Jasa Keuangan adalah sebuah lembaga pengawasan jasa keuangan seperti industri perbankan, pasar modal, reksadana, perusahaan pembiayaan, dana pensiun dan asuransi. Pada dasarnya UU tentang OJK ini hanya mengatur mengenai pengorganisasian dan tata pelaksanaan kegiatan keuangan dari lembaga yang memiliki kekuasaan didalam pengaturan dan pengawasan terhadap sektor jasa keuangan. Oleh karena itu, dengan dibentuknya OJK diharapkan dapat mencapai mekanisme koordinasi yang lebih efektif didalam penanganan masalah-masalah yang timbul didalam sistem keuangan. Dengan demikian dapat lebih menjamin tercapainya stabilitas sistem keuangan dan adanya pengaturan dan pengawasan yang lebih terintegrasi.[12]

3. Otoritas Jasa Keuangan Ditinjau Dari Sudut Pandang Undang-Undang

Ketika masih dalam proses RUU, Bismar Nasution dalam artikelnya di Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan, mengatakan:[13]

> *"Amanat Pasal 34 UU BI bila dilaksanakan akan mengakibatkan tidak efektifnya Bank Indonesia dalam menciptakan stabilitas nilai rupiah sebagaimana yang diamanatkan oleh Pasal 7 UU BI. Tujuan BI*

[12] Rebekka Dosma Sinaga, *Sistem Koordinasi Antara Bank Indonesia Dan Otoritas Jasa keuangan Dalam Pengawasan Bank Setelah Lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan*, Jurnal Hukum Ekonomi Universitas Sumatera Utara, 2013, hlm 2

[13] Bismar Nasution, *Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan*, Volume 8, Nomor 3, September 2010, hal. 15

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

sebagaimana yang ditetapkan dalam Pasal 7 tersebut, hanya dapat dilaksanakan secara efektif apabila Bank Indonesia berwenang menetapkan dan melaksanakan kebijakan moneter, mengatur dan menjaga kelancaran sistem pembayaran, serta mengatur dan mengawasi bank sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 8 UU BI."

Sama halnya dengan pendapat dari Ec. Abdul Mongid pada saat sebelum UU OJK diundangkan mengatakan:[14] Menyikapi kedua pandangan diatas, salah satu masalah dalam kekhawatiran ini dapat ditinjau dari sisi penentuan status suatu lembaga. Status BI pada Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Bank Indonesia menentukan lembaga ini independen, bebas dari campur tangan pemerintah dan pihak lainnya. Sementara status OJK yang ditentukan didalam Pasal 1 angka 1 jo Pasal 2 ayat 2, UU OJK hanya menentukan independen, bebas dari campur tangan pihak lain yang mempunyai fungsi, tugas dan wewenang pengaturan, pengawasan, pemeriksaan, dan penyidikan sebagaimana dimaksud dalam UU OJK. UU OJK tidak menentukan bebas dari campur tangan pemerintah, melainkan hanya menentukan bebas dari campur tangan pihak lain seperti yang dijelaskan diatas.[15]

Selanjutnya, didalam Penjelasan Umum antara lain dikemukakan bahwa independensi Otoritas Jasa Keuangan diwujudkan dalam 2 hal, yaitu: secara kelembagaan Otoritas

[14] *Ibid.*,hal. 23
[15] *Ibid.*

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Jasa Keuangan tidak berada di sistem pemerintah RI dan Pimpinan Otoritas Jasa Keuangan memiliki kepastian atas jabatannya. Berdasarkan penjelasan tersebut, independensi OJK tampaknya sulit untuk diwujudkan karena:[16]

a. Proses pengisian anggota Dewan Komisioner sebagaimana diatur dalam Pasal 10 UU OJK menentukan bahwa 2 dari 9 anggota diisi secara *ex officio*[78], yaitu 1 dari Bank Indonesia, 1 dari Kementrian Keuangan. Karena *ex officio* maka masalah jabatan Dewan Komisioner tersebut tergantung kepada masa jabatan pada instansi asalnya;

b. Pada instansi asalnya tidak ada kesetaraan dalam proses rekrutmen, karena ada yang perlu mendapat konfirmasi DPR, ada yang diusulkan melalui Mentri Keuangan kepada Presiden dan ada yang langsung kepada Presiden (Pasal 11 dan Pasal 13).

Pengaturan mengenai pengisian formasi Dewan Komisioner ini tampaknya perlu dipertimbangkan ulang, agar makna independen dari lembaga ini tidak terkesan menjadi sempit.

[16] Nova Asmirawati, *Catatan Singkat Terhadap Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan*, Jurnal Legisasi Indonesia Vol. 9 No.3, 2012 hal. 139

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

OJK akan sepenuhnya efektif, jika terdapat *Good Corporate Governance* didalam dunia keuangan dan perbankan. Karena penerapan sistem *Good Corporate Governance* secara konsisten terbukti dapat meningkatkan kualitas dan juga dapat menjadi penghambat aktivitas rekayasa kinerja yang mengakibatkan laporan keuangan tidak menggambarkan nilai fundamental perusahaan. Fungsi pengawasan itu bukan terletak dari dibentuknya lembaga baru atau tidak, tapi dari ada atau tidaknya penerapan *good corporate governance.*[17]

Persoalan lain yang mempengaruhi independensi OJK adalah pembiayaan di OJK yang bersumber dari APBN dan/atau pungutan dari pihak yang melakukan kegiatan pada sektor jasa keuangan.[18] Penetapan besaran pungutan itu dilakukan dengan tetap memperhatikan kemampuan pihak yang melakukan kegiatan di sektor jasa keuangan.[19]

Pungutan ataupun iuran akan mengurangi independensi OJK sehingga akan lebih baik apabila pendanaan OJK berasal dari Anggaran Pendapatan Belanja Negara (APBN). Tetapi demi perkembangan industri jasa keuangan di

[17] Wiwin Rahyani, *Independensi Otoritas Jasa Keuangan Dalam Perspektif Undang- Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan,* Jurnal Legisasi Indonesia Vol. 9 No. 3, 2013 hal. 369

[18] Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan. Pasal 34 ayat 2

[19] Wiwin Rahyani, *Op.cit.,*hal. 369

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Indonesia, pungutan atau iuran dapat saja dilakukan oleh OJK, namun untuk 5 tahun pertama, tentu saja pembiayaan berasal dari dana APBN. Selain itu, pungutan atau iuran juga dapat dilakukan jika pembiayaan terhadap OJK terlalu membebani APBN. Namun pada sisi lain, apabila OJK ini memiliki program yang baik untuk pengembangan jasa keuangan di Indonesia, pungutan atau iuran ini nantinya tidak akan ditolak oleh industri jasa keuangan apabila sudah merasakan manfaat dari lembaga pengawas dan pengaturan jasa keuangan ini.[20]

Jika dilihat dari UU OJK, didalam Pasal 1 angka 1 diuraikan bahwa:

> "*Otoritas Jasa Keuangan, yang selanjutnya disingkat OJK adalah lembaga yang independen dan bebas dari campur tangan pihak lain, yang mempunyai fungsi, tugas, dan wewenang pengaturan, pengawasan, pemeriksaan, dan penyidikan sebagaimana dimaksud dalam Undang- Undang ini.*"

Didalam Pasal 2 juga ditegaskan kembali bahwa:

> "*OJK adalah lembaga yang independen dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, bebas dari campur tangan pihak lain, kecuali untuk hal- hal yang secara tegas diatur dalam Undang-Undang ini.*"

Secara perseorangan, pimpinan OJK memiliki kepastian masa jabatan dan tidak dapat diberhentikan, kecuali memenuhi alasan seara tegas diatur dalam Undang-Undang OJK. Disamping itu, dalam mendapatkan pimpinan OJK yang tepat,

[20] *Ibid.*,hal. 369

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Undang-Undang ini mengatur mekanisme seleksi yang transparan, akuntabel dan melibatkan partisipasi publik melalui suatu pantia seleksi yang unsur-unsurnya terdiri atas pemerintah, Bank Indonesia, dan masyarakat sektor jasa keuangan.[21]

Selanjutnya, terkait dengan ketentuan dalam Pasal 2 ayat 2 UU OJK bahwa OJK adalah lembaga yang independen dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bebas dari campur tangan pihak lain, kecuali untuk hal-hal yang secara tegas diatur dalam Undang-undang ini.[22]

Adanya pengecualian terhadap tugas dan kewenangan OJK berlaku pula bagi ketentuan Bank Indonesia. Meskipun Bank Indonesia dan OJK adalah lembaga yang independen, tetapi keindependensiannya tidak berlaku secara absolut ataupun mutlak.

Dalam Undang-undang Nomor 23 Tahun 1999 sebagaimana diubah melalui Undang-undang Nomor 3 Tahun 2004 sebagaimana diubah melaui Undang-undang Nomor 6 Tahun 2009 tentang Bank Indonesia menegaskan di Pasal 4 yat 2 Undang-Undang Bank Indonesia tidak berlaku keindependensian Bank Indonesia secaramurni sebab Pasal ini merupakan Pasal pengecualian. Ketentuan pengecualian ini

[21] *Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan*, penjelasan umum
[22] *Ibid*., Pasal 2 ayat 2

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

ditentukan, apabila diatur dengan tegas didalam UU BI. UU OJK juga mengatur ketentuan pengecualian di Pasal 1 angka 1 jo Pasal 2 ayat 2 yang terdapat pengecualian juga diatur secara tegas menurut UU OJK.[23]

4. Kewenangan, Tujuan dan Fungsi Pembentukan Otoritas Jasa Keuangan

Berdasarkan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan untuk pelaksanaan tugas Otoritas Jasa Keuangan memiliki kewenangan:

a. Menetapkan peraturan pelaksanaan perundang-undangan ini;
b. Memetapkan peraturan perundang-undangan di sektor jasa keuangan;
c. Menetapkan peraturan dan keputusan OJK;
d. Menetapkan pengaturan dan pengawasan di sektor jasa keuangan;
e. Menetapkan kebijakan mengenai pelaksanaan tugas OJK;
f. Menetapkan pengaturan mengenai tata cara penetapan perintah tertulis terhadap lembaga jasa keuangan dan pihak tertentu;
g. Menetapkan pengaturan mengenai tata cara pengelola *statute* pada lembaga jasa keuangan;

[23] Wiwin Rahyani, *Op.cit.*,hal. 370

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

h. Menetapkan struktur organisasi dan infrastruktur, serta mengelola, memelihara dan menatausahakan kekayaan dan kewajiban; dan

i. Menetapkan pengaturan mengenai tata cara pengenaan pengaturan sanksi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di sektor jasa keuangan.

Selain dari hal tersebut, pengawasan yang dilakukan oleh Bank Indonesia itu sendiri meliputi pengawasan langsung dan tidak langsung.[24] Bank Indonesia berwenang mewajibkan bank untuk menyampaikan laporan, keterangan dan penjelasan sesuai dengan tata cara yang ditetapkan oleh Bank Indonesia, yang di dalam ini dapat dilakukan terhadap perusahaan induk, perusahaan anak, pihak terkait dan pihak terafiliasi dari bank apabila diperlukan.Pemeriksaan terhadap bank dapat dilakukan baik secara berkala maupun setiap waktu apabila diperlukan.

Bank Indonesia dapat menugasi pihak lain untuk dan atas nama Bank Indonesia melaksanakan pemeriksaan terhadap bank. Bank Indonesia dapat memerintahkan bank untuk menghentikan sementara sebagian atau seluruh kegiatan transaksi tertentu apabila menurut penilaian Bank Indonesia transaksi tersebut diduga merupakan tindak pidana di bidang perbankan. Dalam hal keadaan suatu bank menurut penilaian Bank Indonesia membahayakan

[24] Pasal 27-30 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

kelangsungan usaha bank yang bersangkutan dan/atau membahayakan sistem perbankan atau terjadi kesulitan perbankan yang membahayakan perekonomian nasional, Bank Indonesia dapat melakukan tindakan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang tentang perbankan yang berlaku.

Pengalihan tugas pengawasan bank dari Bank Indonesia kepada Otoritas Jasa Keuangan di dalam penjelasan Pasal 34 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia dimana tidak termasuk dalam tugas pengaturan bank serta tugas yang berkaitan dengan perizinan. Namun demikian di dalam penjelasan Pasal 34 Undang- Undang Nomor 3 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia, pengecualian (pembatasan) ini tidak diatur dan dinyatakan dalam pasal perubahannya, sehingga Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan dimana aspek pengaturan termasuk di dalamnya perizinan menjadi wewenang Otoritas Jasa Keuangan. Jika dikaitkan dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, maka fungsi, tugas dan wewenang Bank Indonesia yang sebagaimana dimaksud di dalam Pasal 6, Pasal 7, Pasal 8, Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13, Pasal 16, Pasal 18, Pasal 19, Pasal 20, Pasal 22, Pasal 27, Pasal 28, Pasal 29, Pasal 30, Pasal 31, Pasal 31A, Pasal 33, Pasal 34, Pasal 35, Pasal 36, Pasal 37, Pasal 37A,

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Pasal 38, Pasal 41, Pasal 41A, Pasal 42, Pasal 44, Pasal 52, Pasal 53, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan beralih menjadi fungsi, tugas dan wewenang dari Otoritas Jasa Keuangan sejak beralihnya fungsi, tugas dan wewenang sebagaimana dimaksud di dalam Pasal 55 Ayat (2) Undang- Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan. Pasal 7 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa keuangan ini meliputi kewenangan pengawasan, pengaturan dan mengenai kesehatan bank:

a. Pengaturan dan pengawasan mengenai kelembagaan bank yang meliputi;
   1) Perizinan untuk pendirian bank, pembukaan bank, pembukaan kantor bank, anggaran dasar, rencana kerja, kepimilikan, kepengurusan dan sumber daya manusia, merger, konsolidasi dan akuisisi bank, serta pencabutan izin usaha bank; dan
   2) Kegiatan usaha bank, antara lain sumber dana, penyediaan dana, produk hibridasi, dan aktifitas di bidang jasa.
b. Pengaturan dan pengawasan perbankan di bidang kesehatan bank adalah:

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

1) Likuiditas, rentabilitas, solvabilitas, kualitas aset, rasio kecukupan modal minimum, batas maksimum pembelian kredit, rasio pinjaman terhadap simpanan, dan perdagangan bank;
2) Laporan bank yang terkait dengan kesehatan dan kinerja bank;
3) Sistem informasi debitur;
4) Pengujian kredit *(credit testing)*; dan
5) Standar akuntansi bank.

c. Pengaturan dan pengawasan mengenai aspek kehati-hatian bank, meliputi:
1) Manajemen resiko;
2) Tata kelola bank;
3) Prinsip mengenal nasabah dan anti pencucian uang; dan Pencegahan pembiayaan teroris dan kejahatan perbankan.
4) Pemeriksaan bank.

Selain itu, kewenangan mengenai pemberian perintah tertulis beralih dari Bank Indonesia kepada Otoritas Jasa Keuangan sebagimana disebutkan di dalam Pasal 9 huruf (d) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan serta penetapan sanksi administrasi kepada bank dan pihak terafiliasi yang tidak

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

memenuhi kewajibannya beralih dari Bank Indonesia kepada Otoritas Jasa Keuangan sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 9 huruf (g) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan. Demikian pula ketentuan Pasal 12 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, untuk menunjang pelaksanaan program peningkatan taraf hidup rakyat banyak melalui pemberdayaan koperasi, usaha kecil dan menengah, kerjasama yang sebelumnya dilakukan oleh Bank Indonesia dan pemerintah melalui bank umum juga beralih kepada Otoritas Jasa Keuangan. Selain peralihan kewenangan yang secara jelas diatur di dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan, diatur pula hubungan kelembagaan dan kerjasama antar lembaga mengingat terdapat beberapa masalah yang sangat signifikan terkait proses peralihan ini. Sebagaimana dianut oleh Bank Indonesia, Otoritas Jasa Keuangan juga merupakan lembaga yang independen dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, bebas dari campur tangan pihak lain kecuali untuk hal-hal yang secara tegas diatur di dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan. Pengecualian ini sekalipun, seharusnya tidak mengurangi independensi Otoritas Jasa

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Keuangan. Pengawasan terhadap bank pada dasarnya dibangun atas tiga pilar: regulasi, monitoring dan sanksi. Jika dianalogikan sebagai manusia: regulasi itu adalah badan, monitoring itu sebagai kepala (akal, mata dan telinga), dan penegakan hukum (sanksi) menjadi hati nuraninya.

Agar efektif, kondisi ketiga elemen yang terintegrasi tersebut harus senantiasa dipelihara agar sehat *(sound)* dan difungsikan secara tepat *(proper)*. Sistem perbankan itu sendiri dapat diibaratkan sebagai suatu bangunan yang bersendikan ketiga pilar tersebut. Jika salah satu pilarnya lemah atau kurang kukuh, maka dia akan mudah roboh dan mudah dimasuki 64 Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan. Keberhasilan sebagai lembaga pengawas bank tidak akan berjalan dengan sendirinya hanya dengan re-organisasi atau pemisahan fungsi pengawasan dari bank sentral. Keberhasilan itu merupakan produk yang dikembangkan dari suatu filosifi yang orientasi pasar yang fleksibel. Hanya dengan menjadi suatu lembaga yang berintegritas tinggi, dinamis, *policy- driven,* berkemampuan riset yang kuat, *forward looking,* dan *market friendly* serta senantiasa belajar *(learning organization)* pada akhirnya

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

akan berhasil melaksanakan tugas yang diamanatkan oleh rakyat dan menjadi lembaga yang kompeten dan independen.[25]

Dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan dijelaskan mengenai kewenangan Otoritas Jasa Keuangan yang berkaitan dengan fungsi Otiritas Jasa Keuangan mengenai tugas kerja yang berhubungan dengan pengawasan dan pengaturan yang bersifat *microprudential.*[26]

Keberadaan Otoritas Jasa Keuangan sebagai lembaga baru dianggap sebagai kebutuhan untuk mengatasi permasalahan keuangan yang terfokus pada lembaga keuangan untuk menghindari penanganan yang tidak transparan terhadap pengelolahan dan permasalahan keuangan, lahirnya Otoritas Jasa Keuangan sebagai lembaga independen yang menjadi pengawas perbankan dan lembaga pembiayaan, menjadikan kewenangan pengawasan perbankan yang dimiliki Bank Indonesia beralih ke Otoritas Jasa Keuangan, kewenangan

[25] S. Batunanggar, 1999, *Strategi Pengawasan Bank Yang Efektif di Indonesia*, Institusi Bankir Indonesia, Edisi Nomor 78, Juli-Agustus 1999.

[26] *Microprudential* adalah analisis yang mengarah pada perkembangan dalam individu lembaga keuangan dan lebih menaruh pada menghindari problem individual lembaga untuk melindungi kepentingan deposan. Sumber: http://gagasanhukum.com/2013/02/11/bank- indonesia-ojk-dan-basel-iii-bagian-i/ diakses pada tanggal 2 Januari 2015

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

pengawasan perbankan diamanatkan oleh Pasal 7 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan ini meliputi kewenangan pengawasan, pengaturan dan mengenai kesehatan bank;

a. Pengaturan dan pengawasan mengenai kelembagaan bank yang meliputi:
   1) Perizinan untuk pendirian bank, pembukaan bank, pembukaan kantor bank, anggaran dasar, rencana kerja, kepemilikan, kepengurusan dan sumber daya manusia, merger, konsolidasi dan akuisisi bank, serta pencabutan izin usaha bank; dan
   2) Kegiatan usaha bank, antara lain sumber dana, penyediaan dana, produk hibridasi, dan aktifitas di bidang jasa.
b. Pengaturan dan pengawasan perbankan di bidang kesehatan bank adalah;
   1) Likuiditas, rentabilitas, solvabilitas, kualitas aset, rasio kecukupan modal minimum, batas maksimum pemberian kredit, rasio pinjaman terhadap simpanan, dan perdagangan bank;
   2) Laporan bank yang terkait dengan kesehatan dan kinerja bank;

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

3) Sistem informasi debitor;

4) Pengujian kredit *(credit testing)*; dan

5) Standar akuntansi bank.

c. Pengaturan dan pengawasan mengenai aspek kehati-hatian bank, meliputi:

1) Manajemen resiko;

2) Tata kelola bank;

3) Prinsip mengenal nasabah dan anti pencucian uang; dan

4) Pencegahan pembiayaan terorisme dan kejahatan perbankan.

d. Pemeriksaan bank.

Pengawasan dan pengaturan yang dilakukan oleh Bank Indonesia sebelumnya adalah pengawasan universal yang bersifat *macroprudential*[27] dan *microprudential* keberadaan Otoritas Jasa Keuangan adalah sebagai lembaga yang melakukan pengawasan di bidang

[27] *Macroprudential* memfokuskan analisisnya pada sistem keuangan secara menyeluruh yaitu dengan memperhatikan yang terjadi di balik suatu kejadian, baik yang diakibatkan oleh faktor internal maupun faktor eksternal. Analisis macroprudential belum menjadi *macroprudential supervision* sebelum hasil analisis tersebut disebut dengan *soft law* atau *soft macroprudential supervision*. Tujuan dasar macroprudential supervision mengembangkan pendekatan supervisi yang difokuskan pada stabilitas sistem keuangan. Secara lebih praktis, macroprudential supervision melibatkan kegiatan monitoring resiko sistemik dan segera merancang langkah pengawasan yang diperlukan untuk mengurangi atau mengatasi resiko sistemik tersebut.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

microprudential, pemisahan kewenangan ini bertujuan untuk semakin mengefesiensikan kinerja lembaga keuangan agar tidak terjadi benturan kepentingan, benturan kepentingan yang dimaksud adalah adanya penggabungan 2 (dua) fungsi yang berbeda di dalam satu lembaga merupakan suatu pengalaman dan kenyataan yang terjadi di beberapa negara saat ini, misalnya pengaturan pengawasan yang dilaksanakan bank sentral yang sekaligus berperan sebagai otoritas moneter. Benturan kepentingan yang dimaksud mengakibatkan berkurangnya efektifitas pengaturan dan pengawasan perbankan yang seharusnya lebih menekankan pada pendekatan prudensial. Penggunaan instrumen-instrumen moneter berupa likuiditas untuk menyehatkan kondisi bank yang diawasinya cenderung lebih dipilih oleh bank sentral daripada menggunakan pengaturan dan pengawasan yang mengedepankan peraturan kehati-hatian *(prudential regulator).* Hal ini dilakukan karena bank sentral ingin menutupi potensi kegagalannya dalam melakukan fungsi pengawasannya terhadap bank yang bersangkutan

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

yang mendorong digunakannya instrumen moneter *(lender of last resort)* yang pada dasarnya tidak menyelesaikan inti kelemahan bank sebagai akibat pelanggaran terhadap *prudential regulator.* Adanya benturan kepentingan antara bank sentral sebagai otoritas moneter dan bank sentral sebagai pengawas perbankan inilah yang perlu dihindari dangan cara memisahkan fungsi pengawasan bank dari bank sentral yang fungsi utamanya adalah otoritas moneter.

Sejak lama, pembentukan lembaga Otoritas Jasa Keuangan ini diamanatkan oleh Undang-Undang Bank Indonesia, yaitu Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 sebagaimana dirubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 Tentang Bank Indonesia, sudah menghadapi berbagai kontroversi mengenai sudah tepatkah pemindahan fungsi pengawasan perbankan yang semula ditangani oleh Bank Indonesia.[28]

Setelah keluarnya Undang-undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan yang diundangkan tanggal 22 November 2011, pengaturan dan pengawasan sektor perbankan yang semula berada pada Bank Indonesia telah dialihkan pada Otoritas Jasa Keuangan. Dalam penjelasan

[28] Ahmad Taqiyuddin, *Undang-Undang OJK Dalam Kajian Hukum dan Pembangunan Ekonomi*, (Pascasarjana Ilmu Hukum Universitas Lambung Mangkurat, Banjarmasin, 2012) hal.15

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Undang-undang OJK disebutkan bahwa dibutuhkan lembaga pengaturan dan pengawasan sektor jasa keuangan yang lebih terintegrasi dan komprehensif agar dapat dicapai mekanisme koordinasi yang lebih efektif dalam menangani permasalahan yang timbul dalam sistem keuangan sehingga dapat menjamin tercapainya stabilitas sistem keuangan.[29]

Dalam penjelasan tersebut di identifikasi beberapa permasalahan yang melatarbelakangi dibutuhkannya sistem pengaturan dan pengawasan yang terintegrasi dalam suatu lembaga. Terjadinya proses globalisasi dalam sistem keuangan, pesatnya kemajuan di bidang tegnologi juga inovasi finansial telah menciptakan sistem keuangan yang begitu kompleks, dinamis dan saling terkait antar subjektor keuangan baik dalam hal produk maupun kelembagaan. Disamping itu adanya lembaga jasa keuangan yang memiliki hubungan kepemilikan di berbagai subsektoral keuangan telah menambah kompleksitas transaksi dan interaksi antar lembaga jasa keuangan didalam sistem keuangan.

Selain alasan tersebut Undang-undang OJK dibuat dengan semangat untuk mengurangi *moral hazard* dalam sektor jasa keuangan, kemudian mengoptimalkan perlindungan konsumen di sektor jasa keuangan.[30]

[29] *Undang-undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan*, Penjelasan Umum
[30] Ahmad Taqiyuddin. *Op.cit.*,hal. 15

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

OJK merupakan lembaga yang independen dan bebas dari campur tangan pihak lain, yang mempunyai fungsi, tugas dan wewenang pengaturan, pengawasan, pemeriksaan dan penyidikan sebagaimana dimaksud dalam undang- undang ini.[31]

Pasal 4 UU OJK disebutkan bahwa:

"OJK dibentuk dengan tujuan agar keseluruhan kegiatan di dalam sektor jasa keuangan:

a. Terselenggara secara teratur, adil, transparan, dan akuntabel;

b. Mampu mewujudkan sistem keuangan yang tumbuh secara berkelanjutan dan stabil; dan

c. Mampu melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat."

Sesungguhnya tujuan OJK adalah untuk menyelenggarakan sektor jasa keuangan secara teratur, adil, transparan, akuntabel, yang mana mengingatkan pemikiran pada prinsip-prinsip tata kelola perusahaan yang baik dan benar *(Good Corporate Governance)* yang terdiri dari 5 prinsip yang disingkat dengan TARIF, yaitu:[32]

a. *Transparency* (keterbukaan informasi)

Secara sederhana bisa diartikan sebagai keterbukaan untuk menyediakan informasi yang cukup, akurat, tepat waktu.

b. *Accuntability* (akuntabilitas)

[31] *Ibid*., Pasal 1 angka 1

[32] Bisdan Sigalingging, *Analisis Hubungan Kelembagaan Antara Otoritas Jasa Keuangan Dengan Bank Indonesia* (Tesis Magister Hukum Universitas Sumatera Utara, Medan, 2013) hal..107

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Yaitu adanya kejelasan fungsi, struktur, sistem, kejelasan akan hak dan kewajiban serta wewenang dari elemen-elemen yang ada.

c. *Responsibility* (pertanggungjawaban)

Yaitu kepatuhan perusahaan terhadap peraturan yang berlaku, diantaranya termasuk masalah pembayaran pajak, hubungan industrial, kesehatan dan keselamatan kerja, perlindungan lingkungan hidup, memelihara lingkungan bisnis yang kondusif bersama masyarakat dan sebagainya.

d. *Independency* (kemandirian)

Yaitu mensyaratkan agar perusahaan dikelola secara profesional tanpa adanya benturan kepentingan dan tekanan atau intervensi dari pihak manapun maupun yang tidak sesuai dengan peraturan yang berlaku.

e. *Fairness* (kesetaraan atau kewajaran)

Prinsip ini menuntut adanya perlakuan yang adil dalam memenuhi hak *shareholders* dan *stakeholders* sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku.

Tujuan lain dari pembentukan OJK ini adalah agar keseluruhan kegiatan di dalam sektor jasa keuangan mampu mewujudkan sistem keuangan yang tumbuh secara berkelanjutan dan stabil. Dalam konsep berkelanjutan dimaksud adalah untuk menciptakan pembangunan yang berkelanjutan (*sustainable*

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

development). Sebagaimana menurut *The World Business Council of for Sustainable Development* (WBSCSD) yang menggambarkan sebagai "*business commitment to contribute to sustainable economic development, working with employees, their, the local community, and society at large to improve their quality if life"* yaitu suatu komitmen bisnis untuk memberikan kontribusi pembangunan ekonomi yang berkelanjutan, bekerja sama dengan pegawai, keluarganya, komunitas lokal dan masyarakat luas untuk meningkatkan kualitas hidup bersama.

Adapun pernyataan Ketua Dewan Direksi Ford Motor, William Clay Ford, Jr., yang menyatakan bahwa adanya perbedaan antara perusahaan yang baik dengan perusahaan yang sangat baik. Didalam perusahaan yang baik menawarkan produk dan layanan yang memuaskan. Sedangkan perusahaan besar tidak hanya menawarkan produk dan layanan yang memuaskan, tetapi juga turut berusaha menciptakan dunia yang lebih baik.[33]

Berdasarkan pernyataan tersebut hendaknya menjadi pemikiran mendalam bagi DK OJK untuk mencapai tujuan terselenggaranya sistem keuangan yang tumbuh secara berkelanjutan dan stabil. DK OJK juga harus menyadari pentingnya tujuan pembentukan OJK untuk melindungi kepentingan nasabah/konsumen dan masyarakat termasuk

[33] *Ibid*.,hal. 108

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

perlindungan terhadap pelanggaran dan kejahatan di sektor keuangan seperti manipulasi dan berbagai bentuk penggelapan dalam kegiatan jasa keuangan. DK OJK juga diharapkan dapat mendukung kepentingan sektor jasa keuangan nasional sehingga mampu meningkatkan daya saing nasional, mampu menjaga kepentingan nasional meliputi sumber daya manusia, pengelolaan, pengendalian, dan kepemilikan di sektor jasa keuangan dengan tetap mempertimbangkan aspek positif globalisasi.

Adapun maksud dari pembentukan Otoritas Jasa Keuangan menurut beberapa ahli/pakar perbankan adalah sebagai berikut:[34]

a. Menteri Keuangan Agus Matroardojo

Pembentukan OJK diperlukan guna mengatasi kompleksitas keuangan global dari ancaman krisis. Di sisi lain, pembentukan OJK merupakan komitmen pemerintah dalam reformasi sektor keuangan di Indonesia

b. Fuad Rahmany

OJK akan menghilangkan penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*) yang selama ini cenderung muncul. Sebab didalam OJK, fungsi pengawasan dan pengaturan dibuat terpisah.

c. Darmin Nasution

[34] Siti Sundari., *Op.cit.,*hal. 45

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

OJK adalah untuk mencari efesiensi di sektor perbankan, pasar modal dan lembaga keuangan. Sebab suatu perekonomian yang kuat, stabil dan berdaya saing membutuhkan dukungan dari sektor keuangan.

d. Deputi Gubernur Bank Indonesia Miliaman D Hadad

Terdapat empat pilar sektor keuangan global yang menjadi agenda OJK. Pertama, kerangka kebijakan yang kuat untuk menanggulangi krisis. Kedua, persiapan resolusi terhadap lembaga-lembaga keuangan yang ditengarai bisa berdampak sistemik. Ketiga lembaga keuangan membuat surat wasiat jika terjadi kebangkrutan sewaktu-waktu dan keempat transparansi yang harus dijaga.

Fungsi OJK adalah:

a. Mengawasi aturan main yang sudah dijalankan dari forum stabilitas keuangan
b. Menjaga stabilitas sistem keuangan
c. Melakukan pengawasan non-bank dalam struktur yang sama seperti sekarang
d. Pengawasan bank keluar dari otoritas BI sebagai bank sentral dan dipegang oleh lembaga baru

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

5. Hubungan Otoritas Jasa Keuangan di Indonesia dengan Lembaga Lain

Pengesahan UU OJK pada tanggal 27 Oktober 2011 menandai babak baru industri jasa keuangan di Indonesia. Kehadiran lembaga baru ini diharapkan dapat mengatur dan mengawasi jasa keuangan di sektor perbankan, pasar modal, asuransi, dana pensiun, lembaga pembiayaan dan lembaga jasa keuangan lainnya. Semakin kompleksnya industri jasa keuangan memang meningkatkan resiko sehingga mennuntut pengawasan lebih. Pengaturan dan pengawasan sejumlah sektor jasa keuangan juga diharapkan menjadi sinergi kebijakan dan produk untuk menurunkan biaya transaksi. Dengan demikian, dapat dibangun arsitektur jasa keuangan yang lebih kuat dan terintegrasi. Oleh karena itu, peran OJK menjadi taruhan agar kondisi jasa keuangan Indonesia lebih berdaya saing. Banyak pelajaran berharga dapat dipetik dari krisis ekonomi 1997-1998 hingga krisis ekonomi di sejumlah negara Eropa dan Amerika Serikat pada tahun 2010-2011 sampai sejumlah penipuan oleh sejumlah jasa keuangan besar di Amerika Serikat.

Membangun industri jasa keuangan Indonesia yang kuat memerlukan totalitas sektor sebagai kesatuan industri misalnya pengaturan perbankan yang bisa berdampak langsung dan tidak langsung pada sektor pasar modal ataupun lembaga pembiayaan lain. Karena OJK hadir ditengah-tengah regulasi dan ketentuan

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

industri yang telah tertanam, tak mengherankan jika harmonisasi kebijakan sektor perlu mendapat perhatian serius. Fungsi harmonisasi ini tidak bisa mengandalkan pada fungsi komisioner dari BI ataupun Kementrian Keuangan dan tim *ad hoc* tetapi jauh lebih penting adalah menentukan desain, struktur dan proses oganisasi OJK yang efisien dan efektif.

Adapun lembaga keuangan lain seperti yang dijelaskan diatas adalah Pasar Modal, Usaha Asuransi, Dana Pensiun, Lembaga Pembiayaan, dan lembaga jasa keuangan lainnya.

a. Pasar Modal

Pasar modal adalah kegiatan yang bersangkutan dengan Penawaran Umum dan perdagangan efek, perusahaan publik yang berkaitan dengan efek yang diterbitkannya, serta lembaga dan profesi yang berkaitand engan efek sebagaimana dimaksud dalam undang-undang mengenai pasar modal.[35]

b. Usaha Asuransi

Usaha Asuransi adalah usaha yang bergerak di sektor usaha asuransi, yaitu usaha jasa keuangan yang dengan menghimpun dana masyarakat melalui pengumpulan premi asuransi memberikan perlindungan kepada anggota masyarakat pemakai jasa asuransi

[35] *Ibid*., Pasal 1 angka 6

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

terhadap timbulnya kerugian karena suatu peristiwa yang tidak pasti atau terhadap hidup atau meninggalnya seseorang, usaha reasuransi, dan usaha penunjang usaha asuransi yang menyelenggarakan jasa keperantaraan, penilaian kerugian asuransi dan jasa aktuaria, sebagaimana dimaksud dalam undang-undang mengenai usaha Asuransi.

c. Dana Pensiun

Dana Pensiun adalah badan hukum yang mengelola dan menjalankan program yang menjanjikan manfaat pension sebagaimana dimaksud dalam undang- undang mengenai dana pensiun.

d. Lembaga Pembiayaan

Lembaga Pembiayaan adalah badan usaha yang melakukan kegiatan pembiayaan dalam bentuk penyediaan dana atau barang modal sebagaimana dimaksud dalam peraturan perundang-undangan mengenai lembaga pembiayaan.

e. Lembaga Jasa Keuangan Lainnya

Lembaga Jasa Keuangan Lainnya adalah pergadaian, lembaga penjaminan, lembaga pembiayaan ekspor Indonesia, perusahaan pembiayaan sekunder perumahan, dan lembaga yang menyelenggarakan pengelolaan dana masyarakat yang bersifat wajib, meliputi

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

penyelenggara program jaminan sosial, pensiun, dan kesejahteraan, sebagaimana dimaksud dalam peraturan perundang-undangan mengenai pergadaian, penjaminan, lembaga pembiayaan ekspor Indonesia, perusahaan pembiayaan sekunder perumahan, dan pengelolaan dana masyarakat yang bersifat wajib, serta lembaga jasa keuangan lain yang dinyatakan diawasi oleh OJK berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Dengan keluarnya UU OJK ini, maka tugas pengaturan dan pengawasan terhadap sektor perbankan, pasar modal, Usaha Asuransi, dana pension, lembaga pembiayaan, dan lembaga jasa keuangan lainnya akan dilaksanakan oleh OJK

C. Tinjauan Umum Otoritas Jasa Keuangan Jerman

Bundesamt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) adalah badan federal Jerman yang memiliki bidang kerja di dalam pasar modal - perbankan, asuransi dan pasar saham.

1. Sejarah Dibentuknya Otoritas Jasa Keuangan di Jerman

Berikut ini, sejarah pasar modal di Jerman dan sejarah dari tiga pendahulu BaFin .

a) Pembentukan pasar modal dan perkembangan awal

Di seluruh Eropa, masyarakat membuat permohonan awal dalam mengajukan ijin dalam

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

perdagangan saham dan saat itu bursa saham Frankfurt telah didirikan dan telah diperdagangkan di saat itu juga. Pada tahun 1920, banyak bursa regional yang telah menunjukkan kesuksesan mereka, seperti Berlin, Frankfurt, Hamburg, Essen, Dresden dan Cologne dengan Berlin dan Frankfurt yang bertindak sebagai pengawas . Hal ini menyebabkan kerjasama yang kuat antar bursa, sehingga mereka bertindak seperti penguasa pasar tunggal, dan sebagai kepercayaan investor sampai jatuhnya pasar global pada tahun 1929.

Dengan penutupannya pada tanggal 11 Juli 1931 hingga awal tahun 1932 yang disebabkan karena ketidakstabilan keuangan, pada awal 1934 dimulailah fase partisipasi yang rendah dalam perdagangan saham, yang hanya berakhir setelah Perang Dunia Kedua. Banyak kebijakan yang dikeluarkan untuk memacu perkembangan pasar modal.Di akhir tahun 1950-an, bursa dan perdagangan saham perlahan-lahan mulai meningkat walaupun belum maksimal diakibatkan keadaan ekonomi yang belum pulih. Sejumlah reformasi peraturan untuk memperkuat posisi investor kecil diberlakukan yang akhirnya memacu pertumbuhan ekonomi.

b) The BAKred 1934-2002

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Regulasi perbankan, seperti di sebagian besar negara di dunia, telah diperkenalkan di Jerman pada tahun 1934 dikarenakan krisis ekonomi global di awal tahunl 1.930,[36] Dengan demikian pemerintah menyediakan seperangkat aturan bagi bank untuk mempertahankan tingkat dana tertentu untuk menghindari situasi di mana bank akan jatuh bangkrut karena kurangnya kesanggupan masyarakat dalam melunasi hutang. Undang-undang perlindungan Ini dibuat bukan hanya karena adanya fakta bahwa kepailitan perbankan akan menghancurkan nasib nasabahnya, tetapi juga untuk menjamin stabilitas sistem sebab begitu masyarakat menyadari krisis adanya prinsip perbankan, mereka akan menghindar untuk mempercayakan rahasia uang mereka ke bank , sehingga perekonomian akan mengalami kekurangan pemasukan modal.

Sedangkan *Federal Supervisory Authority for Banking (Reichsaufsichtsamt für das Kredit- Wesen)* menjalankan fungsi pengawasan hanya dari tahun 1939 sampai tahun 1945, dengan kewenangan pengawasan perbankan yang ditetapkan selama periode 1948-1961, saat

[36] Gemberg Wiesike, *Wohlverhaltensregeln beim Vertrieb von Wertpapier- und Versicherungsdienstleistungen*, online-edition 2004, p.27; *Claussen*, Bank- und Börsenrecht, 3rd edition 2003, Hal.14, 51.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

itu BAKred, yang juga lembaga federal , berevolusi [37]. BAKred bertindak dalam hal yang disebut peraturan kehati-hatian, yaitu kontrol kemampuan dalam melunasi hutang , memiliki struktur organisasi internal dan ketentuan dalam Undang-Undang Perbankan (KWG).

Selama keberadaannya, BaKred bekerjasama erat dengan Bank Federal Jerman, sebagai lembaga pengawas kedua dalam industri perbankan. Dalam hal ini, BAKred memiliki otoritas utama, dan hanya berkonsultasi ke Bank Federal Jerman dalam masalah tingkatan tertentu . Namun, setelah pengenalan Euro sebagai mata uang tunggal, Bank Federal Jerman meluncurkan kampanye publik untuk mengintegrasikan BAKred dalam struktur organisasi dan menjadi satu-satunya pengawas untuk sektor perbankan. Meskipun strategi ini tidak berhasil, hal itu tetap dijaga kedudukannya oleh Bank Federal Jerman sebagai pengawas kedua di bidang perbankan, yang dipertahankan hingga saat ini.

c) The BAV 1901-2002

[37] Herdegen, *Bundesbank und Bankenaufsicht: Verfassungsrechtliche Fragen*, in WM 2000 2121, Hal.2121.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Versicherungsaufsichtsgesetz (BAV), otoritas pengawas untuk asuransi, telah ada cukup lama sejak tahun 1901, sejak itu BAV telah mengawasi usaha

secara konstan, tetapi dengan nama yang berbeda. Tugas dan wewenangnya ada dalam Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) yaitu undang-undang pengawasan asuransi. BAV memiliki fokus yang jelas mengenai perlindungan konsumen dan kontrol pengawasan untuk melindungi kepentingan konsumen. Pada akhirnya BAV mempekerjakan 300 pengawas untuk menunjang tugasnya. jumlah ini agak kecil jika dibandingkan dengan tugas-tugas yang diembannya.

BAV bekerja sama dengan lembaga-lembaga lainnya contohnya seperti dalam hal permohonan kerjasama internasional semua lembaga akan mengumpulkan informasi yang dibutuhkan, dan BAV akan menyampaikannya kepada badan-badan pengawas di negara atau dewan koperasi internasional seperti IOSCO.

d) The BAWe 1994-2002

Pada tahun 1873, kedua ahli hukum dan ekonomi direkomendasikan dalam lembaga pengawas perdagangan saham dalam keadaan mereka setelah Perang Dunia Pertama, yang menyebabkan krisis ekonomi yang parah.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Selain itu, reformasi hukum dan perdagangan saham di akhir tahun 1960-an merupakan kesempatan di mana lembaga pengawasan didiskusikan. Akan tetapi, para pembuat peraturan memilih untuk mengontrol secara pribadi dengan memperkuat hak-hak pemegang saham. Dengan demikian, pada tahun 1994, Bawe didirikan untuk memulai operasi pada 1 Januari 1995 dengan tujuan untuk beradaptasi dalam pengawasan pasar Jerman dengan standar global, khususnya yang berkaitan dengan perdagangan orang dalam. Ini diselenggarakan sebagai bagian dari kewenangan federal yang lebih tinggi dan independen serta memiliki Dewan *Securities* sebagai badan penasehat.[38]

BAW dijalankan hanya dengan 160 staf dan merupakan badan publik yang sangat kecil. Penyelenggaraanya untuk pengawasan lembaga jasa keuangan dan juga badan lain yang melakukan bisnis dari jenis tertentu untuk klien mereka , agar pendekatan pengawasan fungsional tentang berbagai produk / jasa dan kelembagaan tentang berbagai usaha tertentu berjalan dengan baik.

e) BaFin (2002-sekarang)

[38] Siebel/zu Löwenstein, *German Capital Market Law*, 1995, p.39.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Sejak tahun 1975, Richter mendesak untuk melembagakan otoritas pengawas dengan kompetensi yang luas, antara lain di bidang pengawasan auditor, dan pemeliharaan serta pendaftaran perusahaan dalam penerbitan saham. Tapi dalam perjalanan waktu, banyak dikeluarkan berbagai ketentuan Eropa dalam hukum pasar modal yang membuat struktur pengawasan pasar modal Jerman sulit untuk bisa dipertahankan. Sejak tahun 1999, terjadi diskusi yang intens mengenai struktur pengawasan Jerman dengan kecenderungan tertentu dalam pengawasan perbankan yang tidak akan mengakibatkan kerugian dan memiliki kekuasaan dalam mengambil keputusan dan merupakan pengawas yang menggunakan system atu atap' dengan ketentuan hukum Eropa dalam segi keefisiensian yang lebih baik hal ini terwujud dengan berdirinya BaFin pada tanggal 1 Mei 2002.

2. Pengertian Otoritas Jasa Keuangan Jerman

Pengawasan pasar modal di Jerman secara tradisional memiliki keterlibatan pemerintah yang lemah. Sistem perbankan dan pengawasan asuransi telah ada sejak awal abad ini, termasuk pengawasan terhadap keamanannya. Bafin didirikan pada tanggal 1 Mei 2002 sebagai penerus ketiga dari BAKred, Bawe dan BAV. Bafin bertindak secara independen dengan tetap menjaga fungsi

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

pemisahan tugas nasional[39], BaFin akan terlibat dalam semua bidang keuangan.[40]

3. Otoritas Jasa Keuangan Ditinjau Dari Sudut Pandang Undang-Undang

Adapun sumber hukum pendirian Otoritas Jasa Keuangan di Jerman adalah sebagai berikut :

1) Hukum Eropa

Dengan tumbuhnya integrasi dari negara-negara bagian ke Uni Eropa, UU pengawasan Jerman untuk derajat yang tinggi ditentukan oleh standar Uni Eropa, baik secara langsung maupun setelah berlakunya ke dalam hukum nasional. Uni Eropa dengan keterlibatannya terintegrasi kedalam pasar untuk produk, orang, jasa dan modal. Regulasi pasar modal di kawasan inti memiliki keterlibatan Uni Eropa.[41] Sejak tahun 1966, sehingga ada laporan Sengré yang tujuannya telah ditetapkan dan dalam waktu hanya tiga dekade kemudian, tujuan ini mendekati prestasi. Wewenang untuk mengatur di bidang ini merupakan tujuan dari legislator Eropa telah untuk menyatukan pasar modal

[39] Eichel, Speech at the IOSCO Technical Committee Conference, 5th of October, 2005, as on the documentary CD-ROM of the conference, Hal. 22.

[40]Schieber, Die Aufsicht über Finanzkonglomerate: das Aufsichtsrecht der Finanzdienstleistungsunternehmen im Spannungsfeld zwischen Gruppen- und Einzelinstitutsaufsicht; 1998, p.83.

[41] *Fricke*, Versicherungsaufsicht integriert – Versicherungsaufsicht unter dem Gesetz über die integrierte Finanzdienstleistungsaufsicht,in NVerZ 2002 337, p.339.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Eropa, sebagai kondisi yang sama untuk transaksi-transaksi pasar modal akan membentengi pasar tunggal.

Tujuan dari peraturan pasar modal Eropa mirip dengan pendekatan Jerman: pengamanan kepentingan kedua investor, tugas dan tanggung jawab pada keuangan Eropa. Untuk mencapai itu, hal-hal berikut pendekatan legislatif telah ditetapkan: kredit jasa keuangan, risiko , kontrol transaksi, penjagaan kontingen dan saran yang berorientasi kepada klien dan transparansi transaksi serta pasar.

2) Hukum Jerman

Untuk undang-undang keamanan dalam perdagangan diberlakukan di bidang regulasi sekuritas, penerapan ini ditujukan dan didefinisikan untuk jenis saham sesuai dengan definisi legislatif: saham, sertifikat saham, sertifikat laba-berpartisipasi, pilihan dan hal-hal lainnya yang mirip dengan yang disebutkan di atas dan dapat diperdagangkan, baik di bursa atau melalui bentuk-bentuk pasar.

Dalam hal ini ada beberapa Undang-undang yang ditetapkan di Negara Jerman mengenai BaFin yaitu :[42]

[42]Bafin,*Bafin Acts*,http://www.bafin.de/EN/ DataDocuments /Dokumentlisten/ ListeGesetze/ liste _gesetze_node.html diakses pada tanggal 20 Januari 2015

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

a) *Act Establishing the Federal Financial Supervisory Authority (Bundesanstalt für Finanzdienstleistung saufsicht – BaFin);*

b) *Act on the Drawing up, Approval and Publication of the Prospectus to be Published when Securities are Offered to the Public or Admitted to Trading on an Organised Market (Securities Prospectus Act);*

c) *Act on the Establishment of a Financial-Market Stabilisation Fund;*

d) *Act on the Prudential Supervision of Payment Services - Payment Services Supervision Act (Zahlungsdiensteaufsichtsgesetz - ZAG);*

e) *Act on the Supervision of Insurance Undertakings;*

f) *Banking Act (Kreditwesengesetz - KWG);*

g) *Deposit Guarantee and Investor Compensation Act;*

h) *Insurance Tax Act (Versicherungsteuergesetz - VersStG);*

i) *Money Laundering Act;*

j) *Securities Acquisition and Takeover Act;*

k) *Securities Trading Act;*

l) *Translation of the main provisions of the High Frequency Trading Act;*

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

4. Kewenangan, Tujuan dan Fungsi Dibentuknya Otoritas Jasa Keuangan Jerman

Operasi BaFin yang secara ketat terikat dengan kepentingan umum, menyebabkan badan tersebut bertindak hanya untuk kepentingan publik dan bukan untuk kepentingan individu baik entitas pengawasan atau investor atau klien lain jasa keuangan. Orientasi ini pada klien mereka, tapi juga kontrol oleh BMF dan prinsip demokrasi, panggilan untuk BaFin untuk menentukan tujuan mereka dan cara mereka akan diupayakan dan diukur.

Bisnis perbankan bertujuan untuk memastikan permintaan modal untuk investor, dan pasokan modal untuk bisnis, sedangkan industri perbankan memiliki risiko sistem yang melekat: karena hubungan mereka dilakukan melalui berbagai sistem manajemen keuangan, runtuhnya satu bank dapat menimbulkan perpecahan beberapa kegiatan industri. Hilangnya kepercayaan suatu bank akan menyebabkan investor untuk pergi dan dapat mengakibatkan konsekuensi yang tinggi yang berpengaruh terhadap sistem moneter. Dengan demikian, misi pengawasan perbankan adalah sebagai pengawas solvabilitas dan likuiditas bank , tetapi di samping komponen fungsional ini, pengawasan berfungsi dalam menjaga kepercayaan nasabah, pengawasan asuransi, dan jauh lebih terfokus pada perlindungan konsumen daripada hanya sekedar pengawasan perbankan. Sebab perlindungan konsumen dalam dunia perbankan merupakan salah satu tujuan utamanya.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Persoalan yang terjadi antara perusahaan dan nasabah bisa lebih luas tidak hanya dalam dunia bidang perbankan, asuransi harus bertujuan melindungi konsumen dan mengurangi resiko konsumen bukan bukan sekedar untuk mencari keuntungan , dan sebagai perlindungan asuransi terhadap risiko eksistensial, pengawasan asuransi harus mengontrol kebijakan jasa asuransi.

Pada akhirnya, tujuan pengawasan Bafin dalam pasar modal untuk menjaga efisiensi alokatif, operasional dan kelembagaan pasar modal. Karena ini telah dibahas secara luas sebagai salah satu tujuan pengawasan.

Dari hal ini dapat disimpulkan bahwa keberhasilan BaFin terkait dengan prestasi dari tujuannya yaitu solvabilitas bank, pengawasan perusahaan asuransi dan lembaga jasa keuangan lainnya serta perlindungan nasabah jasa keuangan dan investor dengan menegakkan standar perilaku yang profesional.

Tujuan didirikannya BaFin secara khusus mencakup bidang-bidang berikut yaitu :

a) Pengawasan Asuransi

Peraturan usaha asuransi dibagi antara BaFin dan Lander. Peraturan BaFin bertanggung jawab untuk sebagai oleh Pengawasan Asuransi Direktorat yang mengatur solvabilitas usaha ini dan memastikan bahwa semua sesuai dengan persyaratan legislatif.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

b) Pengawasan Efek / Manajemen Aset

Tugas Pengawasan Direktorat Efek BaFin terdiri dalam:

1) Memerangi Transaksi Orang Dalam
2) Keterbukaan informasi
3) Transaksi Direksi
4) Rekayasa Pasar
5) Saham utama dari hak suara
6) Efek Prospektus
7) Prospektus dalam bentuk lain dari investasi ekuitas
8) Aturan perilaku profesional dan persyaratan organisasi jasa lembaga investasi
9) Analisis Keuangan
10) Pengawasan perusahaan investasi
11) Pengawasan Solvabilitas jasa keuangan lembaga
12) Pengawasan Bursa Efek dan Pasar

5. Hubungan Otoritas Jasa Keuangan di Jerman dengan Lembaga Lain

BaFin mempunya tanggung jawab terhadap Bundesfinanzministerium (BMF) dalam pelaksanaan tugasnya di mana legislator tidak tegas menerapkan hukum, Indepedensi teknis BaFin sangat diandalkan dalam mengawasi proses penyelesaian kasus-kasus yang ada. Sebagai bagian dari pemerintahan federal, BaFin harus mematuhi prinsip-prinsip hukum konstitusi dasar dalam semua kegiatan-kegiatan mereka, dimana pengawasan oleh

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

BMF - baik dari segi kepatuhan hukum dan perilaku profesional tetap dilaksanakn. BMF memiliki hak informasi dan memegang kekuasaan atas putusan BaFin, hal ini membuat BaFin menjadi lembaga non-otonom.

BaFin harus menghormati beberapa prinsip yang dihasilkan dari hukum konstitusional dasar selama kegiatannya. Terutama, jika informasi itu dalam mementukan keadaannya. BaFin menyelidiki ke dalam bidang yang mungkin ingin disimpan masyarakat secara pribadi.

Keputusan untuk membuat lembaga pengawas yang terintegrasi juga menimbulkan keterlibatan bank sentral. Dalam hal ini Jerman dapat dianggap sebagai negara yang khusus dari negara-negara yang telah mengadopsi pengawasan tunggal lembaga, karena Bundesbank memainkan peran penting dalam pengawasan perbankan Pro dan kontra dari keterlibatan bank sentral dalam pengawasan perbankan sangat banyak dalam masyarakat.

Dalam konteks tersebut pemerintah Jerman berpendapat bahwa sering adanya argumen terhadap keterlibatan bank sentral, yaitu potensi konflik kepentingan antara pengawasan dan kebijakan moneter, telah kehilangan keabsahan sebagai bank sentral nasional tidak lagi bertanggung jawab atas kebijakan moneter.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

Setelah kehilangan kekuatan kebijakan moneter Bundesbank akan ada untuk mengintegrasikan perbankan lembaga pengawas BAKred dan menjadi pengawas bank tunggal.Gubernur bank sentral terkemuka didukung oleh beberapa akademisi yang menyatakan bahwa lingkup ekonomi yang dihasilkan membentuk pelaksanaan bersama tugas moneter dan pengawasan hanya dapat diwujudkan dengan solusi bank sentral. Dengan pembentukan BaFin rencana bank sentral untuk mengintegrasikan otoritas pengawas ke Bundesbank telah sirna.

Bundesbank tetap, bagaimanapun, sangat terlibat dalam pengawasan banks.15 Kerjasama antara BaFin dan Bundesbank diatur oleh Artikel 7 dari Undang-Undang Perbankan (Kreditwesengesetz - KWG); Rincian diuraikan dalam Nota Kesepakatan. BaFin tetap, seperti BAKred, satu-satunya otoritas yang berhubungan dengan pengawasan lembaga kredit, perusahaan investasi dan lembaga keuangan lainnya yang diatur oleh undang-undang perbankan.

Keterlibatan Bundesbank dalam pengawasan asuransi berlaku dalam praktek terutama untuk pengawasan sehari-hari bank. Dalam hal ini ada kerjasama yang erat antara BaFin dan representasi regional Bundesbank. Ini merupakan proses pengawasan berkelanjutan dari bank dan lembaga keuangan yang terdiri kegiatan-kegiatan seperti analisis dokumen yang

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015

disampaikan, laporan tahunan dan laporan auditor, pemeriksaan untuk menilai,misalnya, kecukupan modal dan langkah-langkah manajemen risiko lembaga.

Selain itu, sejauh hukum memungkinkan, BaFin diaktifkan pada dasarnya merupakan keputusan pengawasan pada penilaian dan temuan oleh Bundesbank. Secara keseluruhan, pengaturan baru diharapkan untuk menghindari pekerjaan yang berulang dan dapat meningkatkan efektivitas pengawasan perbankan sehari-hari.

Forum Pengawasan Pasar Keuangan (*Forum für Finanzmarktaufsicht*) mengkoordinir kerja kolaboratif yang dilakukan oleh BaFin dan Bundesbank. itu dibentuk di dalam BaFin dan bersama-sama dijalankan oleh BaFin dan Bundesbank. Dengan demikian pertemuan antara para wakil dari kedua lembaga tersebut diformalkan. Hal ini juga memberikan masukan mengenai isu-isu pengawasan yang signifikan dalam stabilitas sistem keuangan.

Hal ini termasuk dalam masalah yang berkaitan dengan pengawasan terpadu. Dengan membentuk forum ini, BaFin dan Bundesbank diakui sebagai otoritas bersama-sama bertanggung jawab atas stabilitas keuangan.

Deddy Santoso, Perbandingan Hukum Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dan Jerman, 2015
UIB Repository(c)2015