

Auslegungshilfe zur Institutsvergütungsverordnung

A. ~~Allgemeiner Teil~~Vorbemerkungen

Eine Vergütungspolitik, die auf kurzfristige Parameter ausgerichtet ist und einseitig Erfolg belohnt, ohne Misserfolg ausreichend zu sanktionieren, kann dazu verleiten, den langfristigen und nachhaltigen Unternehmenserfolg aus dem Blick zu verlieren. Eine derartige Vergütungspolitik läuft einem angemessenen Risikomanagement zuwider. Wie die Finanzmarktkrise gezeigt hat, können die durch eine verfehlte Vergütungspolitik gesetzten Fehlanreize Risiken nicht nur für die Stabilität einzelner Unternehmen, sondern auch für die Finanzstabilität im Allgemeinen begründen.

Um diesen Fehlentwicklungen entgegenzuwirken, hat der Rat für Finanzstabilität (Financial Stability Board - FSB) Prinzipien für solide Vergütungspraktiken („Principles for Sound Compensation Practices“ vom 2. April 2009) und darauf aufbauende konkrete Standards für solide Vergütungspraktiken („Principles for Sound Compensation Practices – Implementation Standards“ vom 25. September 2009) in der Finanzbranche entwickelt, die von der Gruppe der zwanzig wichtigsten Industrie- und Schwellenländer (G 20) gebilligt wurden. Die in den Prinzipien und Standards aufgestellten Anforderungen zielen insbesondere auf eine stärkere Ausrichtung der Vergütungsstrukturen auf den längerfristigen Erfolg des Unternehmens und die angemessene Berücksichtigung eingegangener Risiken.

Für den Bankenbereich wurden die FSB-Prinzipien und -Standards auf europäischer Ebene weitgehend deckungsgleich in der Richtlinie 2010/76/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG im Hinblick auf die Eigenkapitalanforderungen für Handelsbuch und Wiederverbriefungen und im Hinblick auf die aufsichtliche Überprüfung der Vergütungspolitik (CRD III) nachvollzogen. Auf der Grundlage des durch die CRD III neu eingefügten Artikels 22 Abs. 4 der Bankenrichtlinie (2006/48/EG) wurde der Ausschuss der Europäischen Bankenaufsicher (CEBS) mit der Erarbeitung von Leitlinien zu den Vergütungsanforderungen aus der CRD III (Guidelines on Remuneration Policies and Practices – CEBS-Leitlinien) beauftragt. ~~Die am 10. Dezember 2010 veröffentlichten CEBS-Leitlinien wurden in der Institutsvergütungsverordnung berücksichtigt.~~

Der Erlass der Institutsvergütungsverordnung im Jahr 2010 war, zusammen mit der Versicherungsvergütungsverordnung, der letzte Schritt des dreistufigen Maßnahmenpakets der Bundesregierung zur schnellstmöglichen Umsetzung der FSB-Prinzipien und Standards sowie der vergütungsbezogenen Regelungen in der CRD III. Die vorherigen Schritte waren die Selbstverpflichtung acht großer Banken und der drei größten Versicherungsunternehmen im Dezember 2009 sowie die Rundschreiben der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (Bundesanstalt) zu den Anforderungen an Vergütungssysteme vom 21. Dezember 2009. Im Rahmen des Gesetzes über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten und Versicherungsunternehmen vom 21. Juli 2010 wurden die Einzelheiten zu Vergütungssystemen durch Rechtsverordnungen festgelegt.

[Die Regelungen der CRD III zu den Vergütungspraktiken gingen in der an ihre Stelle tretenden Richtlinie 2013/36/EU \(CRD IV\) des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen, zur Änderung der Richtlinie 2002/87/EG und zur Aufhebung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG sowie in der Verordnung \(EU\) Nr. 575/2013 Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über Aufsichts-](#)

derungen an Kreditinstitute und Wertpapierfirmen und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 646/2012 (CRR) weitgehend auf. Mit dem Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2013/36/EU über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen und zur Anpassung des Aufsichtsrechts an die Verordnung (EU) Nr. 575/2013 über die Aufsichtsanforderungen an Kreditinstitute und Wertpapierfirmen (CRD IV-Umsetzungsgesetz) und der Neufassung der Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten ~~werden~~ (in der Fassung vom 16.12.2013) wurden die bestehenden Regelungen in Deutschland erweitert und fortentwickelt. Die Änderungen des § 25a Abs. 5 Kreditwesengesetz (KWG) und der Institutsvergütungsverordnung traten zum 1. Januar 2014 in Kraft.

~~Die Regelungen~~ Am 21.12.2015 veröffentlichte die Europäische Bankenaufsichtsbehörde (EBA) Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik gemäß Artikel 74 Abs. 3 und Artikel 75 Abs. 2 der CRD III zu den Vergütungspraktiken gehen in der an ihre Stelle tretenden Richtlinie 2013/36/EU (CRD IV) des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni und Angaben gemäß Artikel 450 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 über den Zugang (im Folgenden: EBA Leitlinien), die eine Weiterentwicklung der bisherigen CEBS-Leitlinien darstellen und Änderungen in den CRD-Vergütungsgrundsätzen wie z.B. die Einführung einer Obergrenze für die variable Vergütung im Verhältnis zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen, zur Änderung der Richtlinie 2002/87/EG und zur Aufhebung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG weitgehend auf. Die fixen Vergütung berücksichtigen. Diese neuen Vorgaben ~~der CRD IV zur Vergütung~~ werden in Deutschland im Wesentlichen durch die am 1. Januar ~~2014~~ 2017 in Kraft tretenden Änderungen ~~des § 25a Abs. 5 Kreditwesengesetz (KWG) und der Institutsvergütungsverordnung umgesetzt.~~ Darüber hinaus machten die EBA Leitlinien Änderungen des Kreditwesengesetzes notwendig, z.B. im Hinblick auf die Vergütung der Mitglieder des Aufsichts- oder Verwaltungsorgans in § 25d Abs. 5 KWG, die im Rahmen des FMSA-Neuordnungsgesetzes vorgenommen wurden.

§ 25a Abs. 1 Satz 3 Nr. 6 KWG ergänzt die gesetzlich geregelten (Mindest-) Anforderungen an das Risikomanagement von Instituten um Anforderungen an angemessene, transparente und auf eine nachhaltige Entwicklung des Instituts ausgerichtete Vergütungssysteme. Gemäß § 25a Abs. ~~6~~ KWG kann das Bundesministerium der Finanzen ~~6~~ KWG in Verbindung mit § 1 Satz 1 Nr. 5 BAFinBefugV kann die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht nähere Bestimmungen durch Rechtsverordnung erlassen. Beteiligungsrechte der Arbeitnehmervertretungen werden durch die Rechtsverordnung nicht berührt.

Neben § 25a KWG sind insbesondere folgende Normen für die Regulierung der Vergütung von Geschäftsleitern ~~und Geschäftsleiterinnen~~ sowie Mitarbeitern ~~und Mitarbeiterinnen~~¹ von Bedeutung:

- § 25d Abs. 6, 7 und 12 KWG;
- § 25e Satz 4 KWG;
- § 24 Abs. 1 Nr. 14 bis 14b

¹ Im Folgenden wird für personenbezogene Begriffe zur Vereinfachung und besseren Lesbarkeit durchgehend die männliche Form verwendet. Die Verwendung der männlichen Form schließt jedoch ausdrücklich die weibliche Form ein.

- § 10i Abs. 3 Satz 3 Nr. 2 KWG sowie
- § 45 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5a und 6 KWG
- [Delegierte Verordnung \(EU\) Nr. 604/2014 der Kommission vom 4. März 2014 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf technische Regulierungsstandards in Bezug auf qualitative und angemessene quantitative Kriterien zur Ermittlung der Mitarbeiterkategorien, deren berufliche Tätigkeit sich wesentlich auf das Risikoprofil eines Instituts auswirkt \(ABl. v. 6.6.2014, L 167/30\) sowie](#)
- [Delegierte Verordnung \(EU\) Nr. 527/2014 der Kommission vom 12. März 2014 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates durch technische Regulierungsstandards zur Bezeichnung der Klassen von Instrumenten, die die Bonität eines Instituts unter der Annahme der Unternehmensfortführung angemessen widerspiegeln und die für eine Verwendung zu Zwecken der variablen Vergütung geeignet sind.](#)

Maßgeblich für die Ausgestaltung der Institutsvergütungsverordnung in ihrer aktuellen Fassung sind insbesondere die folgenden internationalen Organisationen und von diesen beschlossenen Empfehlungen, Leit- und Richtlinien:

- [Committee of European Banking Supervisors \(CEBS\): High-level principles Financial Stability Forum \(FSF\): "FSF Principles for Remuneration Policies, Sound Compensation Practices" vom 20. April 2009](#)
- European Union (EU): ["Commission Recommendation on remuneration policies in the financial services sector," vom 30. April 2009](#)
- Financial Stability Board (FSB): ["FSB Principles for Sound Compensation Practices – Implementation Standards," vom 25. September 2009](#)
- Basel Committee on Banking Supervision (BCBS): ["Compensation Principles and Standards – Assessment Methodology," vom Januar 2010](#)
- [CEBS: Guidelines on Remuneration – Policies and Practices \(CEBS-GLs\), vom 10. Dezember 2010](#)
- BCBS: ["Range of Methodologies for Risk and Performance Alignment of Remuneration," vom Mai 2011](#)
- BCBS: ["Pillar 3 disclosure requirements for remuneration," vom 1. Juli 2011](#)
- [EU: Directive 2013/36/EU of the European Parliament and of the Council on access to the activity of credit institutions and the prudential supervision of credit institutions and investment firms, amending Directive 2002/87/EC and repealing Directives 2006/48/EC and 2006/49/EC \(CRD IV\), vom 26. Juni 2013](#)

- [EU: „Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen, zur Änderung der Richtlinie 2002/87/EG und zur Aufhebung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG“ \(ABl. L 176/338 vom 27.6.2013\)](#)
- [EU: „Richtlinie 2014/17/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Februar 2014 über Wohnimmobilienkreditverträge für Verbraucher und zur Änderung der Richtlinien 2008/48/EG und 2013/36/EU und der Verordnung \(EU\) Nr. 1093/2010“ \(ABl. L 60/34 vom 28.2.2014\)](#)
- [EBA: „Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik gemäß Artikel 74 Abs. 3 und Artikel 75 Abs. 2 der Richtlinie 2013/36/EU und Angaben gemäß Artikel 450 der Verordnung \(EU\) Nr. 575/2013 \(EBA/GL/2015/22\)“ vom 21. Dezember 2015](#)

Der heterogenen Institutsstruktur in Deutschland wird durch eine Verankerung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit in der Institutsvergütungsverordnung Rechnung getragen.

B. Besonderer Teil

Abschnitt 1 „Allgemeines“

~~Die Institutsvergütungsverordnung unterscheidet zwischen Mitarbeitern und Geschäftsleitern. Dies ist wegen des in Deutschland vorherrschenden dualistischen Systems der Verwaltungsorgane eine Besonderheit innerhalb des europäischen Rechtsraums. Da die Festlegung der Vergütungssysteme von Geschäftsleitern in den Kompetenzbereich des Verwaltungs- bzw. des Aufsichtsorgans und die Festlegung der Vergütungssysteme der Mitarbeiter in den Kompetenzbereich der Geschäftsleitung fällt, ist es erforderlich, eine entsprechende Unterscheidung auch im Aufbau der InstitutsVergV vorzunehmen. Voraussichtlich ab dem 01.07.2014 werden die Kriterien für die Identifizierung von Risikoträgern bindend durch den Regulatory Technical Standard on criteria to identify categories of staff whose professional activities have a material impact on an institution's risk profile under Article 94 (2) of Directive 2013/36/EU festgelegt. Dieser orientiert sich im Wesentlichen am monistischen Verwaltungsmodell und unterscheidet nicht zwischen Mitarbeitern und Organmitgliedern. Dies hat zur Folge, dass ab seinem Inkrafttreten auch Geschäftsleiter sowie Mitglieder des Aufsichts- oder Verwaltungsrats als Risikoträger identifiziert werden. Die InstitutsVergV nimmt dies nicht auf, sondern sieht weiterhin eigene Regeln für die Geschäftsleiter vor, wodurch diese aber im Ergebnis nicht anders als diejenigen Mitarbeiter behandelt werden, die als Risikoträger identifiziert wurden.~~

[Für die Zwecke der Institutsvergütungsverordnung werden sowohl die Beschäftigten als auch die Mitglieder der Geschäftsleitung als „Mitarbeiter“ angesehen \(siehe auch Ausführungen zu § 2 Abs. 7\), zum Teil gelten jedoch spezifische Vergütungsvorschriften für die Mitglieder der Geschäftsleitung. Damit wird nunmehr der Mitarbeiterbegriff der CRD bzw. der EBA Guidelines nachvollzogen.](#)

Zu § 1 „Anwendungsbereich“

Vom Anwendungsbereich der Verordnung werden gemäß § 1 Abs. 1 Institute im Sinne von §§ 1 Abs. 1b, 53 Abs. 1 KWG erfasst, [auf die § 25a KWG anwendbar ist.](#)

Dabei sind gemäß § 1 Abs. 2 Institute, die weder CRR-Institute noch bedeutend im Sinne des § 17 sind, von der Anforderung des § 3 Abs. 2 ausgenommen, ihre sogenannten Risikoträger zu identifizieren. Darüber hinaus sind Wohnungsunternehmen mit Spareinrichtung i. S. d. § 1 Abs. 29 KWG von den Offenlegungsanforderungen nach § 16 ausgenommen.

Die Verordnung unterscheidet ferner nach § 1 Abs. ~~23~~ zwischen Anforderungen, die für alle Institute und für die Vergütungssysteme sämtlicher ~~Geschäftsleiter, Geschäftsleiterinnen, Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen~~ gelten (Abschnitt 2), und deutlich anspruchsvolleren besonderen Anforderungen (Abschnitt 3), die nur für bedeutende Institute und die Vergütungssysteme ~~von deren Geschäftsleitern und Geschäftsleiterinnen sowie bestimmten Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen~~ anderen Risikoträger von Relevanz sind.

Gemäß § 25a Abs. 1 Satz 3 Nr. 6 KWG und § 1 Abs. ~~34~~ sind mit Ausnahme der Offenlegungsanforderungen nach § 16 die Anforderungen an Vergütungssysteme nicht anzuwenden, soweit Vergütungen durch Tarifvertrag oder in seinem Geltungsbereich durch Vereinbarung der Arbeitsvertragsparteien über die Anwendung der tarifvertraglichen Regelungen oder aufgrund eines Tarifvertrages in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung vereinbart sind. Erhalten Tarifbeschäftigte jedoch darüber hinaus eine zusätzliche außertarifliche Vergütung, fällt diese in den Anwendungsbereich der Institutsvergütungsverordnung.

Zu § 2 „Begriffsbestimmungen“

§ 2 der Verordnung enthält verschiedene Begriffsbestimmungen, die für die Anwendung der Verordnung von Bedeutung sind.

Der Vergütungsbegriff gemäß § 2 Abs. 1 umfasst neben finanziellen Leistungen und Sachbezügen jeder Art auch Leistungen von Dritten, die ein ~~Geschäftsleiter, eine Geschäftsleiterin, ein Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin~~ im Hinblick auf seine ~~oder ihre~~ berufliche Tätigkeit für das Institut erhält. Dies schließt Leistungen ~~für die Altersversorgung ausdrücklich ein, worunter z.B. Pensionsrückstellungen aufgrund von Pensionszusagen an Geschäftsleiter, Geschäftsleiterinnen oder das höhere Management fallen, sofern sie nicht einer unternehmensweiten Altersvorsorgeregelung unterliegen zur Altersversorgung ausdrücklich ein, unabhängig davon, ob es sich um eine mittelbare Versorgungszusage (über einen Versorgungsträger) oder um eine unmittelbare Zusage/Direktzusage handelt.~~ Die Bestimmung des Werts der Leistungen zur Altersversorgung hat grundsätzlich nach versicherungsmathematischen Grundsätzen zu erfolgen. Im Falle einer Direktzusage sind die Zuführungen zu den Rückstellungen mit ihrem gesamten zu bilanzierenden Wert heranzuziehen (d.h. einschließlich Zinsaufwand). Die Sachbezüge umfassen z.B. Rabatte, Dienstwagenbereitstellung, Versicherungsleistungen oder Kinderbetreuung.

~~Um Vergütung handelt es sich zudem z.B. bei Erfolgsbeteiligungen im Rahmen sogenannter Carried-Interest-Modelle. Nicht um Vergütung im Sinne dieser Verordnung handelt es sich dagegen bei finanziellen Leistungen oder Sachbezügen, die kraft einer allgemeinen, das heißt einer personenunabhängigen sowie ferner ermessensunabhängigen und institutsweiten Regelung gewährt werden und keine Anreizwirkung zur Eingehung von Risiken entfalten. Hierzu zählen insbesondere Rabatte, betriebliche Versicherungs- und Sozialleistungen sowie bei Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen die Leistungen zur gesetzlichen Rentenversicherung im Sinne des Sechsten Buchs Sozialgesetzbuch (SGB VI) und zur betrieblichen Altersversorgung im Sinne des Betriebsrentengesetzes (BetrAVG). Bei einer etwaigen Umwandlung eines Teils der variablen Vergütung gelten gleichwohl die Anforderungen dieser Verordnung,~~

und zwar auch dann, wenn die variable Vergütung in solche Vergütungsinstrumente umgewandelt wird, die keine Anreizwirkung zur Eingehung von Risiken haben.

Die Bundesanstalt kann davon absehen, einen vom Erfolg des gesamten Konzerns abhängigen Bonus (Konzernbonus), der auch an die Mitarbeiter und Geschäftsführer des dem Konzern angehörenden Instituts gezahlt wird, als variable Vergütung im Sinne dieser Verordnung zu behandeln. Das setzt voraus, dass das Institut als Tochterunternehmen einer gemischten Gruppe angehört, bei der das Mutterunternehmen kein Institut im Sinne von § 1 Abs. 1b KWG ist und das Mutterunternehmen Geschäfte der gewerblichen Wirtschaft betreibt. Der Konzernbonus darf nicht im Zusammenhang mit Erfolgen oder Verpflichtungen des Instituts gezahlt werden, sondern nur als Bonus für den Gesamterfolg des Konzerns. Der Konzernbonus muss für alle konzernangehörigen Unternehmen und konzernweit an Mitarbeiter, Geschäftsleiter und Vorstände sowie Geschäftsführer im gesamten Konzern gezahlt werden. Der Konzernbonus muss abhängig von Bemessungskriterien und Erfolgsindikatoren sein, die für den gesamten Konzern und nicht nur für einzelne dem Konzern angehörende Unternehmen gelten. Liegen diese Voraussetzungen vor, kann davon ausgegangen werden, dass keine Anreizwirkung zur Eingehung von Risiken bei dem konzernangehörigen Institut vorliegen.

Wird ein Institut in der Rechtsform einer Personenhandelsgesellschaft oder einer Kommanditgesellschaft auf Aktien betrieben, kann die Bundesanstalt den nach Abschluss des Geschäftsjahres an die persönlich haftenden Gesellschafter, die als Geschäftsleiter des Instituts tätig sind, ausgezahlten Gewinnanteil nicht als variable Vergütung im Sinne der Institutsvergütungsverordnung ansehen, wenn der Gewinnanteil ausschließlich entsprechend dem gesellschaftsvertraglich festgelegten einheitlichen Gewinnverteilungsschlüssel oder der quotalen Beteiligung der persönlich haftenden Gesellschafter am Eigenkapital des Instituts gezahlt wird. Damit wird der Bundesanstalt die Möglichkeit eröffnet, der unbeschränkten Haftung des Gesellschafters, der Geschäftsleiter ist, auch mit seinem gesamten Privatvermögen Rechnung zu tragen und so beurteilen, ob der ausgezahlte Gewinn einen angemessenen Ausgleich im Hinblick auf die Eigentümerstellung und das eingesetzte Kapital darstellt.

Die Dienstwagengestellung aufgrund einer allgemeinen Dienstwagenrichtlinie kann abhängig von deren jeweiliger Ausgestaltung als Vergütung und dann zumeist als fixer Vergütungsbestandteil anzusehen sein; die Bewertung erfolgt in entsprechender Anwendung von § 6 Abs. Grundsätzlich zählen auch Erfolgsbeteiligungen im Rahmen sogenannter „Carried-Interest-Modelle zur Vergütung. „Carried interest“-Zahlungen im Sinne des Artikels 4 (1) (d) AIFMD gelten ebenfalls als Vergütung. Im Allgemeinen finden in Bezug auf solche Zahlungen die ESMA Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik unter der AIFMD Anwendung. Gleichwohl gilt die Begrenzung der variablen Vergütung nach § 25a Abs. 5 KWG. Dabei sind jedoch nur diejenigen Zahlungen als variable Vergütung anzusehen sind, die über eine anteilige Anlagerendite für die von diesen Mitarbeitern getätigten Anlagen hinausgehen. Nicht als Vergütung gelten Leistungen, die Mitarbeiter, die gleichzeitig auch Anteilseigner² des Instituts sind, für die Überlassung ihres Kapitals erhalten (z.B. Dividenden), soweit diese Leistungen keine Umgehung der Vergütungsregeln darstellen. Eine Umgehung könnte z.B. vorliegen, wenn ein Geschäftsleitungsorgan zum Teil aus Mitgliedern besteht, die Anteilseigner des Instituts sind, und diese im Gegensatz zu den übrigen Geschäftsleitern keine fixe Vergütung erhalten, sondern allein durch Ausschüttungen an die Anteilseigner vergütet würden. Diese Institute müssen deshalb ein transparentes Vergütungssystem unabhängig von der

² Unter den Begriff der Anteilseigner werden auch Eigentümer, Mitglieder oder Träger des Instituts aufgefasst.

Anteilseignerstellung der Geschäftsleiter einführen, d.h. sie müssen eine klar als solche zu erkennende Vergütung mit einem Fixvergütungsanteil aufweisen, der gemäß der geltenden Regeln so hoch bemessen ist, dass der Geschäftsleiter davon die Kosten eines angemessenen Lebensstandards bestreiten kann.

Die Vergütungssysteme gemäß § 2 Abs. 2 umfassen neben den institutsinternen Regelungen zur Vergütung, deren Umsetzung und Anwendung auch den Prozess der Ermittlung der Risikoträger. Ungeachtet dessen findet die Einschränkung des § 1 Abs. 2 auf Nicht-CRR-Institute, die nicht bedeutend nach § 17 sind, Anwendung.

Alle Vergütungsbestandteile, die nicht eindeutig der fixen Vergütung zugeordnet werden können, gelten als variable Vergütung. Die variable Vergütung gemäß § 2 Abs. 3 soll sowohl die nachhaltigen und risikobereinigten Leistungen als auch diejenigen Leistungen eines Mitarbeiters widerspiegeln, die über die Erfüllung seiner arbeitsvertraglichen Pflichten nach Maßgabe der Tätigkeitsbeschreibung hinausgehen.

Sogenannte „Long Term Incentive Plans“ (LTIP), bei denen Teile der Vergütung zu einem bestimmten Zeitpunkt basierend auf dem Ermessen des Instituts gewährt werden und andere Teile der Vergütung zu einem späteren Zeitpunkt ausgezahlt werden, sofern eine oder mehrere weitere Bedingungen erfüllt sind (z.B. Verbleib des Mitarbeiters im Institut oder Erreichen bestimmter Unternehmensziele), zählen zur variablen Vergütung. Hinsichtlich der Auszahlung von variablen Vergütungsbestandteilen in diesen Instrumenten finden sich weitere Hinweise bei den Ausführungen zu § 20.

Bei den zusätzlichen Leistungen zur Altersversorgung nach § 2 Abs. 1 Nr. 4 S. 2 Einkommensteuergesetz. Dies ist insbesondere beim kumulativen Vorliegen der beiden folgenden Merkmale indiziert:

- Richtlinie nur auf einen abgegrenzten Personenkreis anwendbar
- auch private Dienstwagennutzung zugelassen.

Bei ermessensabhängigen Leistungen zur Altersversorgung gemäß § 2 Abs. 4 handelt es sich um sämtliche finanzielle Leistungen sowie Leistungen von Dritten zur Altersversorgung, die ein Geschäftsleiter, eine Geschäftsleiterin, ein Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin im Hinblick auf seine oder ihre berufliche Tätigkeit für das Institut erhält und die im Hinblick auf eine konkret bevorstehende Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses beim Institut vereinbart werden. Ermessensabhängige Leistungen zur Altersversorgung sind ein ausschließlich rechnerischer Teil der variablen Vergütung. Dies hat zur Folge, dass ermessensabhängige Leistungen zur Altersversorgung insbesondere nicht die Bedingungen an die fixe Vergütung erfüllen. Sie sind Teil der variablen Vergütung und damit auch bei der Ermittlung eines angemessenen Verhältnisses von variabler zu fixer Vergütung (§ 6), des zurückzubehaltenden Teils der variablen Vergütung (§ 20 Abs. 1 und 2) und desjenigen Teils der Vergütung, der von der nachhaltigen Wertentwicklung des Instituts abhängig ist (§ 20 Abs. 4), rechnerisch mit zu berücksichtigen sind, ohne dass die ermessensabhängigen Leistungen zur Altersversorgung selbst von diesen Anforderungen betroffen sind. Anforderungen, die ermessensabhängigen Leistungen zur Altersversorgung selbst betreffen, einzubeziehen. Darüber hinaus erfahren in dieser Verordnung sie im Falle von Risikoträgern bedeutender Institute eigene Regelungen, namentlich in § 22.

Zur Vergütung zählen auch Abfindungen, womit gemäß § 2 Abs. 5 alle Zahlungen und Leistungen gemeint sind, die ein Mitarbeiter im Zusammenhang mit der vorzeitigen Beendigung seines Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses als Entschädigung für den damit verbundenen Verlust der Verdienstmöglichkeiten erhält. Nicht als Abfindungen gilt die Fortzahlung der üblichen Leistungen während einer etwaigen Kündigungsfrist. Abfindungen zählen zur variablen Vergütung. Zu den Abfindungen finden sich Sondervorschriften bei § 5 Abs. 7 und § 11 Abs. 1 Nr. 2.

Die fixe Vergütung gemäß § 2 Abs. 6 soll in erster Linie die einschlägige Berufserfahrung und die organisatorische Verantwortung im Institut widerspiegeln, wie sie als Teil des Arbeitsvertrages in der Tätigkeitsbeschreibung des Mitarbeiters festgelegt ist.

Zur fixe Vergütung zählt der Teil der Vergütung, bei dem die Voraussetzungen für die Gewährung dem Grunde und der Höhe nach sowie die Art der Gewährung

1. keinem Ermessen unterliegen,
2. dem Mitarbeiter oder der Mitarbeiterin keine Anreize für eine Risikoübernahme bieten,
3. vorher festgelegt wurden,
4. transparent für den Mitarbeiter oder die Mitarbeiterin sind,
5. dauerhaft sind,
6. nicht einseitig aufhebbar sind und
7. nicht leistungsabhängig oder sonst vom Eintritt vereinbarter Bedingungen abhängig ausgestaltet sind

und bei dem die Zahlungen nicht einseitig vom Institut verringert, ausgesetzt oder rückgängig gemacht werden können.

Als fixe Vergütung gelten auch Zahlungen in Erfüllung gesetzlicher Verpflichtungen sowie finanzielle Leistungen oder Sachbezüge, die auf einer allgemeinen, ermessensunabhängigen und institutsweiten Regelung beruhen, die nicht leistungsabhängig sind und keine Anreize für eine Risikoübernahme bieten, sofern sie entweder einem Großteil der Mitarbeiter oder Mitarbeitern, die vorab festgelegte Kriterien erfüllen, gewährt werden. Dies gilt insbesondere für Zuwendungen, die Teil gewöhnlicher Beschäftigungsverhältnisse sind und ausschließlich an die familiäre oder persönliche Situation des Mitarbeiters anknüpfen, wie die Zurverfügungstellung von Kinderbetreuungseinrichtungen, Gesundheitsversorgung oder angemessene laufende Altersversorgungsbeiträge zusätzlich zu den Beiträgen zur gesetzlichen Rentenversicherung und Spesenpauschalen. Weiteres Beispiel ist eine Dienstwagenstellung aufgrund einer allgemeinen Dienstwagenrichtlinie. Zuwendungen, über deren Gewährung periodisch, z.B. jährlich neu verhandelt wird, gelten dagegen nicht als fixe Vergütung.

Als Fixvergütungen gelten sowohl Auslandszulagen als auch Funktionszulagen, sofern sie den Bedingungen des § 2 Abs. 6 Satz 4 Nr. 1 bis 3 genügen. In Zweifelsfällen ist die Zuweisung zur fixen Vergütung ausführlich zu begründen und zu dokumentieren (vgl. § 11 Abs. 3).

Die fixe Vergütung im Sinne von § 2 Abs. 6 spiegelt in der Regel die Berufserfahrung und die Organisationsverantwortung wider und trägt üblicherweise den folgenden Gesichtspunkten Rechnung:

- Ausbildungsniveau,
- Seniorität,
- Kompetenz,
- Fähigkeiten,
- einschränkende Rahmenbedingungen (z.B. soziale, wirtschaftliche, kulturelle oder andere relevante Faktoren),
- Arbeitsplatzerfahrung,
- einschlägige Unternehmenstätigkeit und Vergütungsniveau des jeweiligen geographischen Standorts.

Mitarbeiter gemäß § 2 Abs. 57 sind alle natürlichen Personen, deren sich das Institut unmittelbar oder mittelbar bei dem Betreiben von Bankgeschäften oder der Erbringung von Finanzdienstleistungen, insbesondere aufgrund eines Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses, bedient, ~~und~~ Dies schließt alle natürlichen Personen, die im Rahmen einer Auslagerungsvereinbarung mit einem gruppenangehörigen Auslagerungsunternehmen, ~~für das § 64b des Versicherungsaufsichtsgesetzes (VAG) in Verbindung mit der Versicherungsvergütungsverordnung nicht gilt,~~ unmittelbar an Dienstleistungen für das Institut zum Zweck des Betriebens von Bankgeschäften oder der Erbringung von Finanzdienstleistungen beteiligt sind. Auch Zeitarbeitnehmer fallen unter diesen Mitarbeiterbegriff. Bei anderen, nicht gruppenangehörigen Unternehmen werden Beschäftigte insoweit vom weiten Mitarbeiterbegriff erfasst, als sie an Dienstleistungen für ein gruppenangehöriges Unternehmen zum Zwecke des Betriebens von Bankgeschäften oder der Erbringung von Finanzdienstleistungen beteiligt sind. Nicht unter den Mitarbeiterbegriff fallen Handelsvertreter gemäß § 84 Abs. 1 Handelsgesetzbuch (HGB), deren sich Institute beim Vertrieb ihrer Produkte häufig bedienen. Diese Ausnahme entbindet die Institute nicht davon, sich mit den Besonderheiten dieses Vertriebsweges (i. d. R. vollständig variable Vergütung) insbesondere auch unter dem Gesichtspunkt des Reputations- und Haftungsrisikos zu befassen. Für diese Zwecke sind von den Instituten geeignete Kontrollstrukturen einzurichten. Vom Mitarbeiterbegriff in der Institutsvergütungsverordnung sind nunmehr auch die Mitglieder der Geschäftsleitung umfasst. Damit wird der europäische Mitarbeiterbegriff der CRD bzw. der EBA Guidelines nachvollzogen. Zum Teil gelten jedoch spezifische Vergütungsvorschriften für bestimmte Mitarbeitergruppen. Auf alle Arten von Mitarbeitern sind die Kriterien der Delegierten Verordnung (EU) Nr. 604/2014 der Kommission vom 4. März 2014 anzuwenden, die der Identifizierung der sogenannten Risikoträger zugrunde zu legen ist.

Risikoträger gemäß § 2 Abs. 8 sind diejenigen Mitarbeiter, deren berufliche Tätigkeit sich wesentlich auf das Risikoprofil eines Instituts auswirkt. Ihre Identifikation richtet sich nach § 3 Abs. 2. Im Falle von Gruppen sind Gruppen-Risikoträger zu identifizieren, d.h. diejenigen Mitarbeiter, deren berufliche Tätigkeit sich wesentlich auf das Gesamtrisikoprofil der Gruppe auswirkt.

Erfolgsbeiträge gemäß § 2 Abs. [810](#) sind die auf der Grundlage von Vergütungsparametern ermittelten tatsächlichen Leistungen und Erfolge, die in die Ermittlung der Höhe der variablen Vergütungsbestandteile einfließen. Erfolgsbeiträge sind negativ, wenn Vorgaben nicht erfüllt werden.

Der Bereich Personal wird auch als Kontrolleinheit im Sinne von § 2 Abs. [911](#) tätig, und zwar bezüglich der Anwendung des Vergütungssystems im Unternehmen, beispielsweise bei der Überwachung, ob die Zielvereinbarungs- und Zielerreichungsgespräche geführt worden sind und taugliche Zielsetzungen getroffen wurden.

Die gemäß § 2 Abs. 12 der Verordnung zugrunde zulegenden Begriffe Gruppe, übergeordnetes und nachgeordnetes Unternehmen entsprechen ihrer Verwendung im Kreditwesengesetz. Damit wird auf den aufsichtlichen Konsolidierungskreis abgestellt.

Abschnitt 2 „Allgemeine Anforderungen an Vergütungssysteme“

Die allgemeinen Anforderungen gelten für alle Institute und für die Vergütungssysteme sämtlicher Geschäftsleiter, ~~Geschäftsleiterinnen,~~ und Mitarbeiter ~~und Mitarbeiterinnen.~~

Zu § 3 „Verantwortung für die Ausgestaltung der Vergütungssysteme“

Die Geschäftsleitung trägt nach § 3 Abs. 1 die Verantwortung für die Vergütungssysteme der Mitarbeiter, die keine Geschäftsleiter sind und Geschäftsleiterinnen haben das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan ~~gemäß § 3 Abs. 1~~ mindestens einmal jährlich über die Ausgestaltung der Vergütungssysteme des Unternehmens (einschließlich der Risikoanalyse gemäß § 3 Abs. 2 umfassend und in verständlicher Form zu informieren, so dass dieses sich ein eigenes Urteil über deren Angemessenheit bilden kann. Hinsichtlich der Art und Weise der Berichterstattung sind pragmatische Lösungen denkbar, solange dadurch das berechtigte Informationsbedürfnis des Verwaltungs- oder Aufsichtsorgans nicht eingeschränkt wird. Sollten sich bei den Vergütungssystemen im Zeitablauf keine Änderungen ergeben, so kann bei der aktuellen Berichterstattung auf vorangegangene Informationen verwiesen werden. In jedem Fall sind dem Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan zumindest die offengelegten Informationen nach § 19 und Artikel 450 CRR sowie der Vergütungskontrollbericht nach § 15a Abs. 1 zur Verfügung zu stellen.

Die Geschäftsleitung ist nach § 3 Abs. 2 auch für die Ermittlung der Risikoträger verantwortlich. Dazu hat jedes Institut mindestens jährlich auf der Grundlage einer Risikoanalyse eigenverantwortlich die Risikoträger unter den Mitarbeitern zu ermitteln. Die Risikoanalyse muss plausibel und für Dritte nachvollziehbar sein. Die Institute haben die Risikoanalyse einschließlich der Entscheidungsprozesse, die zur Kategorisierung bestimmter Mitarbeiter als Risikoträger bzw. als Nicht-Risikoträger geführt haben, zu dokumentieren. Dies umfasst auch die Einbindung der Kontrolleinheiten sowie der Geschäftsleitung und ggf. des Verwaltungs- oder Aufsichtsorgans in die Entscheidungsprozesse.

Je größer und komplexer ein Institut ist, umso größere Anforderungen werden an die Risikoanalyse selbst und ihre Dokumentation gestellt. Die für die Risikoanalyse mindestens zu verwendenden Kriterien, anhand derer ein Institut seine Risikoträger ermittelt, bestimmen sich zumindest nach der Delegierten Verordnung (EU) 604/2014 der Kommission vom 4. März 2014 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf technische Regulierungsstandards in Bezug auf qualitative und angemessene quantitative Kriterien zur Ermittlung der Mitarbeiterkategorien, deren berufliche

Tätigkeit sich wesentlich auf das Risikoprofil eines Instituts auswirkt. Sollten die quantitativen und qualitativen Identifizierungskriterien gemäß der Delegierten Verordnung (EU) 604/2014 nicht ausreichen, um sämtliche Risikoträger zu identifizieren, muss das Institut darüber hinaus noch zusätzliche geeignete Kriterien ermitteln und anwenden. Letzteres dürfte in kleineren, weniger komplexen Instituten, die übliche Bankgeschäfte betreiben, in der Regel nicht erforderlich sein.

Die Risikoanalyse muss alle Organisationseinheiten des Instituts abdecken. Je höher die Wahrscheinlichkeit ist, dass bei einzelnen Geschäftsbereichen (z. B. Investment Banking), Tätigkeiten (z. B. Handel) usw. Mitarbeiter zu finden sind, deren Tätigkeiten einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoprofil haben, umso höhere Anforderungen werden an die Risikoanalyse gestellt. Das Institut muss in der Lage sein, im Falle späterer Realisierung eingegangener Risiken durch den betroffenen Mitarbeiterkreis die vorgenommene Einstufung im Nachhinein auf Basis angemessener Dokumentationen zu rechtfertigen.

Das Institut hat die Risikoanalyse auch unterjährig zumindest im Hinblick auf die qualitativen Kriterien der Delegierten Verordnung (EU) 604/2104 zu aktualisieren, um sicherzustellen, dass alle Mitarbeiter, bei denen die Möglichkeit gegeben ist, dass eines der qualitativen Kriterien für mindestens drei Monate des Geschäftsjahres zutrifft, als Risikoträger identifiziert werden. Dies ist insbesondere bei Neueinstellungen oder Umsetzung mit der Übernahme neuer Funktionen der Fall. Ergeben sich unterjährig Änderungen in der Geschäftsstrategie, die sich z.B. auf die Wesentlichkeit von Geschäftsbereichen auswirken könnten, sind sowohl die qualitativen Kriterien als auch etwaige Ausnahmen nach Art. 4 Abs. 2 der Delegierten Verordnung (EU) 604/2014 erneut zu überprüfen.

Für die Prüfung der quantitativen Kriterien der Delegierten Verordnung (EU) 604/2014 ist die Summe aller Vergütungen, die im vorangegangenen Geschäftsjahr zuerkannt wurde, heranzuziehen. Dies umfasst die gezahlte Fixvergütung im vorangegangenen Geschäftsjahr sowie etwaige im Vorjahr gewährte variable Vergütungen (für einen vorangegangenen Leistungszeitraum), unabhängig davon, ob diese variable Vergütung sofort oder z.B. aufgrund eines Zurückbehalts erst zu einem späteren Zeitpunkt ausbezahlt wird. Nicht umfasst ist jedoch die variable Vergütung, die im laufenden Geschäftsjahr für das vorangegangene Geschäftsjahr gewährt wird. D.h. Anfang 2017 ist die fixe Vergütung, die in 2016 gezahlt wurde, sowie alle variablen Vergütungen, die in 2016 gewährt wurden (häufig nachträglich für einen vorangegangenen Bemessungszeitraum), heranzuziehen. Für die Bemessung der Vergütungshöhe sind alle Arten von Vergütungen, monetäre und nicht-monetäre, tarifliche und nicht-tarifliche Vergütungen heranzuziehen.

Zahlt ein Institut eine Vergütung in einer anderen Währung als dem Euro, sind die Schwellenwerte aus Art. 4 der Delegierten Verordnung (EU) 604/2014 der Kommission im Einklang mit Art. 5 der Delegierten Verordnung umzurechnen. Zugrunde zu legen ist dazu entweder der interne Wechselkurs, der für die Erstellung des Jahresabschlusses genutzt wird, oder der Wechselkurs der EU-Kommission für die Finanzplanung und den Haushalt desjenigen Monats, in dem die Vergütung gewährt wurde. Letzterer findet sich auf der Homepage der EU-Kommission unter: http://ec.europa.eu/budget/contracts_grants/info_contracts/infoeuro/infoeuro_en.cfm.

Herausnahmen nach Artikel 4 Abs. 2 der Delegierten Verordnung EU (604/2014) bedürfen der Zustimmung der Geschäftsleitung und der Kenntnisnahme des Verwaltungs- oder Aufsichtsorgans. Im Falle von Herausnahmen nach Artikel 4 Abs. 2 der Delegierten Verordnung (EU) 604/2014 hat das Institut unverzüglich, in jedem Fall in den ersten sechs Monaten des Geschäftsjahres, der Aufsichtsbehörde diejenigen Mitarbeiter anzuzeigen, die nicht als Risi-

koträger eingestuft werden. Die Anträge auf Zustimmung nach Art. 4 Abs. 5 der Delegierten Verordnung sind ebenfalls unverzüglich, in jedem Fall in den ersten sechs Monaten des Geschäftsjahres, an die Aufsichtsbehörde zu stellen (vgl. § 25a Abs. 5a KWG). Institute, die von der EZB beaufsichtigt werden, finden dazu weitere Vorgaben, insbesondere zu den vorzulegenden Informationen, im Beschluss (EU) 2015/2218 der europäischen Zentralbank vom 20. November 2015 zum Verfahren bei Ausnahmen für Mitarbeiter von der Annahme ihres wesentlichen Einflusses auf das Risikoprofil eines beaufsichtigten Kreditinstituts (EZB/2015/38).

Gemäß § 3 Abs. 4 sind die Kontrolleinheiten zur Erreichung eines effektiven Vergütungssystems im Hinblick auf die Erfolgsmessung, Risikoorientierung und die Verknüpfung zwischen Leistung und Gewährung bei der Ausgestaltung der Vergütungssysteme einschließlich der Ermittlung der Risikoträger zu beteiligen. Das Risikocontrolling und die Compliance-Funktion sollen bei der Festlegung des Gesamtbonuspools, der Leistungskriterien und Vergütungsgewährung auf Grundlage ihrer Aufgaben etwaige Bedenken hinsichtlich der Auswirkungen auf das Verhalten der Mitarbeiter und das mit den wahrgenommenen Geschäften verbundene Risiko mitteilen. Die Personalabteilung soll in die Erstellung und Bewertung der Vergütungssysteme für das Institut eingebunden und informiert werden. Im Rahmen der Bewertung sollen die Vergütungsstruktur, das Vergütungsniveau und die Anreizsysteme in der Art Berücksichtigung finden, dass sichergestellt wird, dass die Vergütungssysteme an dem Risikoprofil des Instituts ausgerichtet sind. Das Risikocontrolling soll bei der Definition der geeigneten risikobezogenen ex-ante und ex-post Erfolgsmessung unterstützen und diesbezüglich Informationen zur Verfügung stellen. Ebenso soll es Stellung dazu nehmen, inwiefern die variable Vergütungsstruktur das Risikoprofil und die Risikokultur des Instituts beeinflusst. Zum Zwecke der Bewertung risikobezogener Informationen soll dem Risikocontrolling ermöglicht werden, an Sitzungen des Vergütungskontrollausschusses teilzunehmen, soweit dies sachlich notwendig erscheint. Die Compliance-Funktion soll analysieren, wie sich die Vergütungssysteme auf die Einhaltung von Recht und Gesetz, Verordnungen, internen Richtlinien und der Risikokultur auswirkt und über alle identifizierten Compliance-Risiken und Nichteinhaltungen sowohl gegenüber der Geschäftsleitung als auch dem Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan Bericht erstatten. Das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan soll den Feststellungen der Compliance-Funktion bei seinen Entscheidungen zu den Vergütungssystemen Rechnung tragen.

Innerhalb von Gruppen sollen die jeweils zuständigen Kontrolleinheiten des übergeordneten Unternehmens und der nachgeordneten Unternehmen, soweit erforderlich, zusammenarbeiten.

Zu § 4 „Ausrichtung an der Strategie des Instituts“

Vergütungssysteme sind auch ein Unternehmenssteuerungsinstrument und müssen daher nach § 4 auf die Erreichung der in den Geschäfts- und Risikostrategien des Instituts niedergelegten Ziele ausgerichtet sein. Die Vergütungssysteme müssen sich dabei auch an der Unternehmenskultur, insbesondere der Risikokultur orientieren. Um ein attraktives Vergütungsniveau sicherzustellen, wurden in der Vergangenheit teilweise vergütungsrelevante Ziele festgelegt, die leicht zu erreichen waren und nicht zu den in den Unternehmensstrategien gesetzten Zielen passten. Wurden selbst diese oft wenig ambitionierten vergütungsrelevanten Zielsetzungen nicht erreicht, sind vereinzelt gleichwohl nachträglich variable Vergütungen unter Hinweis auf beispielsweise exogene Effekte beschlossen und gewährt worden. Die Ausrichtung der Vergütungssysteme an den Strategien des Instituts soll dazu beitragen, dass die vergütungsrelevanten Ziele hinreichend ambitioniert sind und die Vergütungssysteme einen effektiven Beitrag zur Erreichung der Ziele in den Unternehmensstrategien leisten können. Um die Kontrolle der Ausrichtung der Vergütungssysteme an den Strategien insbesondere durch den Vergütungskontrollausschuss zu gewährleisten, muss sowohl die Fest-

setzung der Vergütungsparameter als auch die Ermittlung der Zielerreichung transparent und nachvollziehbar sein.

Verlangt ein Institut in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft, insbesondere ein börsennotiertes Institut, von Mitarbeitern (z.B. den Mitgliedern der Geschäftsleitung) eine Unternehmensbeteiligung in der Form, dass eine bestimmten Anzahl oder ein Nominalbetrag an Anteilen zu halten ist, solange sie in derselben Position oder einer Position auf gleicher oder höherer Ebene angestellt sind, muss der Betrag klar in der Vergütungsstrategien des Instituts dokumentiert werden.

Zu § 5 „Angemessenheit der Vergütung und der Vergütungssysteme“

Die Vergütungssysteme sind gemäß § 5 Abs. 1 angemessen ausgestaltet, wenn Anreize für ~~die Geschäftsleiter, Geschäftsleiterinnen, Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen~~ zur Eingehung unverhältnismäßig hoher Risiken vermieden werden (§ 5 Abs. 1 Nr. 1) und die Vergütungssysteme nicht der Überwachungsfunktion der Kontrolleinheiten (~~§ 5 Abs. und des für die Risikosteuerung zuständigen Mitglieds der Geschäftsleitung~~ (§ 5 Abs. 1 Nr. 2) zuwiderlaufen. Dagegen ist eine angemessene Ausgestaltung des Vergütungssystems nicht gegeben, wenn es das Entstehen operationeller Risiken begünstigt. Das ist insbesondere bei einem Vergütungssystem für den Vertriebsbereich der Fall, das unter Vernachlässigung qualitativer Kriterien wie Kundeninteresse und -zufriedenheit ausschließlich Absatzziele oder die Zahl genehmigter Anträge in den Vordergrund der Zielerreichung stellt. Dieser der ~~derzeitigen Entwurfsfassung der~~ Wohnimmobilienkreditrichtlinie in Artikel 57 Abs. 2b4 zu entnehmende Grundgedanke lässt sich für den gesamten Vertrieb verallgemeinern. Speziell im Zusammenhang mit dem Vertrieb von Wohnimmobilienkrediten ist jedoch streng dem Wortlaut der Richtlinie zu folgen, wonach die Vergütung für die Erbringung von Beratungsleistungen nach § 511 BGB nicht [sic] an Absatzziele gekoppelt sein und nicht von der Zahl oder dem Anteil der genehmigten Anträge abhängen darf (§ 5 Abs. 1 Nr. 4).

Umgehung

Durch Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten, insbesondere mittels Instrumenten oder Methoden bei der Gewährung und/oder Auszahlung der Vergütung bzw. von sonstigen Leistungen an Mitarbeiter, dürfen die Anforderungen dieser Verordnung nicht umgangen werden. Entspricht ein Institut nur formal den Buchstaben einer einzelnen Anforderung dieser Verordnung, nicht aber dem tatsächlichen Sinn und Zweck der betreffenden Vorschrift, gilt diese Anforderung als nicht erfüllt. Beispiele für eine Umgehung sind u.a.:

- (a) Eine variable Vergütung entspricht zwar nach dem Wortlaut der Definition der fixen Vergütung des § 2 Abs. 6, jedoch nicht nach dem Sinn und Zweck der Verordnung.
- (b) Eine variable Vergütung, die keine garantierte variable Vergütung ist, wird festgesetzt oder er dient, obgleich tatsächlich
 - (i.) keine positive Leistung beziehungsweise keine Zielerreichung des Mitarbeiters, seiner Organisationseinheit oder auf Gesamtbankebene festgestellt wurde,
 - (ii.) im Falle von Risikoträgern bei bedeutenden Instituten keine wirksame Risikoadjustierung vorgenommen wurde (Ex-ante- und Ex-Post-Risikoadjustierung), oder

- (iii.) die variable Vergütung unter Berücksichtigung der Finanzlage des Instituts nicht nachhaltig ist;
- (c) Ein Mitarbeiter erhält vom Institut oder einem Unternehmen innerhalb des Konsolidierungskreises Zahlungen, die definitionsgemäß keine Vergütung sind, aber Zahlungsinstrumente oder -methoden darstellen, die einen Anreiz zur Risikoeingehung oder eine unangemessen hohe Rendite bieten, welche erheblich von den marktüblichen Bedingungen abweicht.
- (d) Der Mitarbeiter erhält Leistungen vom Institut oder einem Unternehmen innerhalb des Konsolidierungskreises, die nicht als Vergütung eingestuft werden, jedoch einer Umgehung der Anforderungen dieser Verordnung dienen (z.B. Kredit ohne Rückzahlungsverpflichtung).
- (e) Fixe Vergütungsanteile werden als festgelegte Anzahl von Instrumenten und nicht als festgelegter Betrag gewährt.
- (f) Dem Mitarbeiter wird die Vergütung in Instrumenten gewährt oder er kann Instrumente zu einem Preis erwerben, der nicht dem Kurswert oder – im Falle von nicht-börsennotierten Instrumenten dem Zeitwert entspricht, und der Mehrwert wird nicht als variable Vergütung behandelt.
- (g) Es wird häufig/regelmäßig eine Anpassung der fixen Vergütung ausgehandelt, und die Anpassungen werden de facto zur Angleichung der Vergütung mit der Leistung des Mitarbeiters vorgenommen, ohne dass dieser eine andere Funktion übernimmt.
- (h) Zulagen werden übermäßig in einem betragslichen Umfang gewährt, der nicht durch den zugrundeliegenden Zweck gerechtfertigt ist.
- (i) Eine Vergütung wird als Vorruhestandszahlung bezeichnet und nicht als variable Vergütung behandelt, wohingegen die Zahlung de facto eine Abfindung darstellt, weil sie im Zusammenhang einer vorzeitigen Vertragsbeendigung geleistet wird, oder der Mitarbeiter nach der Zuwendung tatsächlich nicht in Ruhestand tritt.

Die Institute haben sicherzustellen, dass die Methoden der Leistungs- und Erfolgsmessung einer angemessenen Kontrolle (4-Augen-Prinzip) unterworfen sind, um zu gewährleisten, dass die Zuwendungskriterien nicht manipuliert werden können. Sind derartige Kontrollen nicht vorhanden, knüpft die variable Vergütung nicht ausreichend an die Leistung bzw. den Erfolg an, ist die Vergütungspolitik nicht angemessen ausgestaltet und kann jede Zahlung einer variablen Vergütung zu einer Verletzung der regulatorischen Anforderungen führen. Mögliche Manipulationen sind z.B. Gefälligkeitsbeurteilungen im bilateralen Leistungsbewertungsprozess, z.B. wenn es keine objektiven Standards für den Entscheidungsprozess hinsichtlich der Zielerreichung des Mitarbeiters gibt. Die Institute dürfen keine Gruppenstrukturen oder Tochterunternehmen in Drittstaaten, insbesondere offshore, oder Verträge mit Dritten schaffen, die für das Institut handeln (können), in der Absicht, das Ergebnis des Prozesses zur Ermittlung der Risikoträger zu manipulieren und die Anwendung der eigentlich auf diese Mitarbeiter anzuwendenden Vergütungsanforderungen zu umgehen. Werden Kurzzeitverträge (z.B. für ein Jahr) abgeschlossen und regelmäßig durch das Institut verlängert, ist zu prüfen, ob diese Verträge ein Instrument oder eine Methode zur Umgehung der Anforderungen dieser Verordnung bzw. des § 25a Abs. 5 darstellen, weil z.B. die darin festgelegte fixe Vergütung in Wahrheit eine variable Vergütung ist.

Wird eine an sich fixe Vergütung in Instrumenten ausgezahlt, muss das Institut prüfen, ob die verwendeten Instrumente den fixen Vergütungsbestandteil zu einem variablen Vergütungsbestandteil machen, da eine Verknüpfung mit dem Institutserfolg hergestellt wird. Die Institute dürfen keine Instrumente als Bestandteil der fixen Vergütung verwenden, um die Anforderungen an die variable Vergütung zu umgehen. Die verwendeten Instrumente dürfen außerdem keinen Anreiz zum Eingehen übermäßiger Risiken vorsehen. Das Institut hat sicherzustellen, dass mit der Auszahlung von Instrumenten verbundene potentielle Interessenkonflikte identifiziert und behandelt werden. Dies schließt die Einhaltung von Regelungen bezüglich des Insiderhandelns sowie die Vermeidung von Maßnahmen, die sich auf die Preise von Aktienanteilen oder Instrumenten kurzfristig auswirken, ein.

Zu den Kontrolleinheiten im Sinne von § 5 Abs. 1 Nr. 2 zählt auch die Interne Revision. Die Interne Revision ist ein Instrument der Geschäftsleitung, ihr unmittelbar unterstellt und berichtspflichtig. Sie hat risikoorientiert und prozessunabhängig die Wirksamkeit und Angemessenheit des Risikomanagementsystems im Allgemeinen und des internen Kontrollsystems im Besonderen sowie die Ordnungsmäßigkeit grundsätzlich aller Aktivitäten und Prozesse zu prüfen und zu beurteilen (vgl. MaRisk AT 4.4.3). Im Rahmen der Prüfung der ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation hat die Interne Revision für die Überwachung der Vergütungssysteme der Mitarbeiter ~~und Mitarbeiterinnen~~ sowie der Einhaltung der Regelungen der Verordnung im Allgemeinen Sorge zu tragen. Dies umfasst auch die operativen Prozesse im Institut hinsichtlich der Umsetzung der Vergütungssysteme der Geschäftsleitung. Dagegen obliegt die (operative) Verantwortlichkeit für die eigentliche Ausgestaltung der Vergütungssysteme der Geschäftsleitung dem Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan; dementsprechend ist die Prüfung dieser Ausgestaltung dem Zuständigkeitsbereich der Internen Revision als Instrument der Geschäftsleitung entzogen. Die laufende Überwachung der angemessenen Ausgestaltung obliegt stattdessen gemäß § 22 dem Vergütungskontrollausschuss.

Anreize zur Eingehung unverhältnismäßig hoher Risiken können insbesondere nach § 5 Abs. 3 Satz 1 Nr. ~~1 u. a. insbesondere 1~~ durch eine signifikante Abhängigkeit der ~~Geschäftsleiter, Geschäftsleiterinnen,~~ Mitarbeiter ~~und Mitarbeiterinnen~~ von variabler/der variablen Vergütung entstehen. Eine signifikante Abhängigkeit von variabler Vergütung besteht ~~dann~~ nicht, wenn der Anteil der fixen Vergütung an der Vergütung so hoch ist, dass das Institut eine in jeder Hinsicht flexible Vergütungspolitik betreiben kann – was auch ein vollständiges Abschmelzen der variablen Vergütung mit einschließt/miteinschließt –, ohne die Vergütungsempfänger in ihrer Fähigkeit zu gefährden, aus der verbleibenden Fixvergütung die grundlegenden Lebenshaltungskosten/Kosten eines angemessenen Lebensstandards zu bestreiten, ~~zu gefährden~~. Abhängig von dem Gesamterfolg des Instituts bzw. der Gruppe, dem Erfolgsbeitrag der Organisationseinheit und dem individuellen Erfolgsbeitrag muss die realistische Möglichkeit bestehen, dass die variable Vergütung vollständig abgeschmolzen wird.

Im Fall von geschäftsführenden Anteilseignern, müssen deren Vergütungssysteme eine klar als solche zu erkennende Vergütung mit einem Fixvergütungsanteil aufweisen, der so hoch bemessen ist, dass der Geschäftsleiter davon die Kosten eines angemessenen Lebensstandards decken kann, auch wenn ein ggfs. zusätzlich vereinbarter variabler Vergütungsbestandteil (oder die Ausschüttung an die Anteilseigner) wegfällt.

Erwägt ein Institut, an Risikoträger weniger als 100 % der fixen Vergütung in „bar“ auszuzahlen, ist diese Entscheidung hinreichend zu begründen und als Bestandteil der allgemeinen Vergütungsstrategie grundsätzlich zu billigen. In jedem Fall, darf die Auszahlung einer fixen Vergütung in Instrumenten die Fähigkeit des Instituts nicht beeinträchtigen, eine vollständig flexible Politik im Hinblick auf die variable Vergütung zu betreiben.

Unter einzelvertraglich begründete Ansprüche auf Leistungen für den Fall der Beendigung der Tätigkeit gemäß § 5 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 fallen auch ermessensabhängige zusätzliche Leistungen zur Altersversorgung im Sinne von § 2 Abs. 4, ausgenommen diejenigen Leistungen zur betrieblichen Altersversorgung, für die im Sinne des Betriebsrentengesetzes eine unverfallbare Anwartschaft besteht. Ferner gehört die vertragliche Einräumung eines Anspruchs auf die Zahlung von Übergangsgeld zum Zweck der vorübergehenden Aufrechterhaltung des Lebensstandards nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses in den Anwendungsbereich von § 5 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 i. V. m. Abs. 1, 2 und 5, da die Aussicht auf die Zahlung von Übergangsgeld einen Anreiz dafür bieten kann, übermäßige Risiken einzugehen. Weitere Hinweise zur Behandlung von Abfindungen finden sich bei den Ausführungen zu § 5 Abs. 7.

Vergütungssysteme laufen der Überwachungsfunktion der Kontrolleinheiten nach § 5 Abs. 4 insbesondere dann zuwider, wenn sich die Höhe der variablen Vergütung von Mitarbeitern ~~und Mitarbeiterinnen~~ der Kontrolleinheiten und die Höhe der variablen Vergütung der von ihnen kontrollierten institutsinternen Organisationseinheiten maßgeblich nach gleichlaufenden Vergütungsparametern bestimmt und die Gefahr eines Interessenkonfliktes besteht. Damit wird dem Standard Nr. 2 des FSB sowie den Anforderungen von Artikel 92 Richtlinie 2013/36/EU Rechnung getragen. Gleiches gilt für die für die Risikosteuerung zuständige Mitglied der Geschäftsleitung. Die Tatbestandsvoraussetzungen (gleichlaufende Parameter, Gefahr eines Interessenkonfliktes) müssen kumulativ erfüllt sein. Gleichlaufende Parameter sind grundsätzlich möglich, solange nicht die Gefahr eines Interessenkonfliktes besteht. Der Gleichlauf der Vergütungsparameter ist jedoch ein Indiz für einen vorliegenden Interessenkonflikt, den das Institut im Einzelfall zu widerlegen hat. Für die Vergütung der Mitarbeiter der Kontrolleinheiten gilt zusätzlich § 9.

Garantierte variable Vergütungen gemäß § 5 Abs. 6 stehen nicht in Einklang mit einem angemessenen Risikomanagement und dem Prinzip einer leistungsorientierten Vergütung. In Umsetzung von Standard Nr. 11 des FSB sowie von Artikel 94 Abs. 1 lit. d) und e) Richtlinie 2013/36/EU ist daher eine garantierte variable Vergütung nur im Rahmen der Aufnahme eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses unmittelbar bei dem Institut und längstens für ein Jahr zulässig. Zudem muss das Institut für die Gewährung dieser Vergütung zum Zeitpunkt der Gewährung und zum Zeitpunkt der Auszahlung über eine angemessene Eigenmittel- und Liquiditätsausstattung sowie hinreichend Kapital zur Sicherstellung der Risikotragfähigkeit verfügen (§ 7), die Anforderungen des § 7 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 bis 3 erfüllen. Darüber hinaus dürfen solche Garantien nur ausgesprochen werden, wenn die unmittelbar vorangegangene Tätigkeit nicht innerhalb derselben Gruppe ausgeübt worden war.

Als variable Vergütungen fallen sie unter die Beschränkungen des § 25a Abs. 5 KWG. Sie können jedoch davon unberücksichtigt bleiben, wenn sie vor Beginn der Tätigkeit zugesagt wurden. Bei Risikoträgern gelten in jedem Fall die Anforderungen des § 20.

Die fehlende Deckungsgleichheit von der Dauer des Beschäftigungsverhältnisses der betroffenen Person und dem Zeitraum, auf den sich die Gewährung eines Vergütungsbestandteils bezieht, ist Merkmal einer variablen Vergütung. Solche Vergütungen müssen allen relevanten Anforderungen der Verordnung an die angemessene Ausgestaltung der Vergütungssysteme im Hinblick auf die Ausgestaltung der variablen Vergütung (§ 3 Abs. 1 Satz 1, Abs. 23 und 34, § 4, § 5 Abs. 1, 2, 3 und 5, § 10 Abs. 1 bis 3 sowie § 12 Satz 1) gerecht werden. Ist dies nicht der Fall, handelt es sich um eine garantierte variable Vergütung. Dies gilt insbesondere bei Vergütungsbestandteilen, deren Auszahlung lediglich vom Verbleib des oder der Betroffenen bis zu einem bestimmten Zeitpunkt abhängt.

~~Als garantierte variable Vergütung sind in der Regel auch befristete Zahlungen für Personen anzusehen, die vorübergehend eine höhere Funktion als zuvor im Institut erfüllen und hierfür einen befristeten Zuschuss zusätzlich zu ihrem fixen Vergütungsbestandteil erhalten. Dem entspricht wirtschaftlich eine befristete oder einseitig widerrufliche Erhöhung des fixen Vergütungsbestandteils; auch sie wird daher als garantierte variable Vergütung behandelt. Im Umkehrschluss ist eine unbefristete und nicht einseitig widerrufliche Erhöhung des fixen Vergütungsbestandteils in diesen Fällen grundsätzlich als unbedenklich anzusehen.~~

Gemäß § 5 Abs. 7 müssen im Falle der vorzeitigen Beendigung Abfindungen auf Grundlage eines Anstellungs- oder Beschäftigungsverhältnisses damit verbundene Zahlungen angemessenen Rahmenwerkes nach § 11 Abs. 1 Nr. 2 festgelegt und gemäß den Verantwortlichkeiten nach § 3 gebilligt werden. Sie müssen die bis dahin erbrachte Leistung des Betroffenen oder der Betroffenen berücksichtigen. Dabei dürfen negative Erfolgsbeiträge oder Fehlverhalten nicht belohnt werden.

Die Möglichkeit eines Fehlverhaltens des Mitarbeiters muss im Einzelfall geprüft werden und liegt insbesondere dann vor, wenn:

- a. im Falle eines Geschäftsleiters dessen fachliche Eignung und Zuverlässigkeit nach § 25c Abs. 1 nicht mehr gegeben ist,
- b. der Mitarbeiter an Handlungen beteiligt war, die zu einem nach Maßgabe der diese zu verantworten hat, oder
- c. ein Mitarbeiter willentlich oder grob fahrlässig gegen interne Regeln, Anweisungen, Werte oder Vorgehensweisen verstößt.

In diesen Fällen sollte eine Abfindung deutlich reduziert werden oder auch gänzlich ausbleiben.

Liegt ein wichtiger Grund im Sinne von § 626 BGB vor, sind Abfindungen in der Regel nicht zulässig. Wird im Einzelfall, trotz Vorliegen eines wichtigen Grundes nach § 626 BGB eine Abfindung gewährt, so sind der Abwägungsprozess und die Gründe im Detail zu dokumentieren.

Im Falle, dass unternehmensseitiger Misserfolg zu einem Personalabbau führt, sollten Abfindungen nicht höher ausfallen als die Kosteneinsparung durch den Personalabbau. Unternehmensseitiger Misserfolg liegt insbesondere vor, wenn:

- a. ein Institut staatliche Unterstützung erhält oder Frühinterventionsmaßnahmen nach § 36 SAG oder Abwicklungsmaßnahmen nach § 77 SAG angeordnet werden,
- b. ein Insolvenzverfahren eröffnet wird, oder
- c. sich das Institut im Falle schwerer Verluste, die die angemessener Eigenmittelausstattung des Instituts gefährden, von einem Geschäftsbereich oder bestimmten Aktivitäten trennt.

Abfindungen gelten als variable Vergütung. Auf die in den § 5 Abs. 7 S. 5 Nr. 1 bis 3 genannten Abfindungskategorien finden jedoch die Regelungen des § 25a Abs. 5 KWG und des § 20 keine Anwendung.

Gemäß § 5 Abs. 8 sind zusätzliche variable Vergütungen, die zum Zwecke der Bindung der Mitarbeiter an das Institut gewährt werden, (üblicherweise als Halteprämie oder auch Treueprämie bezeichnet) nur ausnahmsweise zulässig. Institute müssen in der Lage sein, ihr Interesse an der Gewährung von Halteprämien zu begründen. Halteprämien können z.B. in Restrukturierungssituationen, bei Abwicklungen oder im Falle von Kontrollwechseln genutzt werden, allerdings auch in anderen Situationen, in denen das Institut eine Begründung dafür liefern kann, warum es einen bestimmten Mitarbeiter halten möchte. Eine Halteprämie entspricht nicht den Anforderungen der variablen Vergütung, wenn sie lediglich aus Kompensationsgründen gezahlt werden soll, falls die leistungsabhängige Vergütung aufgrund einer nicht ausreichenden Leistung oder der schlechten finanziellen Situation des Instituts nicht gezahlt wird. Halteprämien müssen insbesondere den Anforderungen der §§ 4 und 7 genügen. Sie sind bei der Berechnung der Obergrenze nach § 25a Abs. 5 KWG einzubeziehen, wobei es dem Institut freigestellt wird, diese entweder zeitanteilig oder mit dem Gesamtbeitrag zum Zeitpunkt der Fälligkeit zu berücksichtigen. Soll die Halteprämie an einen Risikoträger gewährt werden, müssen alle Bedingungen zur Auszahlungssystematik und Ex-post-Risikoadjustierung hinsichtlich der variablen Vergütung nach § 20 und ggf. § 22 erfüllt werden. Es entfällt jedoch die ex-ante Risikoadjustierung nach § 19.

Zu § 6 „Verhältnis von variabler zu fixer Vergütung; Billigung einer höheren Obergrenze für die variable Vergütung im Verhältnis zur fixen Vergütung nach § 25a Absatz 5 Satz 5 des Kreditwesengesetzes“

Nach § 6 Abs. 1 müssen die variable und die fixe Vergütung in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen. Das Verhältnis ist angemessen, wenn einerseits keine signifikante Abhängigkeit von der variablen Vergütung besteht, die variable Vergütung einerseits die Obergrenze des § 25a Abs. 5 KWG (100 % bzw. maximal 200 % der fixen Vergütung) einhält, aber andererseits aber auch einen wirksamen Verhaltensanreiz setzen kann, § 25a Abs. 5 des Kreditwesengesetzes bleibt unberührt.

Anders als bei denjenigen Mitarbeitern, die keine Risikoträger sind und für deren Vergütungssysteme lediglich die allgemeinen Anforderungen nach Abschnitt 2 gelten, wird im Hinblick auf die Vergütungssysteme der Risikoträger bedeutender Institute ein angemessen hoher Anteil der variablen Vergütung an der Gesamtvergütung des Risikoträgers als angemessen angesehen, um die von § 4 beabsichtigte Ausgestaltung der variablen Vergütung als Unternehmenssteuerungselement zu gewährleisten. Variable Vergütung bietet einen Anreiz für die Belegschaft die Ziele und Interessen des Instituts zu verfolgen, und ermöglicht ihnen, an dessen Erfolg teilzuhaben. Sie ist auch ein Element der Kostenflexibilität für die Institute. Sofern die Interessen der Anteilseigner berücksichtigt sind und es keinen Anreiz dafür gibt, unangemessene oder übermäßige Risiken einzugehen, kann eine variable Vergütung in angemessener Höhe allen Interessensgruppen in einem Institut zugutekommen. Ein variabler Anteil, der an die Leistung anknüpft, der Zurückbehalt der variablen Vergütung und ihre Zuewendung in Aktien, aktienbasierten oder gleichwertigen Instrumenten oder bail-in-fähigen anderen, vom Institut ausgegebenen Instrumenten können einen positiven Effekt in Bezug auf das Beteiligen an Risiken, das Incentivieren umsichtigen Verhaltens und das Sicherstellen einer nachhaltigen und soliden Entwicklung des Instituts haben. Dabei ist (sind) dem Geschäftsmodell (insbesondere Art, Umfang, Komplexität, Risikogehalt und Internationalität der betriebenen Geschäftsaktivitäten) des Instituts und der Position des Risikoträger oder der Risikoträgerin Rechnung zu tragen. Insofern kann in Instituten, die in den Geltungsbereich

des Dritten Teils der zweiten Vereinbarung der EU-Kommission mit der Bundesrepublik Deutschland über die Ausrichtung rechtlich selbstständiger Förderinstitute in Deutschland (sog. „Verständigung II“) vom 1. März 2002 fallen (nachfolgend: „Förderinstitute“) auf eine variable Vergütung verzichtet werden. Sehen die Vergütungssysteme der Risikoträger der vorgenannten Institute gleichwohl variable Vergütungselemente vor, sind die Anforderungen des Abschnitts 3 einzuhalten, sofern das Institut gemäß § 17 als bedeutend einzustufen ist.

Gemäß § 6 Abs. 2 hat das Institut unter Beachtung von § 25a Abs. 5 KWG eine angemessene Obergrenze für das Verhältnis zwischen variabler und fixer Vergütung gegebenenfalls unter Berücksichtigung eines angemessenen Diskontsatzes, der Gegenstand der ~~bis zum 31. März 2014~~ am 27. März 2014 zu veröffentlichenden veröffentlichten „EBA Guidelines on the applicable notional discount rate for variable remuneration“ ~~sein wird~~ ist, festzulegen. Insofern können auch unterschiedliche maximale Verhältniszahlen für verschiedene Mitarbeitergruppen vorgegeben werden.

Bei der Festlegung der angemessenen Obergrenze sind neben dem § 25a Abs. 5 KWG auch die Geschäftsaktivitäten, Risiken sowie gegebenenfalls die Auswirkung zu berücksichtigen, die verschiedene Risikoträgerkategorien auf das Gesamtrisikoprofil haben. Die Institute dürfen unterschiedliche Obergrenzen für verschiedene Rechtsordnungen, geographische Standorte, Organisationseinheiten, Unternehmens- und Kontrollfunktionen sowie verschiedene Risikoträgerkategorien festlegen.

Die Obergrenze ist die Summe aller variablen Vergütungskomponenten, die in einem bestimmten Leistungsjahr höchsten erzielt werden kann (einschließlich des für die Halteprämie zu berücksichtigenden Betrags), geteilt durch die Summe aller fixen Vergütungselemente, die für dasselbe Leistungsjahr zugewendet werden. Alle Vergütungsbestandteile müssen im Sinne dieser Verordnung korrekt entweder als variable oder als fixe Vergütung eingeordnet worden sein. Die Institute dürfen bei der Berechnung der Einhaltung der gesetzten Obergrenze einige der fixen Vergütungskomponenten außer Betracht lassen, sofern diese nicht als wesentlich anzusehen sind, z.B. bei der Zuwendung von Sachleistungen.

Soll die Vergütungspolitik für individuelle Mitarbeiter eine Obergrenze vorsehen, die von der Obergrenze anderer Mitarbeiter derselben Mitarbeiterkategorie abweicht, so darf dies nur im Ausnahmefall und mit hinreichender Begründung erfolgen.

Die zwischen variabler und fixer Vergütung festgesetzten Obergrenzen für Mitarbeiterkategorien und einzelne Mitarbeiter müssen vom Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan oder, wo gesellschaftsrechtlich oder nach § 25a Abs. 5 KWG vorgesehen, von den Anteilseignern gebilligt werden. Die Obergrenze ist unabhängig von möglichen zukünftigen Ex-post-Risikoadjustierungen, sei es in Form eines expliziten Malus oder aufgrund der Volatilität der Wertentwicklung der „Instrumente“, festzulegen.

Das tatsächliche Verhältnis entspricht der Summe aller im letzten Geschäftsjahr gemäß der Festlegungen dieser Verordnung zugewendeten variablen Vergütungskomponenten (einschließlich der für eine mehrjährige Bemessungsperiode zugewendeten Beträge) geteilt durch die Summe aller für dasselbe Geschäftsjahr zugewendeten fixen Vergütungselemente.

Das tatsächliche Verhältnis zwischen gewährter variabler Vergütung und fixer Vergütung muss bei einer Leistungssteigerung anwachsen und Zuwendungsstufen vorsehen, die nur im Falle von Leistungen erreicht werden, die ‚über Zielvorgabe‘ liegen oder ‚außergewöhnlich‘

sind. Dabei darf das tatsächliche Verhältnis die in der Vergütungsstrategie festgelegte Obergrenze nicht übersteigen.

Wird eine Diskontierung der variablen Vergütung für die Zwecke der Berechnung der Einhaltung der Obergrenze vorgenommen, muss das Institut hinsichtlich des tatsächlichen Verhältnisses ebenfalls die EBA-Leitlinien zum anwendbaren Diskontierungssatz zugrunde legen.

Abfindungen sind gemäß § 5 Abs. 7 „als variable Vergütung in die Berechnung des tatsächlichen Verhältnisses einzubeziehen, es sei denn, es handelt sich um Abfindungen nach gemäß § 5 Abs. 7 S. 4 Nr. 1 bis 3.

Halteprämien sind gemäß § 5 Abs. 8 als variable Vergütung in die Berechnung des tatsächlichen Verhältnisses einzubeziehen. Sie sind entweder zeitanteilig oder mit dem Gesamtbeitrag zum Zeitpunkt ihrer Fälligkeit zu berücksichtigen. Ist die genaue Dauer des maßgeblichen Zeitraumes vorab nicht bekannt, sollte das Institut einen plausiblen Zeitraum bestimmen und dessen Abwägung dokumentieren.

Wird das Institut nach § 6 Abs. 4 aufgefordert, nachzuweisen, dass die vorgeschlagene höhere Obergrenze nach § 25a Abs. 5 S. 5 KWG nicht die Einhaltung der Verpflichtungen der CRR, des KWG und dieser Verordnung beeinträchtigt, sind mindestens die folgenden Informationen der Aufsichtsbehörde vorzulegen:

- eine Darstellung der geplanten Aufteilung der Vergütung in Vergütungsbestandteile sowie Prognosen zur Bonuspool-Entwicklung;
- die Charakteristiken und Gegenstände der Vergütungspakete und ihre Ausrichtung an die Geschäfts- und Risikostrategie, einschließlich des Risikoappetits und der Unternehmenswerte des Instituts, und wie diesen ggf. im Rahmen der Risikoanpassung nach § 19 insbesondere für Risikoträger Rechnung getragen werden;
- eine Prognose über die Auswirkung des vorgeschlagenen höheren Verhältnisses auf die harte Kernkapitalquote und Gesamtkapitalquote für die kommenden Geschäftsjahre.

Übt ein Institut als Anteilseigner die Stimmrechte bei einem nachgeordneten Unternehmen im Hinblick auf die Billigung einer höheren Obergrenze für die variable Vergütung gemäß § 25a Abs. 5 des KWG aus, so muss ein solches höheres Verhältnis in der Gruppenstrategie nach § 27 vorgesehen sein und die Anteilseigner des übergeordneten Unternehmens müssen dies nach Maßgabe des § 25a Abs. 5 S. 5 bis 9 KWG gebilligt haben. Liegt eine solche Billigung der Anteilseigner des übergeordneten Unternehmens noch nicht vor, muss zunächst deren Billigung abgewartet werden, bevor das übergeordnete Unternehmen als Anteilseigner über eine höhere Obergrenze für die variable Vergütung im nachgeordneten Unternehmen entscheiden darf. Dies gilt auch dann, wenn das nachgeordnete Unternehmen nicht im Inland ansässig ist.

Beabsichtigt ein Institut i.S.d. § 53 Abs. 1 KWG eine höhere Obergrenze für die variable Vergütung gemäß § 25a Abs. 5 KWG zu beantragen, so muss eine Billigung nach Maßgabe des § 25a Abs. 5 Satz 5 bis 9 KWG von den Anteilseignern des ausländischen Instituts erfolgen.

Zu § 7 „Voraussetzungen für die Festsetzung des Gesamtbetrages Gesamtbetrags der variablen Vergütungen und die Auszahlung der variablen Vergütungsbestandteile“

~~§ 7 trägt dem Standard Nr. 3 des FSB und der Anforderung von Artikel 94 Abs. § 71 lit. e) Richtlinie 2013/36/EU Rechnung und steht im Gleichklang mit § 45 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 und Abs. 2 Satz 1 Nr. 5a KWG. Er ist der zentrale Anknüpfungspunkt für die Anforderungen an die Ermittlung des Gesamtbetrages der variablen Vergütungen. Bei dessen Festsetzung, der den maximalen Betrag an variabler Vergütung darstellt, der im Rahmen des Vergabeprozesses der Vergütung für einen bestimmten Bemessungszeitraum verteilt werden kann (üblicherweise auch als „Bonuspool“ bezeichnet). Die Institute legen dabei einen oder mehrere Bonustöpfe für den Zeitraum fest, für den die variable Vergütung gewährt werden soll, und berechnen den übergreifenden institutsweiten Bonuspool als Summe dieser Bonustöpfe. Das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan ist für die Festsetzung des Bonuspools für die Mitglieder der Geschäftsleitung verantwortlich, für den Bonuspool der übrigen Mitarbeiter ist das Geschäftsleitungsorgan verantwortlich. Das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan und das Geschäftsleitungsorgan haben jeweils die Einschätzungen des anderen in ihrer Entscheidungsfindung zu berücksichtigen. Bei der Festsetzung des institutsweiten Bonuspools ist neben der angemessenen Eigenmittelausstattung (regulatorische Sichtweise) auch die ökonomische Perspektive heranzuziehen, die die Risikotragfähigkeit, Kapitalplanung und Ertragslage berücksichtigt. Ferner darf der Gesamtbetrag der zur Ausschüttung festgesetzten variablen Vergütung die Liquiditätsausstattung des Instituts nicht gefährden. Schließlich müssen die Institute sicherstellen, dass die kombinierten Kapitalpuffer-Anforderungen gemäß § 10i KWG eingehalten werden. Die CEBS-Leitlinien bieten in Kapitel 4.3.1 eine Orientierung für die angemessene Ermittlung des Gesamtbonuspools (Top-Down-Ansatz, Bottom-Up-Ansatz oder kombinierter Ansatz).³~~

~~Die Festsetzung des Gesamtbetrages Dabei sind nicht nur gegenwärtige Kapitalanforderungen der sog. Säule 1 und Säule 2 sowie bereits umgesetzte Kapitalpufferanforderungen zu beachten, sondern auch die mittel- und langfristige Kapitalplanung auf Basis sich abzeichnender steigender Kapitalanforderungen. In diesem Zusammenhang sei auf den Brief der EZB vom 26. November 2015 zur Politik der variablen Vergütung an die i.S.d. SSM-Verordnung bedeutenden Institute verwiesen³, worin die EZB empfiehlt, bei der Festsetzung der zu gewährenden variablen Vergütungen im Sinne, einschließlich der Anwendung von Malus- und Rückforderungsregeln, einen Kurs zu verfolgen, der im Einklang mit einem konservativen, mindestens aber linearen Pfad zur vollständigen Umsetzung der jeweiligen Kapitalanforderungen steht. Zum Verständnis des linearen Weges wird auf die Empfehlung der EZB vom 17. Dezember 2015 zur Politik bezüglich der Dividendenausschüttung (EZB/2015/49), insbesondere Fußnote 8, hingewiesen.⁴ Auch im Hinblick auf die sonstigen, von der BaFin beaufsichtigten deutschen Institute werden die genannten Empfehlungen für sehr geeignet gehalten, eine ausreichende Eigenkapitalausstattung nachhaltig sicherzustellen, und ihre Berücksichtigung dringend angeraten.~~

³

https://www.bankingsupervision.europa.eu/banking/letterstobanks/shared/pdf/2015/151126_letter_variable_remuneration_policy.de.pdf?72f2082fc5bfac1eb7ccd0be536339b4

⁴

https://www.bankingsupervision.europa.eu/banking/letterstobanks/shared/pdf/2015/151228_ECB_2015_49/ECB_2015_49_f_sign.de.pdf?d13c39ae08e69f7eeaa83355e7eb8742

Bei der Festlegung des § 45 Gesamtbonuspools müssen die Institute über angemessene Verfahren und Kontrollen verfügen. Die Kontrolleinheiten sind in die Ermittlung des Bonuspools einzubeziehen.

Den Instituten ist es freigestellt, ob sie den Bonuspool im Rahmen eines Top-Down-Ansatzes oder eines Bottom-Up-Verfahrens festsetzen. Bei der Verwendung eines Top-down-Ansatzes legen die Institute auf Institutsebene einen Betrag für den Bonuspool fest, der anschließend nach der Erfolgs- bzw. Leistungsmessung vollständig oder teilweise unter den Organisationseinheiten und den Kontrollfunktionen aufgeteilt wird. Die individuellen Zuwendungen beruhen im Weiteren auf der Überprüfung der Leistung bzw. des Erfolgs des Einzelnen. Befüllen Institute den Bonuspool im Bottom-up-Verfahren, startet der Prozess auf Ebene des einzelnen Mitarbeiters. Abhängig von den Leistungs-bzw. Erfolgskriterien, anhand derer die Mitarbeiter beurteilt werden, wird die Höhe der variablen Vergütung eines jeden Mitarbeiter bestimmt. Der Bonuspool der Organisationseinheit bzw. des Instituts entspricht der Summe der potentiellen Zuwendungen, die den entsprechenden

untergeordneten Ebenen zugeteilt worden sind. Das Institut stellt sicher, dass die Gesamtbankleistung bzw. der Gesamterfolg sowie die übrigen in § 7 Abs.21 Satz 1-3 genannten Parameter angemessen Berücksichtigung finden und ggf. zu Kürzungen der ursprünglich bemessenen Bonustops auf individueller Ebene oder Ebene der Organisationseinheit führen.

Bei der Verteilung des Bonuspools auf die Ebenen der Organisationseinheit oder des einzelnen Mitarbeiters kann die Zuweisung auf Grundlage vorher festgelegter Formeln und/oder einem wertenden Ansatz erfolgen. Die Institute dürfen Punktekarten (Scorecards) oder andere angemessene Methoden verwenden, um verschiedene Ansätze zu kombinieren. Bei der Wahl zwischen einem formelbasierten und einem wertenden Ansatz haben die Institute Folgendes zu beachten: Formeln sind transparenter und führen daher zu klaren Anreizen, weil der Mitarbeiter alle Faktoren kennt, anhand derer seine variable Vergütung festgelegt wird. Gleichwohl können Formeln nicht alle Ziele erfassen, insbesondere nicht die qualitativen, welche besser mittels eines wertenden Ansatzes erfasst werden können. Der wertende Ansatz räumt dem Management mehr Flexibilität ein und kann deshalb den risikoorientierten Anreizeffekt der leistungs- bzw. erfolgsabhängigen variablen Vergütung abschwächen. Er sollte deswegen mit angemessenen Kontrollen sowie in einem gut dokumentierten und transparenten Prozess umgesetzt werden.

Faktoren wie Budgetbeschränkungen, die Bindung von Mitarbeitern oder Personalbeschaffungsgesichtspunkte sowie Quersubventionierungen zwischen Organisationseinheiten usw. dürfen die Verteilung des Bonuspools nicht beherrschen, weil sie die Beziehung zwischen Leistung bzw. Erfolg, Risiko und Vergütung schwächen.

Zur Beantwortung der Frage, ob und in welcher Höhe ein Bonuspool festgesetzt werden kann, müssen alle in § 7 Abs. 1 Satz 3 genannten Parameter einer Gesamtschau unterzogen werden. Greifen die Kriterien für die Eingriffsschwelle der Bundesanstalt gemäß § 45 KWG (insbesondere Absatz 2 Nr. 5a KWG ist im Falle eines negativen Gesamterfolgs des Instituts, insbesondere wenn dieser mit einem Verzehr des Unternehmenswertes einhergeht, in der Regel nicht zulässig. Das heißt, dass in diesen Fällen und 6), darf kein Gesamtbetrag ermittelt werden darf und dürfen demzufolge auch keine für eine Zuteilung vorgesehenen Mittel bereitstehen dürfen. Ausnahmen hiervon sind z.B. im Fall von Neueinstellungen und lediglich z.B. in besonderen Krisensituationen bei einem sich unmittelbar und konkret abzeichnenden Umschwung zur Anreizsetzung denkbar. Die Institute haben ein Abweichen von der Regel im Einzelfall. Unter Krisensituationen können auch Abwicklungsszenarien fallen. Hierbei ist zwar kein Umschwung mehr absehbar, doch können auch eine geordnete Abwicklung als Beruhi-

gung und Klärung der Krisensituation und die geordnete, reibungslose und effektive Gewährleistung derselben als zweckmäßiges neues Gesamtbankziel angesehen werden, an dem die Vergütungssysteme im Sinne einer Anreizsetzung auszurichten sind. Die Institute haben ihre Absicht, einen Bonuspool trotz einer negativen Ertragslage des Instituts festzusetzen, plausibel, umfassend und für Dritte nachvollziehbar zu begründen und der Bundesanstalt Aufsichtsbehörde vorab zur Genehmigung vorzulegen. Kenntnis zu geben.

Die Bestimmung des Gesamterfolges richtet sich für bedeutende Institute im Sinne des § 17 nach § 19 Abs. 3. Für die übrigen Institute ist die Risikolage und -entwicklung angemessen in die Beurteilung des Gesamterfolges einzubeziehen.

Im Rahmen der Gesamtschau haben die Institute auch die Risikotragfähigkeit, d.h. die Risikolage und -entwicklung, einzubeziehen, was sowohl erwartete als auch unerwartete Verluste einschließt. Hierfür haben die Institute die Ergebnisse aus der internen Risikomessung, z.B. aus dem Verfahren zur Beurteilung der Angemessenheit der internen Kapitalausstattung (ICAAP), zu verwenden. Bedeutende Institute im Sinne des § 17 haben dies im Einklang mit der Messung des Gesamterfolges nach § 19 Abs. 3 vorzunehmen.

Gemäß § 7 Abs. 2 sind die Anforderungen des § 7 Abs. 1 S. 3 unter anderem auf variable Vergütungen zum Zeitpunkt ihrer Auszahlung anzuwenden. Dies umfasst unter anderem variable Vergütungen, die nach Maßgabe des § 20 oder freiwillig zurückbehalten wurden und deren (Teil-)Auszahlung fällig wird. Gleiches gilt jedoch auch für variable Vergütungen, bei denen der Zeitpunkt der Ermittlung des Bonuspools und seiner Auszahlung zeitlich auseinanderfallen und in der Zwischenzeit eine Neubewertung der Eigenmittelsituation bzw. der Risiken notwendig wird.

Zu § 8 „Risikoorientierte Vergütung; Umgehungsverbot“

Die Risikoorientierung der Vergütung darf nach § 8 Abs. 1 nicht durch Absicherungs- oder sonstige Gegenmaßnahmen eingeschränkt oder aufgehoben werden. Inbesondere dürfen keine Instrumente oder Methoden angewendet werden, welche eine Umgehung der Anforderungen dieser Verordnung bezwecken oder zur Folge haben. Dies wäre unter anderem der Fall, wenn Formen der Vergütung gewählt würden, die fälschlicherweise nicht als variable Vergütung zugeordnet würden (zum Beispiel besondere Rabatte oder Vergünstigungen, exklusive Fortbildungen; siehe auch Ausführungen zu § 2 Definition der variablen Vergütung und § 5 Ausgestaltung der Vergütungssysteme).

Die Institute müssen gemäß § 8 Abs. 2 angemessene Compliance-Strukturen zur Unterbindung solcher ~~Maßnahmen~~ Umgehungsmaßnahmen implementieren. In Betracht kommt Hierzu zählt insbesondere die Verpflichtung der Geschäftsleiter, Geschäftsleiterinnen, Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen, keine persönlichen Absicherungs- oder sonstigen Gegenmaßnahmen zu treffen, welche die Risikoorientierung ihrer Vergütung einschränken oder aufheben. Diese Anforderung basiert auf Standard Nr. 14 des FSB und Artikel 94 Abs. 1 lit. p) Richtlinie 2013/36/EU. Zur Erfüllung des Absicherungsverbots reicht eine reine Verpflichtungserklärung der betroffenen Personen zur Unterlassung des Abschlusses entsprechender Absicherungsgeschäfte jedoch in keinem Fall aus. Vielmehr ist die Einhaltung der Verpflichtungserklärung unabhängig von der Rechtsform des Instituts auch zumindest stichprobenartig durch die Compliance-Funktion bzw. den Vergütungsbeauftragten zu überprüfen. Dabei sollten die stichprobenhaften Kontrollen in jedem Fall die hauseigenen Depotkonten der Geschäftsleiter und Geschäftsleiterinnen sowie der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen, deren Tätigkeiten einen

wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoprofil des Instituts haben, Risikoträger umfassen. Ferner können auch die Meldung Auch im Hinblick auf außerhalb des Instituts bestehender bestehende Depotkonten zur Pflicht gemacht und der Risikoträger sind entsprechende Ein- sichtsrechte der Compliance-Funktion oder einer anderen geeigneten Instanz wie z.B. der Vergütungskontrollfunktion entsprechende Einsichtsrechte eingeräumt werdendem Vergü- tungsbeauftragten zu erwägen. Die Stichprobenauswahl sollte risikoorientiert erfolgen.

Bei den verbotenen Absicherungs- und sonstigen Gegenmaßnahmen ist zwischen externen Hedgingmaßnahmen und internen Ergebnismanipulationsmöglichkeiten zu differenzieren. Zu ersteren zählen z.B. Verträge mit Dritten, die die dritte Partei zu direkten oder indirekten Ausgleichszahlungen an den Mitarbeiter, die Mitarbeiterin, den Geschäftsleiter oder die Ge- schäftsleiterin in Höhe der erlittenen Reduzierung der variablen Vergütung verpflichten.²⁾ Darüber hinaus können hierunter auch börsengehandelte Derivate zur Absicherung von Kursverlusten am Markt notierter Finanzinstrumente fallen. Die internen Ergebnismanipulationsmöglichkeiten umfassen demgegenüber z.B. Gefälligkeitsentscheidungen im bilateralen Leistungsbewertungsprozess, wenn für diesen entgegen den Vorgaben der Institutsvergü- tungsverordnung dieser Verordnung keine objektiven Vorgaben bestehen, an denen sich die diskretionäre Entscheidung über die Zielerreichung von Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen zu orientieren hat.

Zu § 9 „Zusätzliche Anforderungen an die Vergütung der Mitarbeiter und Mitarbeite- rinnen der Kontrolleinheiten“

Die Höhe der Vergütung der Mitarbeiter in den Kontrolleinheiten muss die Gewinnung quali- fizierten und erfahrenen Personals in diesen Funktionen ermöglichen. Die Vergütung der Mitarbeiter in den unabhängigen Kontrollfunktionen soll vorwiegend fix sein, um dem Wesen ihrer Verantwortungsbereiche Rechnung zu tragen. Das bedeutet, dass die variable Vergü- tung nicht mehr als ein Drittel der Gesamtvergütung eines Mitarbeiters der Kontrolleinheit betragen sollte und auch eine ausschließliche fixe Vergütung zulässig ist. Die Institute haben grundsätzlich zu erwägen, für Mitarbeiter der Kontrollfunktionen ein erheblich niedrigeres Verhältnis zwischen variabler und fixer Vergütung als für die von ihnen kontrollierten Organi- sationseinheiten festzulegen.

Erhalten Mitarbeiter in Kontrollfunktionen eine variable Vergütung, so muss diese evaluiert und der variable Anteil der Vergütung getrennt von den durch sie kontrollierten Unterneh- mensbereichen festgelegt werden(siehe auch Ausführungen zu § 5 Abs. 4). Die der Leis- tungs- bzw. Erfolgs- und Risikomessung zugrunde zu legenden Kriterien müssen vorwiegend auf den Zielen der internen Kontrollfunktion basieren. Die variable Vergütung für Kontroll- funktionen hat sich in erster Linie aus den Kontrollzielen, z.B. der Kernkapitalquote, der Quo- te notleidender Kredite, der Quote der Verwertung notleidender Kredite oder Revisionsfest- stellungen, zu ergeben. Ihre variable Vergütung darf nicht auf marktorientierten Geschäfts- zielen beruhen, z.B. den Erträgen, der Eigenkapitalrendite oder dem Kredit- oder Bilanzzu- wachs. Zum Teil darf ihre variable Vergütung auch auf dem Erfolg des Instituts als Ganzem basieren.

Ist der Leiter der Risikocontrollingfunktion ein Geschäftsleiter, gelten die vorgenannten Grundsätze auch für dessen Vergütung.

Zu § 10 „Zusätzliche Anforderungen an die Vergütung von Geschäftsleitern und Ge- **schäftsleiterinnen“**

Gemäß § 10 Abs. 1 hat das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan bei der Festsetzung der Vergütung des einzelnen Geschäftsleiters ~~oder der einzelnen Geschäftsleiterin~~ dafür zu sorgen, dass diese in einem angemessenen Verhältnis zu den Aufgaben und Leistungen des Geschäftsleiters ~~oder der Geschäftsleiterin~~ sowie zur Lage des Instituts steht und die übliche Vergütung nicht ohne besondere Gründe übersteigt. Der Ordnungsgeber hat an dieser Stelle die durch das Gesetz zur Angemessenheit der Vorstandsvergütung (VorstAG) in § 87 Abs. 1 Satz 1 Aktiengesetz (AktG) eingefügten Regelungen in der Institutsvergütungsverordnung nachgebildet und wendet sie unabhängig von der Rechtsform des Instituts auf alle Geschäftsleiter an. Bei der Auslegung können daher auch Literatur und Rechtsprechung zu § 87 Abs. 1 Satz 1 AktG herangezogen werden. Neben der vertikalen und horizontalen Üblichkeit können materielle Kriterien für die Angemessenheit der Geschäftsleitervergütung sein: Qualifikation, Berufserfahrung, Reputation, die voraussichtlichen Aufgaben und Funktionen des Geschäftsleiters, die wirtschaftliche Gesamtsituation sowie finanzielle, strategische Lage, Strategische und reputationelle LageReputation des Instituts, die Komplexität der Unternehmensstruktur, der Dienort, die mit der Übernahme des Geschäftsleiteramts einhergehenden Risiken (Haftungsrisiken, Amtsdauer, Perspektiven) sowie die geografische Marktdurchdringung. In Sanierungsfällen kann die Zubilligung höherer Bezüge im Hinblick auf die Schwere der Aufgabe und das Risiko eines Scheiterns durchaus angemessen sein. Sofern die Leitung der Risikocontrollingfunktion von einem Geschäftsleiter ausgeübt wird, sind die Ausführungen zu § 9 Abs. 2 entsprechend zu beachten.

Nach § 10 Abs. 2 sollen variable Vergütungen eine mehrjährige Bemessungsgrundlage haben, also mindestens drei Jahre zugrunde legen.

Wird die variable Vergütung in Instrumenten zugewendet, sind angemessene Maßnahmen zu ergreifen, um die Unabhängigkeit des Urteils jener Geschäftsleiter nicht zu beeinflussen, z.B. die Festlegung von Verfügungssperfristen bis zum Ablauf des Mandats.

Zu § 11 „Grundsätze zu den Vergütungssystemen in den Organisationsrichtlinien und Dokumentationspflichten“

Die den Geschäftsaktivitäten zugrunde liegenden Organisationsrichtlinien (z. B. Handbücher) müssen nach § 11 Abs. 1 auch Grundsätze zu den Vergütungssystemen enthalten. Da gemäß § 3 Abs. 23 das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan für die Ausgestaltung der Vergütungssysteme der Geschäftsleitung verantwortlichGeschäftsleiterverantwortlich ist, hat das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan die entsprechenden Organisationsrichtlinien zu genehmigen. Demgegenüber liegt die Verantwortung für die Vergütungssysteme der Mitarbeiter ~~und Mitarbeiterinnen unterhalb der Geschäftsleitung~~ gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 bei der Geschäftsleitung des jeweiligen Instituts. Demzufolge sind die Organisationsrichtlinien für die Vergütungssysteme der Mitarbeiter ~~und Mitarbeiterinnen dem Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan nur zur Kenntnis zu geben.~~unterhalb der Geschäftsleitung dem Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan nur zur Kenntnis zu geben. Die Grundsätze sollen dabei nicht nur Angaben zur Ausgestaltung und Anpassung der Vergütungssysteme und der Zusammensetzung der Vergütung (einschließlich der Obergrenze bzw. Obergrenzen der variablen Vergütung) enthalten, sondern auch grundsätzliche Angaben zu den Voraussetzungen, unter denen Abfindungen i.S.d. § 5 Abs. 7 gezahlt werden dürfen und wie sich deren Höhe ermittelt (z.B. durch Darlegung von Formeln). Dabei sind auch Höchstbeträge für Abfindungen zu definieren, die zwischen Mitarbeiterkategorien unterscheiden dürfen. Das Regelwerk für die Bemessung der Abfindungen muss nicht für alle Mitarbeiter transparent sein. Darüber hinaus sind in den Organisationsrichtlinien Regelungen über die jeweiligen Verantwortlichkeiten von (i) Geschäftsleitung, (ii) Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan, (iii) Kontrolleinheiten und ggf. (iv) Vergütungs-

kontrollausschuss und Vergütungsbeauftragter im Rahmen der für die Entwicklung, Implementierung und Überwachung notwendigen Entscheidungsprozesse festzulegen.

Gemäß § 11 Abs. 2 hat das Institut fortlaufend die Inhalte und Ergebnisse der Entscheidungsprozesse im Hinblick sowohl auf den Gesamtbetrag der variablen Vergütung (Bonuspool) als auch die individuelle Vergütung der Mitarbeiter zu dokumentieren. Je größer und komplexer die Institute und/oder ihre Vergütungssysteme sind, umso größere Anforderungen werden an die Dokumentation gestellt. Dies gilt insbesondere für die Vergütung von Risikoträgern in bedeutenden Instituten.

Werden Zulagen als fixe Vergütung angesehen, sind in den in § 11 Abs. 3 Nr. 1 bis 3 genannten Fällen die Gründe jeweils besonders zu dokumentieren. Die Dokumentation muss plausibel, umfassend und für Dritte nachvollziehbar sein. Wenn die Zulagen mit Indikatoren verknüpft sind, die möglicherweise als Näherungswerte für Leistung verstanden werden könnten, muss das Institut nachweisen können, dass diese Indikatoren nicht mit der Leistung des Instituts verknüpft sind, z. B. durch die Analyse der Korrelation mit den zugrunde gelegten Leistungsindikatoren.

Zu § 12 „Überprüfung und Anpassung der Vergütungssysteme“

Die Ausgestaltung der Vergütungssysteme ist mindestens einmal jährlich einer zentralen und unabhängigen Überprüfung durch die Interne Revision zu unterziehen. Kleinere und weniger komplexe Institute können ihre Überprüfung teilweise oder vollständig extern auslagern. Größere und komplexere Institute können bei der Durchführung der unabhängigen Überprüfung durch qualifizierte und unabhängige externe Berater unterstützt werden. Umfasst die Überprüfung durch die interne Revision nicht die Vergütungssysteme der Mitglieder der Geschäftsleitung, so ist dies anderweitig sicherzustellen.

Die unabhängige Überprüfung erfolgt auf Einzelinstitutsebene sowie gruppenbezogen. Institute, die nachgeordnete Unternehmen und nicht bedeutend im Sinne des § 17 sind, können sich auf die vom übergeordneten Unternehmen durchgeführte Überprüfung stützen, sofern diese dort auch einbezogen wurden.

Im Rahmen der internen Überprüfung ist zu beurteilen, ob die Vergütungssysteme den Anforderungen dieser Verordnung entsprechen und kohärent im Institut bzw. ggf. in der Gruppe umgesetzt werden, insbesondere ob die gebilligten Grundsätze, Verfahren und internen Regelungen eingehalten werden, ob variable Vergütungen in Einklang mit der Geschäftsstrategie stehen, ob das Risikoprofil, die langfristigen Zielsetzungen und sonstige Ziele des Instituts angemessen widerspiegelt werden und die Fähigkeit des Instituts zur Aufrechterhaltung einer angemessenen Eigenmittelausstattung nicht beeinträchtigt wird.

Die übrigen Kontrolleinheiten sowie ggf. weitere interne Unternehmensfunktionen (d. h. Recht, strategische Planung usw.) sollten eng in die Überprüfung der Vergütungspolitik des Instituts eingebunden werden, um die Ausrichtung auf die Strategie (insbesondere die Risikostrategie) und den Einklang mit dem Risikomanagement des Instituts sicherzustellen. Darüber hinaus sind auch ggf. weitere interne Unternehmensfunktion (z.B. Recht, strategische Planung usw.) sowie in bedeutenden Instituten der Vergütungsbeauftragte einzubeziehen.

Im Fall festgestellter Mängel oder abgegebenen Empfehlungen im Rahmen der Überprüfung ist die Geschäftsleitung dafür verantwortlich, dass ein Maßnahmenplan gemäß § 12 Abs. 2 erstellt und zeitnah umgesetzt wird. Dies gilt unabhängig von § 24.

Zu § 13 „Information über die Vergütungssysteme“

Damit sie ihr Verhalten an dem Vergütungssystem ausrichten können, sind die ~~Geschäftsleiter, Geschäftsleiterinnen, Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen~~ gemäß § 13 schriftlich über die Ausgestaltung der für sie maßgeblichen Vergütungssysteme und der für sie relevanten Vergütungsparameter in Kenntnis zu setzen, ~~z.B. durch Informationsschreiben oder per E-Mail.~~ Insbesondere soll der Beurteilungsprozess im Hinblick auf die individuelle Leistung ordnungsgemäß dokumentiert werden und für den betroffenen Mitarbeiter transparent sein. Vertrauliche quantitative Aspekte der Vergütung eines einzelnen Mitarbeiters sind nicht Gegenstand der internen Transparenz. Institute sollten sicherstellen, dass Angaben über die Vergütungspolitik, die offengelegt werden, intern verfügbar sind. Die Kenntnisgabe kann z.B. durch Informationsschreiben oder per E-Mail erfolgen. Allgemein gehaltene Ausführungen, wie z.B. in Aushängen, oder ein bloßer Verweis auf Rahmenvereinbarungen zu variablen Vergütungen genügen dieser Anforderung daher nicht. Dies bedingt auch, dass die Vergütungsparameter zu Beginn eines Bemessungszeitraumes festgelegt sind und nicht nachträglich geändert werden. Die Institute müssen zudem in der Lage sein, die Ermittlung der variablen Vergütung für den Betroffenen oder die Betroffene ~~und gegebenenfalls Dritte~~ nachträglich nachvollziehbar zu machen.

Zu § 14 „Anpassung bestehender Vereinbarungen“

Diese Rechtsverordnung setzt entgegenstehende vertragliche Vereinbarungen weder außer Kraft noch ändert sie diese ab. Bei schon bestehenden Verträgen, Betriebsvereinbarungen oder betrieblichen Übungen, die mit der Verordnung nicht vereinbar sind, hat das Institut allerdings nach § ~~45~~14 Abs. 1 und 2 darauf hinzuwirken, dass diese soweit rechtlich zulässig auf Grundlage einer für Dritte nachvollziehbaren fundierten juristischen Begutachtung der Rechtslage und unter Berücksichtigung der konkreten Erfolgsaussichten angepasst werden. Diese Begutachtung kann durch sachkundige Mitarbeiter des Instituts erstellt werden. Die Pflicht zur Hinwirkung auf eine Anpassung bezieht sich auf alle bestehenden vertraglichen Vereinbarungen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach Inkrafttreten der Institutsvergütungsverordnung geschlossen wurden. Der Pflicht zur Hinwirkung wird durch ein einmaliges Bemühen nicht genüge geleistet, vielmehr bedingt sie, in Fällen in denen der oder die betroffenen Mitarbeiter zu einer Anpassung nicht bereit ist sind, wiederkehrende Initiativen des Instituts. In jedem Fall kann erwartet werden, dass es spätestens bei einer Vertragsverlängerung zu einer Anpassung des Vergütungssystems kommt. Auf Grund ihrer Stellung und besonderen Verantwortung für die ordnungsgemäße Geschäftsorganisation des Instituts kann von Geschäftsleitern grundsätzlich erwartet werden, dass sie erforderlichen vertraglichen Anpassungen zustimmen.

Zu § 15 „Aufgaben des Vergütungskontrollausschusses“

§ 15 stellt klar, welche Aufgaben ein freiwillig eingerichteter oder gemäß § 25d Abs. 7 KWG bestellter Vergütungskontrollausschuss im Sinne von § 25d Abs. 12 KWG insbesondere wahrzunehmen hat.

~~Der Gesetzgeber geht davon aus, dass grundsätzlich alle Institute und übergeordnete Unternehmen Ausschüsse im Sinne des § 25d Absatz 8 bis 12 KWG zu bilden haben, wobei die Unternehmen hiervon ohne Zustimmung der Bundesanstalt absehen können, wenn dem Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan weniger als zehn Mitglieder angehören (BT Drs. 17/10974, Seite 88). Für den Vergütungskontrollausschuss trifft der Gesetzgeber jedoch insoweit eine Einschränkung. Er geht davon aus, dass alle Institute, die bedeutend im Sinne der Instituts-~~

~~vergütungsverordnung sind, einen Vergütungskontrollausschuss gemäß § 25d Absatz 12 KWG einzurichten haben (BT Drs. 17/10974, Seite 88). Die Bundesanstalt wird dies im Rahmen ihrer Ermessensausübung gemäß § 25d Absatz 7 Satz 5 KWG entsprechend berücksichtigen.~~

Gemäß § 25d Abs. 12 KWG haben die Aufsichts- und Verwaltungsorgane der Institute von erheblicher Bedeutung (i.S.d. § 25d Abs. 3 S. 8 KWG) einen Vergütungskontrollausschuss zu bilden. Darüber hinaus sollen nach § 25d Abs. 7 auch die Verwaltungs- oder Aufsichtsorgane der übrigen Institute, von Finanzholding-Gesellschaften oder von gemischten Finanzholding-Gesellschaften abhängig von der Größe, der internen Organisation und der Art, des Umfangs, der Komplexität und dem Risikogehalt der Geschäfte des Unternehmens aus ihrer Mitte einen Vergütungskontrollausschuss bestellen. In Ergänzung zum „Merkblatt zu den Mitgliedern von Verwaltungs- oder Aufsichtsorganen gemäß KWG und KAGB“ der BaFin vom 4.1.2016 erwartet die Bundesanstalt im Hinblick auf den Vergütungskontrollausschuss, dass dieser von den Aufsichts- oder Verwaltungsorganen sämtlicher im Sinne des § 17 bedeutender Institute gebildet wird.

Es bleibt den Aufsichts- oder Verwaltungsorganen der nicht bedeutenden Institute ~~Institute~~ unbenommen, die originär nur an bedeutende Aufsichts- oder Verwaltungsorgane bedeutender ~~der~~ Institute gestellten Anforderungen zur Einrichtung eines Vergütungskontrollausschusses freiwillig zu erfüllen. In diesem Fall soll der Vergütungskontrollausschuss auch die entsprechenden Vorbereitungs- und Unterstützungsaufgaben übernehmen. Soweit ein Vergütungskontrollausschuss nicht gebildet wird, sollen dessen Aufgaben in einer der Größe, internen Organisation und der Art, des Umfangs, der Komplexität und dem Risikogehalt der Geschäfte des Instituts angemessenen Weise durch das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan wahrgenommen werden. Soweit in Abhängigkeit von der Rechtsform kein Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan zu bilden oder dieses nicht zuständig ist, sollen die Anteilseigner für diese Aufgaben verantwortlich sein.

~~Die Verwendung der Worte „insbesondere auch“ zu Beginn von Satz 2 machen deutlich, dass der Tätigkeitskatalog in den folgenden beiden Nummern lediglich eine beispielhafte und nicht abschließende Aufzählung ist.~~

Die Überwachungsfunktion nach § 15 Abs. 2 Nummer 2 und 3 schließt auch die Überprüfung der Aktualität und erforderlicher Änderungsempfehlungen sowie externer Vergütungsberater ein und soll auch verschiedenen möglichen Szenarien und deren Auswirkungen auf Grundlage der Vergütungspolitik und -praxis Rechnung tragen. Außerdem hat das Aufsichts- und Verwaltungsorgan – mit Unterstützung des Vergütungskontrollausschusses, sofern eingerichtet – auch sicherzustellen, dass die den Anteilseigner zur Verfügung gestellten Informationen bezüglich der Vergütungspolitik und -praxis angemessen sind, insbesondere im Hinblick auf die Beurteilung einer höheren Obergrenze für die variable Vergütung im Falle einer Billigung nach § 25a Abs. 5 S. 5-8 KWG.

Der Vergütungskontrollausschuss ist aktiv in das Verfahren zur Ermittlung der Risikoträger in Einklang mit seinen Verantwortlichkeiten für die Vorbereitung von Beschlüssen zur Vergütung einzubinden.

Gemäß dem „Merkblatt zu den Mitgliedern von Verwaltungs- und Aufsichtsorganen gemäß KWG und KAGB“ soll der Vergütungskontrollausschuss mindestens aus drei Personen bestehen und eines seiner Mitglieder zum Vorsitzenden ernennen. Die Mitglieder des Vergü-

tungskontrollausschusses sollen in ihrer Gesamtheit für ihre vergütungsbezogenen Aufgaben erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen haben.

Ungeachtet der Aufgaben des Vergütungskontrollausschusses, soll der Risikoausschuss die Anreizstrukturen der Vergütungspolitik und -praxis untersuchen und dabei die Risiken des Instituts, dessen Eigenmittelausstattung und Liquidität sowie die Wahrscheinlichkeit und den Zeitpunkt von Einnahmen berücksichtigen. Ein Mitglied des Risikoausschusses soll an den Sitzungen des Vergütungskontrollausschusses teilnehmen und umgekehrt.

Zu § 16 „Offenlegung“

§ 16 beruht auf Standard Nr. 15 des FSB sowie dem Kapitel VI der EBA Leitlinien und beinhaltet Veröffentlichungspflichten, die jedes Instituts unbeschadet der Offenlegungsvorschriften gemäß Artikel 450 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 und des § 1a KWG unterteilt nach den jeweiligen Geschäftsbereichen des Instituts zu erfüllen hat. Hiervon ausgenommen sind lediglich nach § 1 Abs. 2 Wohnungsunternehmen mit Spareinrichtung i.S.d. § 1 Abs. 29 KWG.

Handelsrechtliche Offenlegungspflichten bleiben unberührt.

Gemäß § 1a KWG finden die Vorschriften des Art. 450 CRR grundsätzlich auch auf die Institute Anwendung, die keine CRR-Institute sind. Dies gilt, sofern sie nicht bedeutend sind, nicht für Finanzdienstleistungsinstitute, auf die Art. 450 CRR gemäß §2 Abs. 8 und 8b KWG nicht anzuwenden ist.

Bei der Offenlegung von Informationen gemäß Art. 450 CRR müssen die Institute sowohl die allgemeinen Grundsätze, die in Teil 8 (Offenlegung durch Institute) Titel I (Allgemeine Grundsätze) CRR enthalten sind, erfüllen als auch die EBA-Guidelines on materiality, proprietary and confidentiality and on disclosure frequency under Articles 432(1), 432(2) and 433 of CRR berücksichtigen. Ferner finden sich in den EBA-Leitlinien zur Vergütungspolitik in Kapitel VI „Offenlegung der Institute und interne Transparenz“ konkrete Orientierungspunkte, wie die Veröffentlichung gemäß Art. 450 Abs. 1 lit. a-j CRR zu erfolgen hat. Darüber hinaus sei auf die Empfehlungen des Baseler Ausschusses („Pillar 3 disclosure requirements for remuneration“) verwiesen.

~~§ 16 beruht auf Standard Nr. 15 des FSB und beinhaltet Veröffentlichungspflichten für alle Institute, die nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 (CRR) fallen. Ausgenommen von den hier geregelten Veröffentlichungspflichten sind gemäß § 16 Abs. 1 daher CRR-Institute gemäß § 1 Abs. 3d S. 3 KWG, also CRR-Kreditinstitute i. S. v. § 1 Abs. 3d S. 1 KWG und CRR-Wertpapierfirmen i. S. v. § 1 Abs. 3d S. 2 KWG. Hierunter fallen somit alle juristischen Personen, deren Tätigkeit darin besteht, Einlagen oder andere rückzahlbare Gelder des Publikums entgegenzunehmen und Kredite für eigene Rechnung zu gewähren sowie gewerbsmäßig eine oder mehrere Wertpapierdienstleistungen für Dritte zu erbringen und/oder eine oder mehrere Anlagetätigkeiten auszuüben. Im KWG-Sprachgebrauch ersetzen der Begriff „CRR-Kreditinstitut“ den bisherigen Begriff „Einlagenkreditinstitut“ und der Begriff „CRR-Wertpapierfirma“ den bisherigen Begriff „Wertpapierhandelsunternehmen“. Demzufolge verbleiben im Adressatenkreis der Veröffentlichungspflichten gemäß § 16 insbesondere diejenigen Unternehmen, welche ausschließlich eine oder mehrere der folgenden Finanzdienstleistungen erbringen:~~

- ~~• Drittstaateneinlagenvermittlung;~~

- ~~Sortengeschäft,~~
- ~~Factoring,~~
- ~~Finanzierungsleasing,~~
- ~~Anlageverwaltung.~~

~~Gemäß § 16 Abs. 2 hängt der Detaillierungsgrad der auf der eigenen Internetseite (Absatz 3) in deutscher Sprache zu veröffentlichenden Informationen von der Größe und Vergütungsstruktur des Instituts sowie von Art, Umfang, Risikogehalt und Internationalität seiner Geschäftsaktivitäten ab. Bei kleineren Instituten, deren Bilanzsumme beispielsweise 15 Milliarden Euro unterschreitet, reichen, was die Darstellung der Ausgestaltung der Vergütungssysteme angeht, einige grundsätzliche Ausführungen aus.~~

~~Haben sehr kleine Institute keine eigene Internetseite, können ersatzweise der elektronische Bundesanzeiger oder vergleichbare Medien als Veröffentlichungsplattform herangezogen werden. In diesen Fällen ist es auch möglich, die Angaben zur Vergütung auf der Internetseite des Mutterunternehmens bekannt zu geben. Erfolgt die Veröffentlichung zentral innerhalb einer Gruppe, hat jedes gruppenangehörige Institut auf seiner eigenen Internetseite hierauf hinzuweisen und einen Link auf die zentral kommunizierten Informationen bereitzustellen. Auf die tarifbedingten Vergütungssysteme von Tarifbeschäftigten muss nicht zwingend näher eingegangen werden.~~

~~Im Rahmen der Ausführungen gemäß § 16 Abs. [21 Nr. 1](#) ist insbesondere auf die Entscheidungsprozesse bei der Festlegung der Vergütungspolitik bzw. -strategie, auf den Zusammenhang zwischen der variablen Vergütung und den Vergütungsparametern sowie den Erfolgsbeiträgen, auf die jeweils maßgeblichen Vergütungsparameter, auf die Art und Weise der Berücksichtigung von Risiken und der Laufzeiten sowie Kapital- und Liquiditätskosten, erforderlichenfalls auf die Ausgestaltungen hinsichtlich der Anforderungen gemäß § 20 und erforderlichenfalls auf die Ausgestaltung [hinsichtlich der Anforderung nach § 22 einzugehen](#). [Dabei sollen die Prinzipien und Ziele der Vergütungsanreize transparent gemacht werden.](#) [Ferner ist auf wesentliche Unterschiede der Vergütungsstrategien für verschiedene Kategorien von Mitarbeitern sowie ggf. eine Beschreibung des regionalen Anwendungsbereiches der Vergütungssysteme und der relevanten Unterschiede zwischen Regionen \(sofern grenzüberschreitend tätig\) oder gegebenenfalls zwischen verschiedenen Instituten im Rahmen der Konsolidierung einzugehen.](#)~~

~~Gemäß § 16 Abs. 2 sind die Informationen nach Abs. 1 in deutscher Sprache in verständlicher und transparenter Form zu veröffentlichen. Dabei haben die Institute sicherzustellen, [dass ihre Veröffentlichungen zur Vergütung angemessene Querverweise zu anderen Informationen und Veröffentlichungen enthalten, die relevant sind, um einen vollständigen Überblick hinsichtlich aller Offenlegungen zu den jeweiligen Vergütungssystemen zu geben, ggf. auch auf andere Offenlegungen innerhalb derselben Gruppe. Erfolgt die Offenlegung nach Art. 450 CRR nicht auf einer eigenen Internetseite, so sind zumindest die Informationen nach Abs. 1 auf der eigenen Internetseite, soweit vorhanden, zu veröffentlichen. Haben sehr kleine Institute keine eigene Internetseite, können ersatzweise der elektronische Bundesanzeiger oder vergleichbare Medien als Veröffentlichungsplattform herangezogen werden.](#) [der Anforderung nach § 22 einzugehen. Die vorgenannten](#)~~

Für die Offenlegung der quantitativen Informationen findet sich zur Orientierung eine Vorlage im Anhang zu dieser Auslegungshilfe. Werden für eine vollständige und verständliche Darstellung der Vergütungssysteme weitere, über die Vorlage hinausgehende quantitative Informationen als erforderlich achtet, so sind diese zusätzlich anzugeben (z.B. die Angabe weiterer Geschäftsbereiche).

Gemäß § 16 Abs. 2 hängt der Detaillierungsgrad der zu veröffentlichenden Informationen von der Größe und Vergütungsstruktur des Instituts sowie von Art, Umfang, Risikogehalt und Internationalität seiner Geschäftsaktivitäten ab. Bei kleineren Instituten, deren Bilanzsumme regelmäßig 15 Milliarden Euro unterschreitet, reichen, was die qualitative Darstellung der Ausgestaltung der Vergütungssysteme angeht, einige grundsätzliche Ausführungen aus. Auf eine Offenlegung der quantitativen Angaben nach Abs. 1 Nr. 3 kann auch in diesen Fällen nicht verzichtet werden. Die offenzulegenden Informationen sind nach den einzelnen Geschäftsbereichen des Instituts zu trennen. Kleinere Institute können im Einzelfall auf eine Unterteilung nach Geschäftsbereichen verzichten. Ferner ist es bei kleineren Instituten auch möglich, Geschäftsbereiche derart zusammenzufassen, dass eine Identifizierbarkeit einzelner Personen vermieden wird. Ein solches Vorgehen ist im Rahmen der Veröffentlichung entsprechend darzulegen. ~~Dabei können sich die Institute an den bisherigen „Leitlinien zur Bewertung der Erfüllung der Offenlegungsanforderungen nach § 26a KWG (a.F.)“ der Deutschen Bundesbank orientieren. Die CEBS-Leitlinien und die Empfehlungen des Baseler Komitees („Pillar 3 disclosure requirements for remuneration“) bieten darüber hinaus eine weitere Orientierung zur qualitativen und quantitativen Offenlegung.~~³⁾Im Einklang mit Art. 450 Abs. 2 CRR können Institute, die nicht bedeutend im Sinne des § 17 sind, die Vergütung der Geschäftsleitung mit der Vergütung des Verwaltungs- oder Aufsichtsorgans zusammengefasst veröffentlichen.

Auf die tarifbedingten Vergütungssysteme von Tarifbeschäftigten muss im Hinblick auf die Anforderungen des Abs. 1 Nr. 1 nicht zwingend näher eingegangen werden, es reicht der Verweis auf bestehende Vereinbarungen. Jedoch sind die Vergütungen der Tarifbeschäftigten bei den quantitativen Angaben nach Abs. 1 Nr. 3 zu berücksichtigen. Gleiches gilt ohnehin für die Offenlegung nach Art. 450 CRR.

Die Institute haben unter Wahrung ihrer berechtigten Geschäftsgeheimnisse und unter Berücksichtigung ihrer Wettbewerbsposition bei ihren Informationen einen Detaillierungsgrad zu gewährleisten, der es einem Außenstehenden ermöglicht, inhaltlich die Übereinstimmung des Vergütungssystems mit den Anforderungen dieser Verordnung nachzuvollziehen. Dabei sollen nicht nur sachverständige Vergütungsexperten die Informationen verstehen können, sondern auch andere interessierte Personen wie z.B. Eigentümer/Anteilseigner oder Wirtschaftsjournalisten.

Ob die Offenlegung nach Maßgabe der CRR auf Einzelebene oder auf Basis der konsolidierten Lage zu erfolgen hat, richtet sich nach Art. 6 Abs. 3 und Art. 13 Abs. 1 CRR unter Berücksichtigung von Art. 13 Abs. 3 CRR. Die Offenlegung nach § 16 erfolgt grundsätzlich auf Einzelebene, sofern das übergeordnete Unternehmen nicht ebenfalls im Inland seinen Sitz hat. In diesem Fall ist eine Offenlegung der Informationen nach § 16 vom übergeordneten Unternehmen auf Basis der konsolidierten Lage vorzunehmen. Ein Verzicht auf eine Offenlegung der Informationen nach § 16 auf Einzelebene bzw. teilkonsolidierter Basis ist jedoch nicht von bedeutenden Instituten im Sinne des § 17 möglich.

Das Wahlrecht aus Art. 450 Abs. 1 lit. j CRR wird nicht ausgeübt. Die Gesamtvergütung jedes Mitglieds der Geschäftsleitung, des Verwaltungs- oder Aufsichtsorgans sowie der Mitar-

beiter der nachgelagerten Führungsebene muss demnach nicht individuell offengelegt werden.

In Bezug auf Art. 450 Abs. 1 lit. i) CRR wird auf Q&A 2055 der EBA verwiesen.⁵

Abschnitt 3 „Besondere Anforderungen für an bedeutende Institute“

Die besonderen Anforderungen sind nur von den Instituten zu beachten, die bedeutend im Sinne des § 17 sind. Die besonderen Anforderungen an der §§ 18 bis 22 sind nur auf die Vergütungssysteme in bedeutenden Instituten sind bei den Geschäftsleitern und Geschäftsleiterinnen ausnahmslos und bei den Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen nur auf diejenigen von deren Risikoträgern anzuwenden, deren Tätigkeiten einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoprofil haben.

Zu § 17 „Einstufung als bedeutendes Institut“

Absatz 1: Die Systematik der Einordnung eines Instituts als bedeutend für den Anwendungsbereich der Institutsvergütungsverordnung hat sich grundlegend geändert. Vor allem wird die Regelvermutung der Institutsvergütungsverordnung in der Fassung vom 6. Oktober 2010 für Institute, die weder absolut bedeutend noch absolut nicht bedeutend sind, mit der Neufassung der Institutsvergütungsverordnung umgekehrt. Grundsätzlich werden diese Institute nunmehr bis zum Nachweis des Gegenteils als bedeutend behandelt. Ferner wurden die Schwellenwerte verändert. Im Einzelnen: sieht vor, dass Institute, deren Bilanzsumme im Durchschnitt zu den jeweiligen Stichtagen der letzten drei abgeschlossenen Geschäftsjahre den in Absatz 1 genannten Schwellenwert von 15 Mrd. EUR nicht erreicht oder überstiegen hat, vorbehaltlich einer anderweitigen Einstufung nach Absatz 3 nicht bedeutend sind. Für die Institute, die den genannten Schwellenwert erreichen oder übersteigen gilt vorbehaltlich der Absätze 2 bis 4 die Regelvermutung, dass sie bis zum Nachweis des Gegenteils mittels einer den Anforderungen des Absatzes 5 genügenden Risikoanalyse als bedeutend einzustufen sind.

Ein Institut im Sinne dieser Verordnung ist gemäß § 17 Abs. 1 bedeutend, wenn seine Bilanzsumme im Durchschnitt zu den jeweiligen Stichtagen der letzten drei abgeschlossenen Geschäftsjahre 15 Milliarden Euro erreicht oder überschritten hat, es sei denn, es weist der Bundesanstalt auf der Grundlage einer Risikoanalyse nach, dass es nicht bedeutend ist. Bei der jährlich durchzuführenden Risikoanalyse Ein solcher Nachweis ist jährlich rechtzeitig vor Beginn des Geschäftsjahres zu erneuern, indem der Aufsichtsbehörde jeweils eine aktualisierte Risikoanalyse vorgelegt wird. Dabei sind insbesondere die Größe des Instituts, seine Vergütungsstruktur sowie Art, Umfang, Komplexität, Risikogehalt und Internationalität der betriebenen Geschäftsaktivitäten zu berücksichtigen. Die Risikoanalyse ist schriftlich zu dokumentieren. Die Analyse muss plausibel, umfassend und für Dritte nachvollziehbar sein. Ist das nach Ansicht der Bundesanstalt/Aufsichtsbehörde nicht der Fall, behandelt sie das Institut weiterhin als bedeutend.

⁵

http://www.bafin.de/SharedDocs/Veroeffentlichungen/DE/Auslegungsentscheidung/EBA_QA/eba_qa_2015_2055_Verguetung.html?nn=6139346

Je eher nach dem ersten Anschein davon auszugehen ist, dass die Kriterien für eine Anwendung der besonderen Anforderungen erfüllt sind, desto intensiver muss die Risikoanalyse zwecks Widerlegung dieses Anscheins betrieben werden. Bei kleineren Instituten mit überschaubaren Geschäfts- und Vergütungsstrukturen kann die Risikoanalyse dagegen einfacher gestaltet werden. Auch in diesen Fällen ist sicherzustellen, dass die Analyse nachvollziehbar und angemessen dokumentiert ist. Als Unwiderlegbar als bedeutend anzusehen sind gemäß § 17 Abs. 2 Nr. 1 grundsätzlich alle Institute, die nach Artikel 4 Absatz 1 Satz 1 der Verordnung Nr. 1024/2013 zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische Zentralbank [(SSM-Verordnung) von der Europäischen) aufgeführten Kriterien erfüllen. Wie die in Absatz 4 vorgesehene Sonderregelung für gruppenangehörige Institute verdeutlicht, gilt dies ungeachtet dessen, ob die Europäische Zentralbank beaufsichtigt werden im konkreten Einzelfall die Zuständigkeit für die Beaufsichtigung des Instituts innehat. Ferner gelten gemäß § 17 Abs. 2 Nr. 2 und 3 Institute unwiderlegbar als bedeutend, die als potentiell systemgefährdend im Sinne des § 47 Abs. 1 KWG 20 Abs. 1 S. 3 SAG (Gesetz zur Sanierung und Abwicklung von Instituten und Finanzgruppen) eingestuft werden oder die Finanzhandelsinstitute im Sinne des § 25f Abs. 1 KWG sind.

Als weitere wesentliche Neuerung kann die Bundesanstalt gemäß § 17 Abs. 3 nunmehr auch Institute, deren Bilanzsumme im Durchschnitt zu den jeweiligen Stichtagen der letzten drei abgeschlossenen Geschäftsjahre 15 Milliarden Euro nicht erreicht hat, als bedeutend einstufen, wenn dies vor dem Hintergrund ihrer Vergütungsstruktur sowie Art, Umfang, Komplexität, Risikogehalt und Internationalität der betriebenen Geschäftsaktivitäten geboten ist. Die Einstufung eines Instituts als bedeutend ist insbesondere dann geboten, wenn es hohe außerbilanzielle Positionen, gerade in derivativen Instrumenten, aufweist, in hohem Umfang als Originator, Sponsor oder Investor von Verbriefungstransaktionen tätig ist oder sich hierfür einer Verbriefungszweckgesellschaft gemäß Artikel 4 Absatz 1 Nummer 66 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Zudem kann die Aufsichtsbehörde gemäß Absatz 3 auch Institute, die den Schwellenwert nach Absatz 1 nicht erreichen, als bedeutend einstufen. Für Institute, die derselben Gruppe angehören wie ein anderes nach dieser Vorschrift als bedeutend identifiziertes Institut, gilt die Sonderregelung des Absatz 4: Diesen ist abweichend von Absatz 1 bei Erreichen des dort genannten Schwellenwertes (durchschnittliche Bilanzsumme der letzten drei Geschäftsjahre beträgt mindestens 15 Mrd. EUR) die Führung eines Gegenbeweises mittels Risikoanalyse verwehrt. Sie sind dann zwingend als bedeutendes Institut einzustufen. Gruppenangehörige Institute, die den Schwellenwert in Absatz 1 nicht erreichen, sind unbeschadet von Absatz 2 und 3 weiterhin als nicht-bedeutend zu behandeln.

Wenn im Rahmen der Risikoanalyse gemäß Absatz 5 die Kriterien in Absatz 3 Satz 2 Nr. 1 bis 4 zu berücksichtigen sind, so heißt das, dass diese erst recht für Institute gelten, die den Schwellenwert gemäß Absatz 1 erreichen oder überschreiten. Ist ein Kriterium im Einzelfall erfüllt, so stellt dies ein starkes Anzeichen dafür dar, dass das Institut als bedeutend einzustufen ist. Entsprechend sind auch gesteigerte Anforderungen an die Widerlegung dieses Eindrucks im Besonderen und den Nachweis der fehlenden Bedeutung des Instituts im Allgemeinen zu stellen. Juni 2013 über Aufsichtsbedingungen an Kreditinstitute und Wertpapierfirmen und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 646/2012 (CRR) bedient, hohe Positionen im Handelsbuch gemäß Artikel 4 Absatz 1 Nummer 86 der CRR inne hat oder die Vergütungsstrukturen innerhalb des Instituts durch einen hohen Anteil variabler Vergütung an der Vergütung gekennzeichnet sind.

Wird ein gruppenangehöriges Institut gemäß § 17 Abs. 4 als bedeutend eingestuft, hat dies zur Folge, dass auch alle sonstigen gruppenangehörigen Institute, deren Bilanzsumme im

~~Durchschnitt zu den jeweiligen Stichtagen der letzten drei abgeschlossenen Geschäftsjahre 15 Milliarden EUR erreicht oder überschritten hat, als bedeutend anzusehen sind.~~

Die Einhaltung der besonderen Anforderungen an ein bedeutendes Institut wird als Bestandteil eines angemessenen und wirksamen Risikomanagements gemäß § 25a KWG von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht im Rahmen der laufenden Beaufsichtigung überwacht. Die Aufsicht verfügt bei Verstößen gegen § 25a KWG über ein abgestuftes Instrumentarium.

Mit der Abstufung des Anwendungsbereichs je nach Einordnung eines Instituts als bedeutend oder nicht bedeutend und den daraus resultierenden unterschiedlichen Anforderungen an die Institute werden in Übereinstimmung mit den Vorgaben der CRD IV zwar grundsätzlich alle Institute erfasst, hinsichtlich der Regulierungsintensität im Einzelnen jedoch nach Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten differenziert.

Zu § 18 „Anforderungen an Vergütungssysteme von Risikoträgern und Risikoträgerinnen in bedeutenden Instituten; Risikoausrichtung der Vergütungssysteme“

~~Die Institute müssen gemäß § 18 Abs. 2 im Wege einer Risikoanalyse ermitteln, ob sie Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen haben, deren Tätigkeiten einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisiko­profil haben. Dies können auch in Kontrolleinheiten tätige Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen sein. In Bezug auf die im Wege dieser weiteren Risikoanalyse identifizierten Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen sind §§ 18 bis 22 zu beachten. Für die Risikoanalyse können u.a. die Größe, die Art der Geschäftstätigkeit (z. B. Investment Banking), das Geschäftsvolumen, die Höhe der Risiken und die Erträge einer Organisationseinheit als Kriterien herangezogen werden. Auch die Tätigkeit (z. B. als Händler), die Stellung, die Höhe der bisherigen Vergütung eines Mitarbeiters oder einer Mitarbeiterin sowie eine ausgeprägte Wettbewerbssituation auf dem Arbeitsmarkt kommen als Kriterien in Frage. Die Risikoanalyse muss alle Organisationseinheiten des Instituts abdecken. Je höher die Wahrscheinlichkeit ist, dass bei einzelnen Geschäftsbereichen (z. B. Investment Banking), Tätigkeiten (z. B. Händler) usw. Mitarbeiter oder Mitarbeiterinnen zu finden sind, deren Tätigkeiten einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisiko­profil haben, umso höhere Anforderungen werden an die Risikoanalyse gestellt. Mitarbeiter oder Mitarbeiterinnen, deren Tätigkeiten einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisiko­profil haben, sind mit hoher Wahrscheinlichkeit in den Organen des Instituts zu finden. Gleiches gilt bei den Personen, die den Vorsitz in wichtigen Ausschüssen führen, wie z. B. die Vorsitzenden eines Risiko- und Vergütungskontrollausschusses. Auch bei Mitarbeitern oder Mitarbeiterinnen, die direkt an die Geschäftsleitung berichten oder die Segment- bzw. Geschäftsbereichen oder Kontrollbereichen sowie Einheiten vorstehen, ist eine solche Wahrscheinlichkeit gegeben. Dies kann auch für Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen (z. B. Händler) einer Mitarbeitergruppe gelten, wenn diese als Gruppe einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisiko­profil haben. Wenn ein Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin eine mindestens vergleichbar hohe Vergütung erhält wie ein bereits vom Institut identifizierter Mitarbeiter, dessen Tätigkeit einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisiko­profil hat, so ist es wahrscheinlich, dass dieser Mitarbeiter oder diese Mitarbeiterin ebenfalls einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisiko­profil hat. Eine solche Wahrscheinlichkeit ist häufig auch bei Stellvertretern und Stellvertreterinnen der betroffenen Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen indiziert, wenn sie auf einer ähnlich hohen Hierarchieebene benannt oder mit einem ähnlichen Aufgabengebiet betraut sind. Das Institut muss in der Lage sein, im Falle späterer Realisierung eingegangener Risiken durch den betroffenen Mitarbeiterkreis die vorgenommene Einstufung im Nachhinein auf Basis angemessener Dokumentationen zu rechtfertigen. Für Geschäftsleiter und Geschäftsleiterinnen von Instituten, die die besonderen Anforderungen zu beachten haben, sind §§ 18 bis 22 auch ohne Risikoanalyse in jedem Falle einschlägig.~~

~~Die für die Risikoanalyse zu verwendenden Kriterien, anhand derer ein bedeutendes Institut feststellt, ob es Mitarbeiter hat, deren Tätigkeiten einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoprofil haben, bestimmen sich ab dessen Inkrafttreten nach dem technischen Regulierungsstandard gemäß Artikel 94 Abs. 2 Richtlinie 2013/36/EU zu qualitativen und angemessenen quantitativen Kriterien zur Identifikation von Mitarbeitern, deren Tätigkeiten einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoprofil haben.~~

~~Auch im Gruppenkontext ist bei der Risikoanalyse gemäß § 18 Abs. 2 eines gruppenangehörigen Instituts—unbeschadet der gruppenweiten Regelungen gemäß § 26—der wesentliche Einfluss der betroffenen Personen auf das Risikoprofil des jeweiligen Einzelinstituts zu betrachten.~~

~~Ist die Risikoanalyse nicht plausibel, umfassend oder für Dritte nachvollziehbar, kann die Bundesanstalt gemäß § 18 Abs. 3 anordnen, dass das Institut Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen oder Gruppen von Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen als Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen einzustufen hat, deren Tätigkeiten einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoprofil haben.~~

~~Anders als bei denjenigen Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen, für die lediglich die allgemeinen Anforderungen nach Abschnitt 2 gelten, ist für die Geschäftsleiter und Geschäftsleiterinnen sowie die Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen bedeutender Institute, deren Tätigkeiten einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoprofil haben, stets ein angemessen hoher Anteil der variablen Vergütung an der Gesamtvergütung zu fordern.~~

Vorbemerkung: Für verschiedene Risikoträger-Kategorien müssen erforderlichenfalls gesonderte Vergütungssysteme und Risikoausrichtungsmechanismen ins Werk gesetzt werden, um so sicherzustellen, dass die Bedeutung der Risikoträger-Kategorie bzw. ihr Einfluss auf das Risikoprofil des Instituts angemessen mit ihrer Vergütung abgestimmt ist.

Die Institute müssen eine vollständig flexible Vergütungsstrategie für die variable Vergütung der Risikoträger vorsehen. Das bedeutet, dass auch Leistungsstufen vorzusehen sind, bei denen die variable Vergütung auf null abgesenkt wird. Unethisches bzw. sittenwidriges oder pflichtwidriges Verhalten muss zwingend zu einer erheblichen Verringerung der variablen Vergütung eines Mitarbeiters führen.

§ 18 Abs.1 verdeutlicht, dass in Bezug auf die Vergütungssysteme der Risikoträger in bedeutenden Instituten die Anforderungen des Besonderen Teils (§ 18 Abs. 2 bis § 22) zusätzlich zu den für die Vergütungssysteme aller Mitarbeiter geltenden Anforderungen des Allgemeinen Teils einzuhalten sind.

Abweichend davon wird es zur Vermeidung eines unverhältnismäßig hohen administrativen Aufwandes gemäß Absatz 1, letzter Halbsatz geduldet, wenn die Anforderungen an die Ex-post-Risikoadjustierung gemäß §§ 20 und 22 bei Risikoträgern nicht angewendet wird, sofern der Gesamtbetrag der variablen Vergütung für ein Geschäftsjahr unterhalb eines von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht festzulegenden Schwellenwerts liegt. Dieser Schwellenwert beträgt bis auf weiteres 50.000 EUR. Es handelt sich hierbei um eine Freigrenze, so dass bei Erreichen oder Überschreiten des Schwellenwerts die gesamte variable Vergütung der nach den §§ 20 und 22 ex-post-risikoadjustiert werden muss.

Sämtliche Anforderungen der §§ 18 Abs.2 bis 4 und der §§ 19 bis 22 sind auch dann zu beachten, wenn ein Mitarbeiter unterjährig eine neue Risikoeinstufung z.B. aufgrund eines Stel-

lenwechsels erfährt, mit der einer erhöhten Relevanz für das Gesamtrisikoprofil des Instituts Rechnung getragen wird. Das Auszahlungsregime ist dann auf die im gesamten Geschäftsjahr verdiente variable Vergütung anzuwenden.

Wird ein Mitarbeiter unterjährig nicht mehr als Risikoträger eingestuft, kann mit Wirkung für die Zeit nach dem Wegfall der höheren Risikoeinstufung von der Einhaltung der Anforderungen in den §§ 18, 19, 20 und 21 abgesehen werden. Zum Zeitpunkt des Wegfalls der höheren Risikoeinstufung sollte überprüft werden, welche Ziele der Mitarbeiter hätte erreichen können und welche davon tatsächlich erreicht wurden. Ein Mitarbeiter, der unterjährig die Stelle wechselt, kann grundsätzlich nicht die Jahresziele erreichen, die zu Jahresbeginn vereinbart worden sind. Für die Auszahlung der variablen Vergütung ist deshalb die unter Zugrundelegung der sich daraus ergebenden Zielerreichungsquote zeitanteilig verdiente variable Vergütung maßgeblich.

Mitarbeiter, die gleichzeitig Arbeitnehmervertreter im Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan (z.B. iSv. § 7 Abs. 2 MitbestG) sind, dürfen gemäß § 25d Abs. 5 KWG für ihre Tätigkeit als Aufsichtsratsmitglied nur rein fix vergütet werden. Die Anforderungen der §§ 18 bis 22 dieser Verordnung müssen daher nur dann im Hinblick auf die variable Vergütung für ihre sonstige Tätigkeit im Institut erfüllt werden, sofern diese Mitarbeiter auch im Hinblick auf diese Tätigkeit als Risikoträger des Unternehmens anzusehen sind. Das Verbot variabler Vergütungsbestandteile in § 25d Abs. 5 KWG darf nicht durch eine Zuordnung variabler Vergütungsbestandteile zur Vergütung für die sonstige Tätigkeit umgangen werden.

Die Vergütungssysteme der Risikoträger müssen gemäß Absatz 2 insbesondere einem Risikoausrichtungsprozess (§§ 19, 20, 22) unterzogen werden. Dieser besteht aus der Leistungs- und Risikomessung (§ 18 Abs. 2-4), der Ermittlung ~~en Geschäftsleitern, Geschäftsleiterinnen~~ (§ 19) sowie der Auszahlung (§§ 20, 22). Auf jeder Stufe des Risikoausrichtungsprozesses ist die variable Vergütung um die aktuellen und zukünftigen eingegangenen Risiken zu bereinigen und an diese anzupassen. Ein Institut muss sicherstellen, dass die Anreize zur Risikoeingehung durch die Anreize zur Risikosteuerung ausgeglichen werden.

Das Institut muss unter Verwendung einer mehrjährigen Rahmenstruktur den Zeithorizont des Risikos und die Leistungsmessung am Geschäftszyklus des Instituts ausrichten (vgl. Absatz 3). Es hat eine Bemessungsphase und Auszahlungsphasen von jeweils angemessener Länge festzulegen, dabei ist zwischen der Vergütung, die direkt ausgezahlt werden soll (upfront), und der Vergütung, die erst nach Zurückbehaltungszeitraum und Sperrfrist ausbezahlt werden soll, zu unterscheiden. Die Bemessungsphase und die Auszahlungsphasen müssen der Geschäftstätigkeit und der Stellung der Risikoträgerkategorie bzw. in Ausnahmefällen des einzelnen Risikoträgers Rechnung tragen.

Innerhalb des Risikoausrichtungsprozesses ist auf jeder Stufe eine angemessene Mischung quantitativer und qualitativer Kriterien zugrunde zu legen, um zu gewährleisten, dass alle Risiken, die Leistung und die notwendige Risikoanpassung berücksichtigt sind. Dabei sollten absolute und relative Parameter verwendet werden. Absolute Leistungsgrößen müssen vom Institut auf Grundlage seiner eigenen (Gesamtbank-)Strategie, einschließlich seines Risikoprofils und seiner Risikoneigung, festgelegt werden. Relative Leistungsgrößen müssen bestimmt werden, um einen Vergleich der jeweiligen Leistung mit ähnlichen Bezugsgrößen (peers), seien es interne (d.h. innerhalb der Organisation) oder externe (d.h. ähnliche Institute), anstellen zu können. Quantitative und qualitative Parameter, einschließlich finanzieller und nichtfinanzieller Leistungs- bzw. Erfolgskriterien, sowie die zum Einsatz kommenden Verfahren müssen transparent und so umfassend wie möglich vorher festgelegt sein. Quantitative und qualitative Kriterien können sich beide teilweise auf eine Beurteilung stützen.

Bei einer solchen Beurteilung haben die Institute ein hinreichendes Maß an Transparenz und Objektivität zu gewährleisten, indem sie

- (a) in einer klaren schriftlichen Richtlinie festlegen, welche Parameter und wesentlichen Überlegungen der Beurteilung zugrunde liegen sollen;
- (b) eine klare und vollständige Dokumentation der endgültigen Entscheidung zur Risiko- und Leistungsmessung oder den vorgenommenen Risikoanpassungen vorlegen;
- (c) die maßgeblichen Kontrollfunktionen einbinden;
- (d) die persönlichen Anreize der beurteilenden Mitarbeiter und jeden Interessenskonflikt berücksichtigen;
- (e) das Vier-Augen-Prinzip anwenden und angemessene Kontrollen vorsehen;
- (f) eine Beurteilung von einer Kontrollfunktion oder einer angemessenen Hierarchieebene oberhalb der Funktion, die die Beurteilung vorgenommen hat, billigen lassen, z.B. von der Geschäftsleitung oder dem Verwaltungs- bzw. Aufsichtsorgan oder den Vergütungskontrollausschuss.

Entsprechend sind auch die sog. „Modifier“ zu behandeln. Im Hinblick auf die Zielerreichung der quantitativen Vergütungsparameter in den Vergütungssystemen der Risikoträger kann dem Institut für den Ausnahmefall des Eintritts außergewöhnlicher, außerhalb des Einflussbereichs des Instituts einschließlich seiner Mitarbeiter liegender Rahmenbedingungen ein eng begrenztes, gebundenes Ermessen eingeräumt werden, den Wert der Zielerreichung auf Instituts- und ggfs. Gruppenebene um bis zu 20 % nach oben oder nach unten zu korrigieren.

Voraussetzung für die Nutzung des Modifiers ist das Vorliegen einer unvorhersehbaren und nicht beeinfluss- oder beherrschbaren Veränderung des wirtschaftlichen Umfeldes, in dem das Institut einschließlich seiner Mitarbeiter tätig ist, worauf es ausschließlich zurückzuführen ist, dass ein vereinbartes Ziel entweder gänzlich ohne eigenes Zutun erreicht oder sogar übertroffen worden ist (Stichwort: Windfall profits, Zufallsgewinn) oder vollständig ohne eigenes Verschulden verfehlt worden ist (Beispiele: Ergebnisrückgang wegen Reputationsverlusts der gesamten Branche durch Skandal bei Mitbewerber oder wegen Schäden aufgrund extremer Naturkatastrophen).

Das Institut hat sich im Vorhinein in der Ausübung des Ermessens so weit als möglich zu binden, d.h. es hat in den eigenen Organisationsrichtlinien transparent festzulegen, unter welchen Voraussetzungen ein Modifier zur Anwendung kommen kann – dabei sind möglichst viele Beispiele anzuführen, anhand derer ein anderes unvorhergesehenes Ereignis später gemessen und kategorisiert werden kann; ferner hat ein Modifier im Fall seiner Ausübung unternehmensweit einheitlich zu Anwendung zu kommen. Das heißt, es darf keine Unterscheidung zwischen den Risikoträger-Kategorien vorgenommen werden.

Jeder Anwendungsfall eines Modifiers ist einschließlich der Begründung nachvollziehbar zu dokumentieren.

Die Institute müssen den Risikoausrichtungsprozess einschließlich aller Bewertungselemente für die Risikoträger transparent und nachvollziehbar gestalten.

Die Institute haben dem Vergütungskontrollausschuss oder dem Verwaltungs- bzw. Aufsichtsorgan detaillierte Informationen vorlegen, falls das endgültige Ergebnis nach Durchführung des Bewertungsprozesses erheblich vom ursprünglichen Ergebnis unter Zugrundelegung der vordefinierten Parameter abweicht.

Die variable Vergütung der Risikoträger muss an allen Risiken und dem Erfolg der Gesamtbank (Institut und ggf. Gruppe), der Organisationseinheit und des einzelnen Mitarbeiters ausgerichtet sein. Die relative Bedeutung jeder Ebene der Leistungskriterien ist im Vorhinein in den Vergütungsrichtlinien festzulegen und angemessen auszubalancieren, um die Ziele auf jeder Ebene, die Stellung oder Verantwortlichkeiten des Mitarbeiters, die Organisationseinheit, in der der Mitarbeiter tätig ist, sowie die aktuellen und zukünftigen Risiken zu berücksichtigen.

Das Institut muss die Ziele auf den Ebenen der Gesamtbank, der Organisationseinheiten und der Mitarbeiters festlegen. Diese Ziele sind aus der Unternehmens- und Risikostrategie des Instituts sowie seinen Unternehmenswerten, der Risikoneigung und den langfristigen Interessen abzuleiten und haben auch die Kapital- sowie Liquiditätskosten des Instituts zu berücksichtigen. Das Institut hat während der Bemessungsperiode die Ergebnisse auf den Ebenen der Gesamtbank, der Organisationseinheiten und der Mitarbeiter an den jeweiligen Zielen zu messen.

Dabei muss das Institut alle derzeitigen und auf Basis einer Szenarioanalyse mit hinreichender Wahrscheinlichkeit eintretenden zukünftigen Risiken berücksichtigen, seien es bilanzielle oder außerbilanzielle, und zwischen die Gesamtbank betreffenden, die Organisationseinheiten betreffenden und die einzelnen Mitarbeiter betreffenden Risiken unterscheiden. Freilich tragen Institute für gewöhnlich auf Gesamtbankebene alle Arten von Risiken, während auf Mitarbeiterebene oder Organisationseinheitsebene nur einige Risikoarten relevant sein können.

Die Institute sollen für die Risikoausrichtung der Vergütung auch dort Messgrößen verwenden, wo eine exakte Quantifizierung der Risikolage schwierig ist, wie z.B. beim operationellen Risiko. In derartigen Fällen muss die Risikobewertung auf geeigneten Indikatoren beruhen wie Risikoindikatoren, Kapitalanforderungen oder Szenarioanalysen. Bei der Verwendung von Szenarioanalysen muss sichergestellt sein, dass diese entweder im Einklang mit den verwendeten Szenarioanalysen zur Risikoquantifizierung stehen oder die getroffenen Annahmen auch hinreichend wahrscheinlich sind und nicht denen widersprechen, die für die Risikoquantifizierung verwendet werden.

Um alle wesentlichen Risiken auf Gesamtbank- und Organisationseinheitenebene angemessen zu berücksichtigen, müssen die Institute dieselben Risikomessmethoden verwenden wie sie das für Zwecke der internen Risikomessung getan haben, z.B. innerhalb des Verfahrens zur Beurteilung der Angemessenheit der internen Kapitalausstattung („ICAAP“) und innerhalb des Verfahrens zur Beurteilung der Angemessenheit der internen Liquiditätsausstattung („ILAAP“). Die Institute haben auch die anhand ihrer eigenen Risikomessverfahren ermittelten erwarteten und nicht erwarteten Verluste zu berücksichtigen.

Die Institute müssen dazu in der Lage sein, der Aufsichtsbehörde darzulegen, wie ihre Risikokalkulationen auf die Organisationseinheiten und die verschiedenen Risikoarten herunter-

gebrochen sind. Die Vergütungssysteme und insbesondere die Risikoadjustierung müssen Umfang und Qualität der innerhalb des ICAAPs verwendeten Methoden und Modelle widerspiegeln. Anspruchsvollere ICAAP-Methoden müssen dementsprechend zu einer anspruchsvolleren variablen Vergütungspolitik einschließlich risikosensitiver Anwendungstechniken führen.

Die für die Risiko- und Erfolgs- bzw. Leistungsmessung verwendeten Kriterien müssen so eng wie möglich an die Entscheidungen anknüpfen, die vom Mitarbeiter oder der Mitarbeiterkategorie, die Gegenstand der Erfolgs- bzw. Leistungsmessung ist, und gewährleisten, dass der Ermittlungsprozess einen angemessenen Einfluss auf das Mitarbeiterverhalten hat.

Die Leistungs- bzw. Erfolgskriterien sollen erreichbare Ziele und Maße enthalten, auf die der Mitarbeiter irgendeinen direkten Einfluss hat. Z.B. könnten auf Mitarbeiterenebene für einen Kreditspezialisten die von diesem überwachten Darlehen Regelgrößen sein, während es für den Leiter der Organisationseinheit die Leistung der Führungsmannschaft dieser Einheit sein mag. Wird die Leistung bzw. der Erfolg bewertet, müssen die tatsächlich erzielten Ergebnisse und Resultate gemessen werden.

Die für die Erfolgsmessung herzuziehenden Kriterien müssen sich auf einen Zeitraum beziehen, der lang genug ist, um die von den Mitarbeitern, Organisationseinheiten und der Gesamtbank eingegangenen Risiken zu erfassen, sie müssen risikoadjustiert werden und Wirtschaftlichkeitsmessgrößen enthalten. Beispiele für Leistungs- bzw. Erfolgskriterien sind die risikoadjustierte Kapitalrendite (RAROC), die Rendite auf risikoadjustiertes Kapital (RORAC), der wirtschaftliche Gewinn (economic profit), das interne ökonomische Risikokapital, der volkswirtschaftliche Nettobeitrag, die risikoadjustierten Finanzierungskosten, aus dem ICAAP abgeleitete Risikokennzahlen oder Finanzkennzahlen, die sich auf das Budget der Funktionen (z.B. für die Unternehmensfunktion, einschließlich der Rechts- und der Personalfunktion) oder ihrer operationellen Risikoprofil.

Wirtschaftlichkeitsindikatoren (z.B. Gewinne, Einnahmen, Produktivität, Kosten und Größenmaße) oder diverse Marktindikatoren (z.B. Anteilspreis und Aktionärsrendite [total shareholder's return]) enthalten keine ausdrückliche Risikoadjustierung, sind sehr kurzfristig angelegt und sind daher nicht ausreichend, um alle Risiken der Tätigkeiten der Risikoträger zu erfassen. Derartige Leistungs- bzw. Erfolgskriterien erfordern zusätzliche Risikoadjustierungen.

Qualitative Kriterien (wie das Erreichen von Ergebnissen, Einhalten der Strategie innerhalb des Risikoneigungs- und Compliance-Leistungsausweises) müssen auf den Ebenen der Gesamtbank, der Organisationseinheit und des Mitarbeiters maßgeblich sein. Beispiele für qualitative Kriterien sind das Erreichen strategischer Ziele, die Kundenzufriedenheit, das Einhalten der Risikosteuerungsstrategie, das Befolgen interner und externer Vorschriften, Führung, Teamwork, Kreativität, Motivation und Kooperation mit anderen Organisationseinheiten, Innenrevisions- und Unternehmensfunktionen.

§ 18 Abs. 4 enthält die Vorgabe, dass negative Erfolgsbeiträge des Risikoträger, seiner Organisationseinheit und ein negativer Gesamterfolg des Instituts und ggf. der Gruppe zwingend zu einer Abschmelzung, in schwerwiegenden Fällen sogar zu einer vollständigen Streichung der variablen Vergütung führen müssen. In Anhang F (S. 39 f.) des im Internet verfügbaren Fourth progress reports des Financial Stability Boards mit dem Titel "Implementing the FSB Principles for Sound Compensation Practices and their Implementation Standards"

vom 10. November 2015 sind Beispiele für persönliches Verhalten als mögliche Auslöser von Malus- und Clawback-Mechanismen aufgeführt.

Absatz 4 verdeutlicht außerdem den Grundsatz der Periodengerechtigkeit bei der Erfolgs- und Leistungsmessung sowie der darauf basierenden Risikoadjustierung der variablen Vergütung. Sowohl Erfolge als auch Misserfolge auf jeder Betrachtungsebene (Mitarbeiter, Organisationseinheit, Gesamtbank und ggfs. Gruppe) sind im Rahmen der Ex-ante-Risikoadjustierung nur für die Ermittlung derjenigen variablen Vergütung von Relevanz, deren Bemessungszeitraum sie zuzuordnen sind. Im Fall sich überlappender mehrjähriger Bemessungszeiträume können auch die Vergütungen von mehr als einem Jahr betroffen sein. Innerhalb der Ex-post-Risikoadjustierung sind ein sich nachträglich verwirklichendes Risiko oder erst im Nachhinein offenbar werdender Misserfolg ebenfalls nur derjenigen variablen Vergütung zuzuordnen, für deren Bemessung sie relevant gewesen wären, wenn man sie von vornherein gekannt hätte.

Dabei ist die Ex-post-Risikoadjustierung im Sinne von § 20 Abs. 1 bis 4 und 6 als Backtesting, als rückschauende Überprüfung der ursprünglichen Erfolgs- und Leistungsmessung zu verstehen. Sie verlängert insoweit virtuell die Bemessungsperiode der variablen Vergütung, da im Hinblick auf die zurückbehaltene variable Vergütung auch noch nachträglich Risiken und Misserfolge Berücksichtigung finden können, die sich erst nach Ermittlung der variablen Vergütung gemäß § 19 Abs. 1 realisiert haben oder offenbar worden sind.

Dementsprechend sind bei sich im Nachhinein herauskristallisierenden Misserfolgen und/oder im Nachhinein realisierenden Risiken die zurückbehaltenen variablen Vergütungsbestandteile derjenigen Mitarbeiter im Rahmen der expliziten Ex-post-Risikoadjustierung negativ anzupassen, für deren variable Vergütung sie relevant gewesen wären, wenn sie im Zeitpunkt deren Ermittlung bereits bekannt gewesen wären.

Nach demselben Prinzip bestimmt sich auch das Ausmaß der vorzunehmenden Korrektur: Der zurückbehaltene Vergütungsanteil ist auf das Niveau abzuschmelzen, auf das er gemäß § 19 Abs. 1 festgesetzt worden wäre, wenn bei der ursprünglichen Vergütungsermittlung der nachträglich bekannt gewordene Misserfolg und/oder das nachträglich realisierte Risiko bereits hätten berücksichtigt werden können.

Absatz 4 Satz 4 macht eine Ausnahme vom Grundsatz der periodengerechten Zuordnung, indem er bei Verwirklichung der in Satz 3 genannten Voraussetzungen einen vollständigen Verlust jeglicher noch zurückbehaltener variabler Vergütung unabhängig von der Zuordnung des auslösenden Ereignisses zu einem Bemessungszeitraum anordnet. Dies gilt über den Verweis in § 20 Abs. 7 auch für den Clawback-Mechanismus, mittels dessen auch auf eine nach zeitanteiliger Erdienung (pro rata temporis) gemäß § 20 Abs. 5 ausbezahlte, ursprünglich zurückbehaltene variable Vergütung zugegriffen werden kann.

Wenn die Zuwendung einer variablen Vergütung, z.B. im Rahmen eines sog. Long Term Incentive Plans (LTIP), auf einer in der Vergangenheit über mindestens ein Jahr erbrachten Leistung basiert, aber ebenso von zukünftigen Leistungsbedingungen abhängt, gilt Folgendes:

- (a) Die Institute müssen die zusätzlichen Leistungsbedingungen klar und eindeutig benennen, die nach der Zuwendung für eine Erdienung der variablen Vergütung erfüllt werden müssen;

- (b) die Institute müssen vor der Erdienung der variablen Vergütung prüfen, dass die Bedingungen für die Erdienung erfüllt wurden;
- (c) die zusätzlichen zukunftsgerichteten Leistungsbedingungen müssen für die Dauer eines vorher festgelegten Leistungszeitraums von mindestens einem Jahr festgelegt werden;
- (d) wurden die zusätzlichen zukunftsgerichteten Leistungsbedingungen nicht erfüllt, müssen bis zu 100 % der unter diesem Plan gewährten variablen Vergütung Gegenstand der Malus-Vereinbarungen sein;
- (e) der Zurückbehaltungszeitraum darf frühestens ein Jahr nach dem Zeitpunkt enden, zu dem die letzte Leistungsbedingung überprüft worden ist.; alle anderen Anforderungen hinsichtlich des Zurückbehalts der variabler Vergütung von Risikoträgern gemäß § 20 dieser Verordnung gelten auf die gleiche Art und Weise wie für variable Vergütung, deren Zuwendung ausschließlich auf Grundlage einer in der Vergangenheit erbrachten Leistung basiert.
- (f) bei der Berechnung des Verhältnisses zwischen dem variablen und dem fixen Bestandteil der Gesamtvergütung muss der Gesamtbetrag der zugewendeten variablen Vergütung , einschließlich der nach dem LTIP, in dem Geschäftsjahr berücksichtigt werden, für das die variable Vergütung gewährt wurde. Das gilt auch dann, wenn die Leistung in der Vergangenheit auf Grundlage einer mehrjährigen Bemessungsperiode überprüft wurde.

Basiert ein in die Zukunft gerichteter Plan für die variable Vergütung, einschließlich LTIP, ausschließlich auf in der Zukunft liegenden Leistungsbedingungen (wenn z.B. ein neuer Mitarbeiter einen LTIP zu Beginn des ersten Jahrs seiner Anstellung erhält), gilt der Betrag als zugewendet, nachdem alle Leistungsbedingungen erfüllt wurden, andernfalls darf keine Zuwendung erfolgen. Zugewendete Beträge müssen für Zwecke der Berechnung des Verhältnisses zwischen der variablen und der fixen Komponente der Gesamtvergütung in dem Geschäftsjahr berücksichtigt werden, das seiner Zuwendung vorausgeht. Abweichend davon wird im Falle einer Zuwendung einer spezifischen Anzahl von Instrumenten, ist für die Zwecke der Berechnung des Verhältnisses zwischen der variablen und fixen Vergütung der Marktpreis oder der beizulegende Zeitwert zu dem Zeitpunkt heranzuziehen, in dem der in die Zukunft gerichtete Plan für die variable Vergütung gewährt wurde. Es gelten die Buchstaben (a) bis (c) der vorstehenden Auflistung von Voraussetzungen. Alle anderen Anforderungen gelten in gleicher Weise wie für die variable Vergütung, z.B. beginnt der Zurückbehaltungszeitraum nach der Zuwendung der variablen Vergütung.

Zu § 19 „Berücksichtigung von Gesamterfolg und Erfolgsbeiträgen Ermittlung der variablen Vergütung (Ex-ante-Risikoadjustierung)“

Vorbemerkung: Nach Festlegung des Bonuspools sowie der auf Grundlage einer Prüfung der Leistung und der eingegangenen Risiken zu gewährenden variablen Vergütung muss die Bereinigung um die Risiken vor Ermittlung der variablen Vergütung (Ex-ante-Risikoadjustierung) auf der Grundlage von Risikoindikatoren vorgenommen werden und sicherstellen, dass die ermittelte variable Vergütung vollständig an den eingegangenen Risiken ausgerichtet ist. Die verwendeten Kriterien müssen hinreichend detailliert sein, damit alle relevanten Risiken abgebildet sind.

Je nach Verfügbarkeit der Risikoadjustierungskriterien legen die Institute fest, auf welcher Ebene sie die Ex-ante-Risikoadjustierungen auf die Berechnung der variablen Vergütung anwenden. Das heißt, sollte eine Risikoadjustierung auf Ebene des Mitarbeiters nicht möglich sein, kann ersatzweise nur die unmittelbar darüber liegende Ebene (Organisationseinheit) herangezogen werden.

Werden nicht risikobereinigte Leistungsparameter verwendet, sollen diese durch separate Risikoindikatoren risikobereinigt werden. Die dann verwendeten Risikoindikatoren sollten sich soweit möglich auf Indikatoren aus dem Risikomanagement stützen.

Die variable Vergütung darf erst nach Ablauf eines Bemessungszeitraums anhand der Ergebnisse desselben zuerkannt bzw. ermittelt werden. Der Bemessungszeitraum beträgt gemäß Absatz 1 mindestens ein Jahr. Werden längere Zeiträume zugrunde gelegt, können sich verschiedene Bemessungsperioden unter Umständen überschneiden, falls z.B. jedes Jahr eine erneute mehrjährige Bemessungsperiode beginnt.

Nach Ablauf des Bemessungszeitraums legt das Institut die variable Vergütung des einzelnen Mitarbeiters fest, indem es anhand der Erfolgs- bzw. Leistungsdaten sowie der Risikoanpassungen die tatsächlich variable Vergütung ermittelt. Während dieses Bemessungsprozesses muss das Institut die Vergütung an mögliche negative Entwicklungen in der Zukunft anpassen („Ex-ante-Risikoadjustierung“).

Bei der variablen Vergütung von Risikoträgern ist nach § 19 Abs. 1 neben dem Gesamterfolg des Instituts beziehungsweise der Gruppe und dem Erfolgsbeitrag der Organisationseinheit (d.h. der Einheit, der die betroffene Person unmittelbar zugeordnet ist wie z.B. die operative Einheit oder der Geschäftsbereich) auch der individuelle Erfolgsbeitrag angemessen zu berücksichtigen. Mit dieser Vorschrift wird Standard Nr. 6 des FSB und der Anforderung von Artikel 94 Abs. 1 lit. a) der Richtlinie 2013/36/EU Rechnung getragen. Bei Institutsgruppen, Finanzholdinggruppen, gemischten Finanzholdinggruppen oder Finanzkonglomeraten ist der Gesamterfolg der Gruppe als Maßstab heranzuziehen.

Alternativ können die Betrachtungsebenen ‚Individualbeitrag‘ und ‚Ressortbeitrag‘ aber auch getrennt aufrechterhalten werden, wobei dem ‚Individualbeitrag‘ im Vergleich zu den anderen Betrachtungsebenen nur eine untergeordnete Gewichtung zukommen sollte.

Der Betrag der zugewendeten variablen Vergütung muss angemessen mit den Schwankungen der Leistungen bzw. erzielten Erfolgen des Mitarbeiters, seiner Organisationseinheit und

der Gesamtbank „atmen“. Das Institut muss bestimmen, wie sich die variable Vergütung bei Leistungsschwankungen und verschiedenen Leistungsgraden verhalten soll, einschließlich in Fällen, in denen die variable Vergütung auf null verringert wird. Sittenwidriges oder pflichtwidriges Verhalten muss eine erhebliche Verringerung der variablen Vergütung des betreffenden Mitarbeiters zur Folge haben.

Nach § 19 Abs. 2 ist zumindest der individuelle Erfolgsbeitrag des Risikoträgers anhand sowohl quantitativer als auch qualitativer Vergütungsparameter zu bestimmen. „Ausgewogen“ bezieht sich dabei auf die Gewichtung der beiden Parameterarten, die in der Regel ausgeglichen sein, aber auch der konkreten Tätigkeit der Risikoträgerkategorie Rechnung tragen soll. Sollten quantitative und qualitative Parameter nicht gleichgewichtet werden, ist dies substantiiert zu begründen und zu dokumentieren.

Die vom Institut im Rahmen der Ex-ante-Risikoadjustierung verwendeten quantitativen Parameter sollen sich größtenteils auf in den Instituten bestehende Messgrößen stützen, die für andere Risikosteuerungszwecke verwendet werden. Werden diese Messgrößen innerhalb des Risikomanagementprozesses angepasst, muss das Institut dies im Vergütungsrahmenwerk nachvollziehen. Quantitative Kriterien sind u.a.:

- (a) das ökonomische Kapital, der wirtschaftliche Gewinn, die Rendite risikogewichteter Aktiva (return on risk weighted assets) sowie die Rendite des zugewiesenen Eigenkapitals (return on allocated equity);
- (b) Kosten und Menge des zur Unterlegung der Risiken seiner Tätigkeiten erforderlichen Kapitals, wohingegen die Verteilung der Kapitalkosten das Risikoprofil des Instituts abbilden und das ganze Eigenkapital des Institut vollständig zugewiesen und berechnet werden soll;
- (c) Kosten und Menge der angenommenen Liquiditätsrisiken im Geschäftsverlauf;
- (d) indirekte Kosten (d.h. Kosten einer Liquiditätsinkongruenz, Kosten bedingter Liquiditätsrisiko- und anderer Liquiditätsrisikoexpositionen, die ein Institut haben kann).

Wird die Profitabilität des Instituts und seiner Organisationseinheiten gemessen, müssen die Messungen auf dem Nettoumsatz basieren, der alle direkten und indirekten Kosten in Bezug auf die Aktivitäten umfasst. Die Institute dürfen die Kosten der Unternehmensfunktionen, wie z.B. die IT-Kosten, Konzerngemeinkosten oder nicht fortgeführte Bereiche, nicht unberücksichtigt lassen.

Die Institute wenden eine qualitative Risikoanpassung an, wenn sie den Bonuspool und die Mitarbeitervergütung, z.B. unter Verwendung von Punktekarten (Scorecards) und Innenrevisionsindikatoren (z.B. basierend auf den Innenrevisionsergebnissen) oder anderer ähnlichen Methoden, festlegen.

Bei Instituten, die in den Geltungsbereich des Dritten Teils der zweiten Vereinbarung der EU-Kommission mit der Bundesrepublik Deutschland über die Ausrichtung rechtlich selbstständiger Förderinstitute in Deutschland (sog. „Verständigung II“) vom 1. März 2002 fallen (nachfolgend: „Förderinstitute“) und die bedeutend im Sinne von § 17 sind, kann es zulässig sein, bei der Ausgestaltung der variablen Vergütungssysteme ihrer Risikoträger von der Zugrundelegung quantitativer oder auch finanzieller Vergütungsparameter abzusehen. § 7 bleibt hiervon unberührt. Aufgrund des besonderen Geschäftsmodells von Förderinstituten entzieht

sich die Geschäftsausrichtung im Wesentlichen einer aktiven Steuerung, sodass die von der Institutsvergütungsverordnung intendierte Ausgestaltung der Vergütungssysteme als Unternehmenssteuerungsinstrument in der Regel nicht hinreichend realisierbar ist.

Bei der Ermittlung des individuellen Erfolgsbeitrags von Mitarbeitern einer Unterstützungseinheit bzw. des Erfolgsbeitrags einer Unterstützungseinheit selbst sind schwerpunktmäßig qualitative Leistungskriterien heranzuziehen. Diese sind einzelfallabhängig festzulegen. Beispiele für qualitative Kriterien können die Einhaltung rechtlicher Vorschriften, von Wohlverhaltensregeln und von internen Verfahrensregelungen, eine faire Kundenbehandlung sowie Kundenzufriedenheit sein. Letztere kann etwa anhand einer Kundenumfrage oder einer Stornierungsquote quantifiziert werden.

Gemäß § 19 Abs. 2 müssen negative Erfolgsbeiträge wie z.B. sitten- oder pflichtwidriges Verhalten, zwingend die Höhe der variablen Vergütung verringern- und können auch zu einer vollständigen Abschmelzung der variablen Vergütung führen. Ein Verhalten ist dann als sittenwidrig anzusehen, wenn es gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Beispiele hierfür sind Verstöße gegen einen selbstauferlegten Ehrenkodex Ehren- und/oder Ethikkodex des Instituts gegenüber Kunden und Geschäftspartnern des Instituts sowie weitere schriftlich fixierte Verhaltensregeln für den Umgang der Mitarbeiter im Innenverhältnis. Unter pflichtwidrigem Verhalten sind u.a. Vertragsverstöße und Verletzungen gegen die institutsinternen Organisationsrichtlinien zu subsumieren.

Die Vergütungsparameter, anhand derer der Erfolgsbeitrag eines Mitarbeiters oder einer Organisationseinheit gemessen wird, sollen gewährleisten, dass vor allem nachhaltige Erfolge vergütungsrelevant sind und Risiken angemessen berücksichtigt werden. Aus diesem Grund sind nach § 19 Abs. 3 insbesondere eingegangene Risiken, deren Laufzeiten sowie Kapital- und Liquiditätskosten zu berücksichtigen. Die CEBS-Leitlinien bieten eine Orientierung für eine angemessene Umsetzung dieser Anforderungen.

Sämtliche Anforderungen der §§ 19, 20 und 21 sind auch dann zu beachten, wenn ein Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin unterjährig eine neue Risikoeinstufung z.B. aufgrund eines Stellenwechsels erfährt, mit der einer erhöhten Relevanz für das Gesamtrisikoprofil des Instituts Rechnung getragen wird. Das Auszahlungsregime ist dann auf die im gesamten Geschäftsjahr verdiente variable Vergütung anzuwenden.

Zu § 20 „Zurückbehaltung und Anspruchs- und Auszahlungsvoraussetzungen“ (Ex-post-Risikoadjustierung)

Nach § 20 Abs. 1 sind mindestens 40 % der variablen Vergütung über einen Zurückbehaltungszeitraum zu strecken, der mindestens drei bis mindestens fünf Jahre beträgt, und über diesen Zurückbehaltungszeitraum zeitanteilig gewähren. Grundsätzlich gilt: Je höher die variable Vergütung, die Stellung des Begünstigten oder das begründbare Risiko ist, desto größer müssen der Zurückbehaltungszeitraum und der variable Vergütungsanteil sein, der zurückbehalten wird.

Bei Geschäftsleiterinnen und Geschäftsleitern sowie Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der unmittelbar nachgelagerten Führungsebene sind gemäß § 20 Abs. 2 mindestens 60 % der variablen Vergütung über einen Zurückbehaltungszeitraum zu strecken, der mindestens drei bis mindestens fünf Jahre beträgt, und über diesen Zurückbehaltungszeitraum zeitanteilig gewähren.

Vorbemerkung: Malus- und Clawback-Vereinbarungen sind explizite Ex-post-Risikoadjustierungswerkzeuge, bei denen das Institut selbst die Vergütung der Risikoträger mittels dieser Werkzeuge anpasst (z.B. durch Absenkung der ursprünglich ermittelten Barvergütung oder durch Verringerung der Anzahl oder des Wertes der gewährten Instrumente).

Unbeschadet der allgemeinen Grundsätze nationalen Arbeits- und/oder Vertragsrechts müssen die Institute dazu imstande sein, Malus- oder Clawback-Vereinbarungen unabhängig von der Auszahlungsmethode wie Zurückbehalt oder Instrumenten mit Verfügungssperrfrist auf bis zu 100 % der gesamten variablen Vergütung anzuwenden.

Ex-post-Risikoadjustierungen müssen immer leistungs- bzw. erfolgs- oder risikobezogen sein. Sie haben die tatsächlichen Risikoauswirkungen oder die Änderungen bestehender Risiken der Institute, der Geschäftsbereiche oder der Tätigkeiten des Mitarbeiters nachzuvollziehen. Sie dürfen nicht vom Betrag der ausgeschütteten Dividende oder der Entwicklung des Anteilswertes (z.B. Aktienkurs) abhängen.

Die Institute müssen untersuchen, ob ihre ursprüngliche Ex-ante-Risikoadjustierung ausreichend war, z.B. ob Risiken unterschlagen oder unterschätzt worden sind oder ob neue Risiken festgestellt oder unerwartete Verluste eingetreten sind. Der Umfang, in dem eine Ex-post-Risikoadjustierung erforderlich ist, hängt von der Genauigkeit und Qualität der Ex-ante-Risikoanpassung ab und muss vom Institut auf Grundlage eines sog. Backtestings (Rückschauprüfung) bestimmt werden.

Im Zuge des Festlegens der Kriterien und Parameter für die Anwendung von Malus und Clawback müssen die Institute auch einen Zeitraum bestimmen, während dessen Malus und Clawback zur Anwendung kommen werden. Dieser Zeitraum umfasst bezogen auf die variable Vergütung eines Bemessungszeitraumes mindestens die Spanne vom Beginn der ersten Zurückbehaltungsfrist bis zum Ablauf der letzten Verfügungssperrfrist. Dabei können die Institute unterschiedliche Auslöser für einen Malus und einen Clawback festlegen. Ein Clawback muss insbesondere dann zur Anwendung kommen, wenn ein Risikoträger erheblich zu einem schwachen oder negativen Geschäftsergebnis beigetragen hat sowie in Betrugsfällen und sonstigen vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Verhaltensweisen, die zu erheblichen Verlusten geführt haben.

Die Institute müssen zumindest die ursprünglich verwendeten Leistungs- bzw. Erfolgsund Risikokriterien zugrunde legen, um eine Verbindung zwischen der ursprünglichen Leistungs- bzw. Erfolgsmessung und dem diesbezüglichen Backtesting (rückschauende Überprüfung) herzustellen. Zusätzlich zu den in § 18 Abs. 4 Satz 3 aufgeführten Kriterien „Beteiligung an oder Verantwortlichkeit für ein Verhalten, das für das Institut zu erheblichen Verlusten geführt hat“ und „Nichterfüllung externer oder interner Regelungen in Bezug auf Eignung und Verhalten“ haben die Institute konkrete Kriterien zu verwenden wie:

- (a) Nachweis eines Fehlverhaltens oder eines schweren Fehlers des Mitarbeiters (z.B. Verstoß gegen einen Verhaltenskodex oder andere interne Regeln, insbesondere mit Bezug auf Risiken);
- (b) anschließender erheblicher Rückgang des Geschäftsergebnisses im Institut und/oder des Geschäftsbereichs (ausgedrückt z.B. in spezifischen Geschäftskennziffern);
- (c) schwerwiegendes Versagen des Risikomanagements des Instituts und/oder des Geschäftsbereichs, in dem der Risikoträger arbeitet;

(d) erheblicher Anstieg der wirtschaftlich oder regulatorisch erforderlichen Eigenkapitalausstattung des Instituts oder Geschäftsbereichs;

(e) etwaige aufsichtsrechtliche Sanktionen, sofern das Verhalten des Risikoträgers zu dieser Maßnahme beigetragen hat.

Malus- und Clawback-Mechanismen müssen gegebenenfalls zu einer Verringerung der variablen Vergütung führen. Unter keinen Umständen darf die explizite Ex-post-Risikoadjustierung in einem Anstieg der ursprünglich ermittelten variablen Vergütung resultieren oder, wenn Malus und/oder Clawback bereits in der Vergangenheit zur Anwendung gekommen waren, zu einem (Wieder-)Anstieg der einmal verringerten variablen Vergütung.

Ferner müssen die Institute für die variable Vergütung Instrumente verwenden, deren Preis die Veränderungen des Institutserfolgs oder -risikos unmittelbar nachvollzieht (gewissermaßen synchron „atmet“). Unter „Instrumenten“ sind in diesem Sinne somit nicht nur börsennotierte Finanzinstrumente, sondern auch vertragliche Konstruktionen zu verstehen, die den Anforderungen entsprechen. Die Entwicklung des Börsenkurses oder des Preises sonstiger Instrumente (implizite Risikoadjustierung) während der Zurückbehaltungs- und Verfügungssperfrist dürfen jedoch nicht als Ersatz für die explizite Ex-post-Risikoadjustierung angesehen und nicht mit dieser gleichgesetzt werden.

Werden Instrumente gewährt und verkaufen die Mitarbeiter sie nach abgelaufener Zurückbehaltungs- und Verfügungssperfrist bzw. werden sie bei Endfälligkeit in bar ausbezahlt, so müssen die Mitarbeiter den dann fälligen Betrag auch in voller Höhe erhalten. Dieser Betrag kann den ursprünglich gewährten Betrag durchaus auch übersteigen, wenn der Marktpreis oder der Marktwert des Instruments entsprechend gestiegen ist und kein bzw. kein maßgeblicher Malus angefallen ist.

Gemäß § 20 Abs. 1 hat das Institut die variable Vergütung teilweise direkt (upfront) auszubezahlen und teilweise zurückzubehalten (deferred). Vor Auszahlung des zurückbehaltenen Baranteils oder der Erdienung zurückbehaltener Instrumente erfolgt eine erneute Überprüfung der Leistung bzw. des Erfolgs sowie erforderlichenfalls eine Ex-post-Risikoadjustierung zwecks Ausrichtung der variablen Vergütung an zusätzliche Risiken, die erst nach der Zuwendung festgestellt oder sich verwirklicht haben. Das gilt gleichermaßen bei Verwendung eines mehrjährigen Bemessungszeitraums.

Die Institute erstellen einen Zeitplan für den Zurückbehalt (Deferral), der die Mitarbeitervergütung angemessen an den Institutstätigkeiten, dem Geschäftszyklus, dem Risikoprofil sowie den Tätigkeiten der Mitarbeiter ausrichtet, sodass durch die Ex-post-Risikoadjustierung ein hinreichender Teil der variablen Vergütung anhand der Risikoauswirkungen im Zeitverlauf angepasst werden kann.

Der Zeitplan für die Zurückbehaltungsperiode ist durch verschiedenen Regelungsbestandteile definiert:

(a) den Anteil der variablen Vergütung, der zurückbehalten wird;

(b) den Zeithorizont für den Zurückbehalt;

(c) die Geschwindigkeit, in dem die zurückbehaltene Vergütung gegebenenfalls zeitanteilig erdient wird sowie

(d) die Zeitspanne zwischen Festlegung (accrual) und Erdienung des ersten zurückbehaltenen Betrages.

Die Institute tragen innerhalb des Zeitplans für die Zurückbehaltungsperiode der Form, in der die zurückbehaltene variable Vergütung gewährt wird, Rechnung und unterscheiden gegebenenfalls bei ihren Zeitablaufplänen für den Zurückbehalt, indem sie diese Bestandteile für die verschiedenen Risikoträgerkategorien variieren. Die Zusammensetzung dieser Bestandteile muss zu einem wirksamen Ablaufplan für den Zurückbehalt führen, in dem es klare Anreize für eine langfristig ausgerichtete Risikoübernahme durch transparente Risikoausrichtungsverfahren gibt.

Bei der Festlegung des tatsächlichen Zurückbehaltungszeitraums sowie des zurückzubehaltenden Anteils sind in Übereinstimmung mit den Mindestanforderungen folgende Gesichtspunkte zu berücksichtigen:

(a) die Zuständigkeiten, Befugnisse und vom Mitarbeiter erfüllten Aufgaben;

(b) der Geschäftszyklus und die Art der Institutsaktivitäten;

(c) die erwarteten Schwankungen der Wirtschaftstätigkeit, der Leistung bzw. des Erfolgs sowohl des Instituts als auch der Organisationseinheit sowie den Einfluss des Mitarbeiters auf diese Schwankungen;

(d) das Verhältnis zwischen der variablen und der fixen Vergütung sowie den absoluten Betrag der variablen Vergütung.

Die Institute legen fest, für welche Risikoträgerkategorien längere Zurückbehaltungszeiträume als die erforderliche Mindestperiode von mindestens drei bis fünf Jahren angewendet werden, damit gewährleistet ist, dass die variable Vergütung langfristig am Risikoprofil ausgerichtet ist. Wird von einem Institut für die Betroffenen gemäß § 20 Abs. 1 und 2 immer die Untergrenze von drei Jahren als Zurückbehaltungszeitraum gewählt, ist die fehlende Differenzierung eingehend zu begründen.

Durch die Regelungen in § 20 Abs. 1 und 2 wird Standard Nr. 6 des FSB sowie den Anforderungen von Artikel 94 Abs. 1 lit. m) Richtlinie 2013/36/EU Rechnung getragen. Der Zurückbehaltungszeitraum ist streng von der Bemessungsperiode zu trennen. Auch bei einer längeren Bemessungsperiode ist eine Anrechnung oder Ersetzung in Bezug auf den Zurückbehaltungszeitraum nicht möglich.

Sowohl 50 % der verzögert auszahlenden variablen Vergütung als auch 50 % der nicht verzögert zu zahlenden Vergütung müssen von der nachhaltigen Wertentwicklung des Instituts abhängen (§ 20 Abs. 4 Nr. 1 und 2)). Dem Gebot der Nachhaltigkeit soll bei (börsennotierten) Instituten in der Rechtsform der Aktiengesellschaft durch aktienbasierte Vergütungsformen entsprochen werden. Sind aktienbasierte Vergütungsformen bei Instituten rechtsformbedingt nicht möglich oder aus anderen Gründen nicht geeignet, um das Ziel der Nachhaltigkeit zu erreichen, kann auf betriebswirtschaftliche Kennziffern abgestellt werden, die den Unternehmenswert widerspiegeln. Eine umfassende Unternehmensbewertung ist hinge-

gen nicht erforderlich. Falls möglich sollen andere Instrumente im Sinne der Artikel 52 oder 63 Verordnung (EU) Nr. 575/2013 (CRR) oder andere Instrumente, die vollständig in Instrumente des harten Kernkapitals umgewandelt oder abgeschrieben werden können, die in jedem Fall die Bonität des Instituts unter der Annahme der Unternehmensfortführung angemessen widerspiegeln und die für eine Verwendung für die Zwecke der variablen Vergütung geeignet sind, verwendet werden.⁴⁾ Zukünftig spezifiziert ein unmittelbar anwendbarer technischer Regulierungsstandard die geeigneten Instrumente. Bei Optionen ist als Besonderheit zu berücksichtigen, dass die erforderliche Haltefrist gemäß § 193 Abs. 2 Nr. 4 AktG von vier Jahren grundsätzlich erst nach dem Zurückbehaltungszeitraum beginnen darf, da erst dann ein Anspruch auf die Ausübung der Option besteht. Der Rest der verzögert und nicht verzögert zu zahlenden variablen Vergütung kann in bar geleistet werden.

Die Teile der variablen Vergütung, die nach § 20 Abs. 4 Nr. 1 und 2) von der nachhaltigen Wertentwicklung des Instituts abhängig sind, müssen mit einer angemessenen Frist versehen werden, nach deren Verstreichen frühestens über den jeweiligen Teil der variablen Vergütung verfügt werden darf. § 20 Abs. 4 setzt Standard Nr. 8 des FSB sowie die Anforderungen von Artikel 94 Abs. 1 lit. I) Richtlinie 2013/36/EU um.

Der Zurückbehaltungszeitraum ist streng von der Bemessungsperiode, d.h. dem zugrundeliegenden Leistungszeitraum, zu trennen. Werden längere mehrjährige Bemessungsperioden verwendet und bieten diese längeren Bemessungsperioden eine größere Sicherheit im Hinblick auf die Risiken, die sich seit Beginn der Bemessungsperiode realisiert haben, so dürfen die Institute diesem Umstand bei der Festlegung der Zurückbehaltungs- und Sperrfristen Rechnung tragen und können gegebenenfalls kürzere Zurückbehaltungsfristen bestimmen als diejenigen, die bei einem einjährigen Bemessungszeitraum angemessen wären. Die Mindestanforderung einer dreijährigen Zurückbehaltungsfrist ist allerdings die absolute Untergrenze; eine darüber hinausgehende Ersetzung des Zurückbehaltungszeitraums ist nicht möglich.

Bestimmen Institute den zurückzubehaltenden Anteil der variablen Vergütung anhand einer Kaskade absoluter Beträge (z.B. zwischen 0 und 100 100 % Direktauszahlung; zwischen 100 und 200 50 % Direktauszahlung und Zurückbehalt des verbleibenden Rests; oberhalb von 200: 25 % Direktauszahlung und Zurückbehalt des verbleibenden Rests), müssen sie in der Lage sein, der Aufsichtsbehörde darzulegen, dass im gewichteten Durchschnitt für jeden Mitarbeiter des Instituts die Untergrenze von 40 bis 60 % Zurückbehalt eingehalten sowie der zurückbehaltene Anteil angemessen und korrekt an der Geschäftsart, ihren Risiken und den Tätigkeiten des betreffenden Mitarbeiters ausgerichtet ist.

Gemäß § 20 Abs. 2 müssen bedeutende Institute zumindest für die Mitglieder der Geschäftsleitung und der nachgelagerte Führungsebene Zurückbehaltungsfristen von mindestens fünf Jahren festlegen und einen erheblich höheren Anteil der in Instrumenten ausbezahlten Vergütung zurückbehalten.

Das gilt auf konsolidierter und unterkonsolidierter Ebene, d.h. sowohl für die Geschäftsleitung eines übergeordneten Unternehmens, das bedeutend ist, als auch für die Geschäftsleitung eines nachgeordneten Unternehmens, das bedeutend ist.

Gemäß § 20 Abs. 3 bestimmen die Institute, welche Höhe an variabler Vergütung einen besonders hohen Betrag darstellt. Dabei sind die innerhalb des Instituts gezahlte variable Durchschnittsvergütung, die Ergebnisse des EBA-Vergütungsvergleichsberichts, sowie gegebenenfalls die Ergebnisse nationaler und sonstiger Vergütungsvergleiche sowie der

Schwellenwert der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht gemäß § 20 Abs. 3 S. 2 zu berücksichtigen.

Als Obergrenze für die Einstufung als besonders hoher Betrag wird derzeit eine variable Jahresgesamtvergütung in Höhe von 500.000 EUR angesehen.

§ 20 Abs. 4 regelt den Zurückbehaltungszeitraum. Dieser beginnt in dem Zeitpunkt, wenn der direkt auszubezahlende (upfront) Anteil der variablen Vergütung ausbezahlt wird. Der Zurückbehalt ist sowohl auf den Baranteil als auch auf den in Instrumenten auszubezahlenden Anteil anzuwenden.

Der erste zurückbehaltene Anteil kann bei Anwendung der Pro-rata-temporis-Regel gemäß Absatz 4 Nr. 1 frühestens 12 Monate nach dem Beginn der Zurückbehaltungszeitraums erdient werden. Der Zurückbehaltungszeitraum endet, wenn die ermittelte variable Vergütung erdient oder der Betrag im Rahmen der Malusprüfung auf null reduziert worden ist.

Die zurückbehaltene variable Vergütung wird entweder vollständig am Ende des Zurückbehaltungszeitraums erdient (cliff vesting) oder gemäß Absatz 4 Nr. 1 über verschiedene Zahlungen im Verlauf des Zurückbehaltungszeitraums gestreckt.

Eine zeitanteilige Erdienung (pro rata vesting) liegt vor, wenn z.B. bei einer dreijährigen Zurückbehaltungsfrist am Ende der Jahre n+1, n+2 und n+3 jeweils ein Drittel der zurückbehaltenen Vergütung erdient werden, wobei ‚n‘ den Zeitpunkt bezeichnet, in dem der direkt auszuzahlende (upfront) Anteil der ermittelten variablen Vergütung gezahlt wird.

Keinesfalls darf eine Erdienung häufiger als einmal pro Jahr erfolgen, damit eine angemessene Risikoprüfung vor Anwendung der Ex-post-Risikoadjustierung sichergestellt ist.

Um das Abschmelzen oder Streichen einer variablen Vergütung während des Zurückbehaltungszeitraums durch einen Malus nach Absatz 4 Nr 3 zu ermöglichen, darf gemäß Absatz 4 Nr. 2 während des Zurückbehaltungszeitraumes kein Anspruch auf den zurückbehaltenen Teil der variablen Vergütung bestehen. Die zurückbehaltene Vergütung kann aber als eine Art Merkposten in einem Konto oder Depot ausgewiesen werden. Der Begünstigte hat also während des Zurückbehaltungszeitraumes allenfalls einen Anspruch auf die fehlerfreie Ermittlung der variablen Vergütung als Merkposten. Erst mit Ablauf des Zurückbehaltungszeitraumes darf eine Anwartschaft oder ein Anspruch auf diese variable Vergütung entstehen.

Aus Absatz 4 Nr. 2 folgt, dass die Institute während des Zurückbehaltungszeitraums weder Zinsen noch Dividenden auf die Barmittel oder Instrumente zahlen dürfen, die zurückbehalten werden. Das bedeutet auch, dass während des Zurückbehaltungszeitraums fällig werdende Zinsen und Dividenden nicht nach Ablauf des Zurückbehaltungszeitraums an die Risikoträger gezahlt werden dürfen. Vielmehr sind derartige Zahlungen so zu behandeln, als hätte sie das Institut erhalten und stünden sie diesem zu.

Gemäß Absatz 4 Nr. 3 ist während des Zurückbehaltungszeitraums eine Rückschauprüfung (Backtesting) der anfänglichen Vergütungsermittlung sowie der dieser zugrunde gelegten Zielerreichungsgrade vorzunehmen. Weicht das Ergebnis der Rückschauprüfung von dem für die Ermittlung der variablen Vergütung gemäß § 19 zugrunde gelegten Ergebnis nach unten ab und erweist sich damit die ursprüngliche Risikoadjustierung als nicht hinreichend, ist die Differenz bezogen auf den zurückbehaltenen variablen Vergütungsbestandteil entsprechend als Abzug (Verringerung) in Ansatz zu bringen.

Konservative Materialitätsschwellenwerte für die Auslösung einer Verringerung der zurückbehaltenen variablen Vergütung im Falle einer Malus-Anwendung sind nur unter gut begründeten Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten zulässig, konservativ zu setzen und zu dokumentieren.

Die Anforderung des § 20 Abs. 5 mindestens 50 % jeder variablen Vergütung in Instrumenten auszuzahlen, muss gleichermaßen auf den nicht-zurückbehaltenen und die zurückbehaltenen Teil angewendet werden. Beide Teile müssen jeweils in ausgewogener Zusammensetzung aus Instrumenten im Sinne von Absatz 5 S. 1 stehen.

Die Institute sollen der Verwendung von Instrumenten vor der Zubilligung variabler Vergütung in Barmitteln den Vorrang geben. Die Institute legen getrennt für den zurückbehaltenen und den nicht zurückbehaltenen Anteil der variablen Vergütung einen Prozentsatz von 50 % oder mehr fest, der ausgewogen in Instrumenten gemäß § 20 Abs. 5 zugewendet werden soll. Gewähren Institute einen höheren Anteil als 50 % der variablen Vergütung in Instrumenten, müssen sie einen höheren Anteil von Instrumenten innerhalb des zurückbehaltenen Anteils der variablen Vergütung priorisieren.

Der Anteil der variablen Vergütung, der in Instrumenten ausbezahlt wird, berechnet sich als Quotient zwischen dem Betrag der in Instrumenten zugewendeten variablen Vergütung und der Summe der in Barmitteln und in Form anderer Vorteile zugewendeter variabler Vergütung. Alle Beträge müssen im Zeitpunkt der Zuwendung festgelegt werden.

Sind von einem demselben Konsolidierungskreis angehörenden Institut herausgegebene Instrumente sowohl nach Abs. 5 Nr. 1 als auch nach Abs. 5 Nr. 2 vorhanden, muss der in Instrumenten auszubezahlende Anteil der variablen Vergütung ausgewogen verschiedene Instrumententypen aufweisen. Die Institute sollten bei Verfügbarkeit derartiger Instrumente der Verwendung von gemäß der Delegierten Verordnung (EU) Nr. 527/2014 der Kommission vom 12. März 2014 (Technische Regulierungsstandards zur Bezeichnung der Klassen von Instrumenten, die die Bonität eines Instituts unter der Annahme der Unternehmensfortführung angemessen widerspiegeln und die für eine Verwendung zu Zwecken der variablen Vergütung geeignet sind) bail-in-fähigen Instrumenten und Anteilsrechten gegenüber der Verwendung von wertorientierten Elementen wie aktienbasierten Instrumenten den Vorrang geben.

Die Verfügbarkeit von Instrumenten gemäß Absatz 5 S. 1 Nr. 1 hängt von der Rechtsform eines Instituts ab:

- (a) Bei börsennotierten Instituten in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft sind Aktien und aktienbasierte Instrumente verfügbar (einschließlich sog. Phantom Stocks).
- (b) Bei allen sonstigen Instituten, die also nicht unter Buchstabe (a) fallen, sind gemäß der jeweiligen Rechtsform aktienbasierte Instrumente oder andere unbare Instrumente, die den Unternehmenswert widerspiegeln, verfügbar.

Die unbaren Instrumente in den Fällen des Buchstaben (b) müssen die Bonitätsentwicklung des Instituts widerspiegeln, indem sie auf betriebswirtschaftliche Kennziffern abstellen, die den Unternehmenswert abbilden. Eine umfassende Unternehmensbewertung ist allerdings nicht erforderlich. Aktienbasierte Instrumente (z.B. Formen von synthetischen Aktien) sind diejenigen Instrumente oder vertragliche Verpflichtungen – unter Einschluss der Instrumente auf Grundlage von Barmitteln –, deren Wert vom Marktpreis abhängt oder, falls ein Markt-

preis nicht verfügbar ist, vom beizulegenden Zeitwert der Aktie und der die Veränderungen des Marktpreises oder den beizulegenden Zeitwert nachvollzieht. Alle derartigen Instrumente müssen in Bezug auf die Verlustausgleichsfähigkeit dieselben Eigenschaften aufweisen wie Aktien oder vergleichbare Beteiligungsformen.

Bei Optionen ist als Besonderheit zu berücksichtigen, dass die erforderliche Haltefrist gemäß § 193 Abs. 2 Nr. 4 AktG von vier Jahren grundsätzlich erst nach dem Zurückbehaltungszeitraum beginnen darf, da erst dann ein Anspruch auf die Ausübung der Option besteht. Der Rest der verzögert und nicht verzögert zu zahlenden variablen Vergütung kann in bar geleistet werden.

Die Verfügbarkeit von „anderen Instrumenten“ gemäß Absatz 5 S. 1 Nr. 2 hängt davon ab, ob ein Institut oder ein anderes Institut innerhalb des Konsolidierungskreises bereits derartige Instrumente ausgegeben hat und derartige Instrumente in ausreichender Menge verfügbar sind. Sind Institute vorwiegend großvolumig finanziert oder stützen sie sich in einem großen Ausmaß auf zusätzliches Kernkapital, Ergänzungskapital oder als „Bail-in“-Instrumente einsetzbare Schuldtitel, um ihre Kapitalverpflichtungen zu erfüllen, sind derartige Instrumente für Zwecke der variablen Vergütung verfügbar, sofern diese ‚sonstigen Instrumente‘ der Delegierten Verordnung (EU) Nr. 527/2014 der Kommission vom 12. März 2014 entsprechen.

Sind sowohl Eigenkapitalinstrumente oder aktiengebundene Instrumente und andere gemäß der Delegierten Verordnung der Kommission (EU) Nr. 527/2014 geeignete Instrumente verfügbar, dann ist es möglich, variable Vergütung in verschiedenen Instrumenten auszuzahlen, die in einem ausgewogenen Verhältnis zueinander stehen. In diesem Fall müssen die Institute sicherstellen, dass der Anteil der variablen Vergütung, der in Instrumenten ausgezahlt wird, ausgewogen aus Instrumenten gemäß Absatz 5 S. 1 Nr. 1 und solchen aus Absatz 5 S. 1 Nr. 2 besteht. Die Institute müssen nachweisen können, dass sie die Interessen der Anteilseigner, Gläubiger, Inhaber von Schuldverschreibungen und anderer Interessengruppen bei der Festlegung des ausgewogenen Verhältnisses zwischen den verschiedenen Instrumenten berücksichtigt haben.

Instrumente müssen mit ihrem Marktpreis oder ihrem beizulegenden Zeitwert am Tag der Zuwendung dieser Instrumente versehen (bepreist) werden. Dieser Wert ist die Grundlage für die Festlegung der anfänglichen Anzahl von Instrumenten (nach der Exante-Risikoadjustierung) und für die späteren Ex-post-Risikoadjustierungen der Anzahl der Instrumente oder ihres Werts. Derartige Bewertungen sind auch vor der Erdienung vorzunehmen, um zu gewährleisten, dass die Ex-post-Risikoadjustierungen ordnungsgemäß und vor Ablauf der Verfügungssperrfrist durchgeführt werden. Kleinere und nicht-komplexe Institute, die nicht börsennotiert sind, dürfen den Wert der Beteiligungen und der beteiligungsbasierten Instrumente auf Grundlage des letzten Jahresergebnisses festlegen.

Die Institute dürfen eine feste Anzahl oder einen Nennwert der zurückbehaltenen Instrumente unter Anwendung verschiedener Methoden wie z.B. Treuhänderdepots und Verträge zuwenden, sofern dem Risikoträger bei Erdienung in jedem Fall die Anzahl oder der Nennwert der Instrumente bereitgestellt wird, es sei denn, die Anzahl oder der Nennwert wird durch die Malus-Anwendung verringert.

Gemäß § 20 Abs. 5 S. 2 müssen die in Instrumenten gezahlte variable Vergütung einer Verfügungssperre unterliegen, deren Zeitraum (Verfügungssperrfrist) auf eine angemessene Dauer festzulegen ist und mindestens ein Jahr betragen muss, um die Anreize an den langfristigen Interessen des Instituts auszurichten.

Das Institut muss in der Lage sein zu erklären, wie die Verfügungssperre sich zu anderen Risikoausrichtungsmaßnahmen verhält und wie diese zwischen den direkt ausgezahlten (up-front) und den zurückbehaltenen (deferred) Instrumenten unterscheiden.

Bei der Festlegung der Verfügungssperrfrist müssen die Institute die Gesamtdauer von Zurückbehaltungs- und Verfügungssperrfrist, den Einfluss der Mitarbeiterkategorie auf das Risikoprofil der Institute sowie die Dauer des für die Mitarbeiterkategorie relevanten Geschäftszyklus' berücksichtigen. Längere Zeiträume als ein Jahr sollen insbesondere dann festgelegt werden, wenn die Ex-post-Risikoadjustierungen hauptsächlich von Veränderungen des Wertes der zugewendeten Instrumente abhängen.

Eine längere Verfügungssperrfrist als allgemein für alle Risikoträger angewendet wird, muss, zumindest für die Mitarbeiter mit dem höchsten Einfluss auf das Risikoprofil der Institute in Fällen in Erwägung gezogen werden, wo sich das der Leistung bzw. dem Erfolg zugrunde liegende Risiko jenseits des Ablaufs der Zurückbehaltungsfrist und der normalen Verfügungssperrfrist verwirklichen kann.

Beträgt der Zurückbehaltungszeitraum mindestens fünf Jahre, darf bei Risikoträgern, die weder Organmitglieder sind noch der nachgelagerten Führungsebene (senior management) angehören, für den zurückbehaltenen Anteil eine Verfügungssperrfrist von mindestens sechs Monaten bestimmt werden.

Gemäß Absatz 6 müssen die Institute in den Arbeits- oder Dienstverträgen mit ihren Risikoträgern die Voraussetzungen dafür schaffen, dass sie im Fall von während einer Rückgriffsfrist zutage tretender nachweisbarer besonders schwerwiegender persönlicher Verfehlungen eines Risikoträgers dessen bereits erdiente und möglicherweise schon ausbezahlte variable Vergütung zurückfordern können (Clawback). Die Rückgriffsfrist für jede variable Vergütung eines Geschäftsjahres beginnt zeitgleich mit dem Zurückbehaltungszeitraum und endet mit Ablauf der Verfügungssperrfrist für den letzten verdienten und in Instrumenten ausbezahlten Bestandteil.

Die Kriterien für eine die Rückgriffspflicht auslösende besonders schwerwiegende persönliche Verfehlung eines Risikoträgers bestimmt sich nach § 18 Abs. 4 S. 3. Die diesbezüglichen Ausführungen in der Auslegungshilfe können ergänzend herangezogen werden.

Zu beachten ist, dass der Grundsatz der Periodengerechtigkeit in den Fällen des Clawback ausgesetzt ist. Das heißt, im Fall einer nachweisbaren besonderen persönlichen Verfehlung eines Risikoträgers jeder ursprünglich zurückbehaltenen, aber erdiente variable Vergütungsbestandteil zurückgefordert werden muss, solange die diesbezügliche Clawback-Frist noch nicht abgelaufen ist. Dies gilt unabhängig davon, ob die Verfehlung dem Bemessungszeitraum der betreffenden Vergütung zuzuordnen ist oder nicht.

Beträge, die dem Zurückbehaltungszeitraum der Zurückbehaltung bzw. der Sperrfrist gemäß § 20 Abs. 1 bis 3 Verfügungssperre unterliegen, erfahren aufgrund eines ruhestandsbedingten oder nicht ruhestandsbedingten vorzeitigen Ausscheidens des Betroffenen oder der Betroffenen grundsätzlich keine andere Behandlung als zuvor, d.h. der Zurückbehaltungszeitraum und die Fristen gemäß § 20 Abs. 1 bis 3 Verfügungssperrfrist bestehen unverändert fort. Dies bedeutet, dass die variablen Vergütungsbestandteile nicht sofort ohne Zurückbehaltung oder Umwandlung in eigenkapitalbasierte Instrumente bar ausgezahlt werden dürfen. Ferner ist es nicht mit der Intention der Institutsvergütungsverordnung vereinbar, dass der Aktienkurs bei eigenkapitalbasierten Vergütungsinstrumenten beim Ausscheiden der

betreffenden Person fixiert wird. Grundsätzlich muss ~~beim vorzeitigen~~ bei vorzeitigem Ausscheiden eines ~~Betroffenen oder einer Betroffenen~~ Risikoträgers also sichergestellt sein, dass jegliche Belohnung von Misserfolgen ausgeschlossen ist und die Messung des nachhaltigen Erfolges auch über das Ende des Arbeitsverhältnisses hinaus stattfinden kann.

Im ~~Falle~~ Fall einer vorzeitigen, unterjährigen Auflösung eines Arbeitsvertrages kann die bis zum Zeitpunkt des Ausscheidens vorzunehmende Messung der Zielerreichung des Betroffenen oder der Betroffenen den Gesamterfolg des Instituts resp. der Gruppe sowie den Erfolgsbeitrag der Organisationseinheit nur eingeschränkt berücksichtigen ~~berücksichtigt werden~~, da der Bemessungszeitraum für die variable Vergütung noch nicht beendet ist. Vielfach lässt sich im Zeitpunkt des Ausscheidens für die Ebene des Instituts bzw. der Gruppe sowie der Organisationseinheit nur vereinfachend annehmen, dass der Erfolg auf diesen Ebenen bis zum Ende des Bemessungszeitraums absehbar eine bestimmte positive oder negative Entwicklung nehmen wird. In diesen Fällen wird der individuelle Erfolgsbeitrag der betroffenen Person stärker zu berücksichtigen sein. Die vorzeitig und unterjährig geleisteten Zahlungen sind bei der Allokation des Bonuspools auf die übrigen Geschäftsleiter, ~~Geschäftsleiterinnen, und~~ Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen zu berücksichtigen. Auch die auf diese Weise gewährte variable Vergütung unterliegt den Regelungen des § 20 ~~Abs. 1 bis 3~~.

~~Zur Vermeidung eines unverhältnismäßig hohen administrativen Aufwandes wird derzeit geduldet, dass die Anforderungen des § 20 Abs. 1 bis 3 für die variable Vergütung der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen, deren Tätigkeiten einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoportfolio haben, nicht eingehalten werden, wenn die gesamte variable Vergütung des Mitarbeiters oder der Mitarbeiterin einen jährlichen Betrag von 50.000 EUR unterschreitet. Es handelt sich hierbei um eine Freigrenze, so dass bei Überschreiten der Freigrenze die gesamte variable Vergütung den Anforderungen des § 20 Abs. 1 bis 3 genügen muss.~~

~~Bleibt die Leistung eines Geschäftsleiters, einer Geschäftsleiterin, eines Mitarbeiters, einer Mitarbeiterin, einer Organisationseinheit oder der Gesamterfolg des Instituts beziehungsweise der Gruppe hinter den Vorgaben zurück oder erweisen sich bereits erbrachte positive Erfolgsbeiträge später nicht als nachhaltig, muss dies nach § 20 Abs. 4 dazu führen, dass die variable Vergütung einschließlich der nach § 20 Abs. 1 und 2 zurückbehaltenen Beträge abgeschmolzen oder gar ganz gestrichen wird. Dies schließt auch denjenigen zurückbehaltenen Teil der variablen Vergütung ein, der sich gemäß § 20 Abs. 4 Nr. 1 und 2) an der nachhaltigen Wertentwicklung des Instituts orientiert. Durch diese Regelung wird den Standards Nr. 5 und 6 des FSB sowie den Anforderungen von Artikel 94 Abs. 1 lit. n) Richtlinie 2013/36/EU Rechnung getragen. Kriterien für das Abschmelzen bzw. Streichen der variablen Vergütung können neben einer individuellen Zielverfehlung z.B. sein: eine signifikante Veränderung in der ökonomischen oder regulatorischen Kapitalausstattung des Instituts; ein signifikantes Versagen des Risikomanagements auf Ebene des Instituts und/ oder der Organisationseinheit, in der die betroffene Person tätig ist; ein signifikanter Rückgang der finanziellen Leistungsfähigkeit des Instituts und/ oder der Organisationseinheit, in der die betroffene Person tätig ist; Fehlverhalten oder schwere Fehler der betroffenen Person.⁵⁾ Das Abschmelzen oder Streichen einer variablen Vergütung, insbesondere einer zurückbehaltenen variablen Vergütung im Sinne von § 20 Abs. 1 und 2, ist im deutschen Arbeitsrecht problematisch, wenn eine Vergütung bereits tatsächlich ausgezahlt wurde oder wenn schon ein konkreter Anspruch auf eine bestimmte Zahlung besteht. Aus diesem Grunde darf während des Zurückbehaltungszeitraumes kein Anspruch auf den zurückbehaltenen Teil der variablen Vergütung bestehen (§ 20 Abs. 1). Die zurückbehaltene Vergütung kann aber als eine Art Merkposten in einem Konto oder Depot ausgewiesen werden. Der Begünstigte hat also während des Zurückbehaltungszeitraumes allenfalls einen Anspruch auf die fehlerfreie Ermittlung der~~

~~variablen Vergütung als Merkposten. Erst mit Ablauf des Zurückbehaltungszeitraumes darf eine Anwartschaft oder ein Anspruch auf diese variable Vergütung entstehen.~~

~~Sämtliche Anforderungen der §§ 19, 20 und 21 sind auch dann zu beachten, wenn ein Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin unterjährig eine neue Risikoeinstufung z.B. aufgrund eines Stellenwechsels erfährt, mit der einer erhöhten Relevanz für das Gesamtrisikoprofil des Instituts Rechnung getragen wird. Das Auszahlungsregime ist dann auf die im gesamten Geschäftsjahr verdiente variable Vergütung anzuwenden.~~

Zu § 21 „Vergütungen im Zusammenhang mit Ausgleichs- oder Abfindungszahlungen“

~~Gemäß § 21 ist im Zusammenhang mit Ausgleichs- und Abfindungszahlungen auch die Gewährung von Vergütungen für entgangene Ansprüche aus vorherigen Beschäftigungsverhältnissen an den langfristigen Interessen des Instituts auszurichten und dem Auszahlungsregime (Zielvereinbarung, Zurückbehaltung, Verfügungssperre, Malus/Möglichkeit der nachträglichen Abschmelzung) zu unterwerfen.~~

~~Sämtliche Anforderungen der §§ 19, 20 und 21 sind auch dann zu beachten, wenn ein Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin unterjährig eine neue Risikoeinstufung z.B. aufgrund eines Stellenwechsels erfährt, mit der einer erhöhten Relevanz für das Gesamtrisikoprofil des Instituts Rechnung getragen wird. Das Auszahlungsregime ist dann auf die im gesamten Geschäftsjahr verdiente variable Vergütung anzuwenden.~~

Eine Ausgleichszahlung an einen Risikoträger für aus der vorzeitigen Beendigung seines vorangegangenen Beschäftigungsverhältnisses erwachsene wirtschaftliche Nachteile (entgangene Ansprüche und Aussichten) gilt als garantierte variable Vergütung im Sinne von § 5 Abs. 6.

Eine Vergütung gilt dann als Ausgleichszahlung an einen Risikoträger für aus der vorzeitigen Beendigung seines vorangegangenen Beschäftigungsverhältnisses erwachsenen wirtschaftliche Nachteile, wenn die zurückbehaltene variable Vergütung des Mitarbeiters allein aufgrund der Vertragsbeendigung bzw. des Endes des Beschäftigungsverhältnisses vom früheren Arbeitgeber verringert oder widerrufen wurde. Für Vergütungspakete im Zusammenhang mit der Ausgleichszahlung für aus der vorzeitigen Beendigung seines vorangegangenen Beschäftigungsverhältnisses erwachsenen wirtschaftliche Nachteile gelten alle Anforderungen an die variable Vergütung, einschließlich Zurückbehalt, Verfügungssperre, Auszahlung in Instrumenten und Clawback-Klauseln.

Zu § 22 „Ermessensabhängige Zusätzliche Leistungen zur Altersversorgung“

~~Zu ermessensabhängigen Leistungen zur Altersversorgung finden sich besondere Anforderungen in § 22 Abs. 1 und 2. Die Regelungen betreffen eine konkret anstehende Beendigung des Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses, wobei zwischen einer nicht ruhestandsbedingten (Abs. 1) und einer ruhestandsbedingten Beendigung (Abs. 2) zu unterscheiden ist. Im Falle einer nicht ruhestandsbedingten Beendigung muss das Institut dabei sicherstellen, dass die ermessenabhängigen Leistungen zur Altersversorgung noch mindestens in den ersten fünf Jahren nach Ausscheiden abgeschmolzen werden können, wenn sich die maßgeblichen Erfolgsbeiträge des Geschäftsleiters, der Geschäftsleiterin, des Mitarbeiters oder der Mitarbeiterin, seiner oder ihrer Organisationseinheit oder der Gesamterfolg des Instituts beziehungsweise der Gruppe nicht als nachhaltig erweisen.~~

Das Institut muss sicherstellen, dass zusätzliche Leistungen zur Altersversorgung nicht ohne Berücksichtigung der wirtschaftlichen Situation des Instituts oder der vom Risikoträger eingegangenen Risiken, die das Institut langfristig beeinträchtigen können, ausgezahlt werden.

Der Gesamtbetrag der zusätzlichen Leistungen zur Altersversorgung muss in Instrumenten gemäß § 20 Abs. 1 Satz 1 zugewendet werden. Darüber hinaus muss,

(a) falls ein Risikoträger das Institut vor Ruhestandsbeginn verlässt, das Institut den Gesamtbetrag der zusätzlichen Leistungen zur Altersversorgung in Instrumenten mindestens 5 Jahre lang ohne Möglichkeit einer Pro-rata-temporis-Erdienung im Sinne von § 20 Abs. 4 Nr. 1 zurückbehalten;

(b) falls ein Risikoträger unmittelbar in den Ruhestand wechselt, eine mindestens fünfjährige Verfügungssperrfrist für den in Instrumenten ausgezahlten Gesamtbetrag gelten.

Die Institute müssen gewährleisten, dass Malus- und Clawback-Regelungen in gleicher Weise für zusätzliche Leistungen zur Altersversorgung gelten wie für andere Bestandteile der variablen Vergütung.

Zu § 23 „Vergütungsbeauftragte in bedeutenden Instituten“, § 24 „Aufgaben der Vergütungsbeauftragten“, § 25 „Personal- und Sachausstattung der Vergütungsbeauftragten“ und § 26 „Vergütungsbeauftragte in den Organisationsrichtlinien“

Nach § 23 ist ein Vergütungsbeauftragter zu benennen. Dem Vergütungsbeauftragten sind die in § 24 genannten Aufgaben zugewiesen. Er dient in erster Linie als verlängerter Arm“ oder „Auge und Ohr“ des Vergütungskontrollausschusses beim Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan (ersatzweise des Plenums selbst) und soll im operativen Bereich des Instituts die Aufgabe erfüllen, die Ausgestaltung der Vergütungssysteme aller Mitarbeiter mit Ausnahme der Geschäftsleiter als auch die Ausführung der Vergütungssysteme aller Mitarbeiter einschließlich der Geschäftsleiter laufend zu überwachen. Damit soll der Vergütungskontrollausschuss (ersatzweise das Plenum selbst) in die Lage versetzt werden, seinen Überwachungsaufgaben nachzukommen zu können.

Außerdem fungiert der Vergütungsbeauftragte aufgrund seiner Expertise und Praxisnähe naturgemäß als erster Ansprechpartner der Aufsichtsbehörde in Vergütungsfragen.

Grundsätzlich verlangen die Ausgestaltung des Funktionsprofils und der Umfang der Aufgaben des Vergütungsbeauftragten gemäß § 24 (ständige Überwachung der Mitarbeitervergütungssysteme; Einbindung in die laufenden Prozesse der Vergütungssysteme) eine ausschließliche Befassung ohne weitere Aufgaben in Vollzeittätigkeit. Ein weiterer Grund ist die Konzentration und Fokussierung auf die Tätigkeit als Vergütungsbeauftragter ist, dass seine unabhängige Stellung Gefahr läuft zu leiden, wenn er im Rahmen einer weiteren Aufgabe Weisungen unterworfen ist. Ausnahmen von Exklusivität in Vollzeit sind denkbar, wenn sie restriktiv gehandhabt und ihre Angemessenheit anhand einer risikoorientierten Gesamtbetrachtung des tatsächlichen Verantwortungsbereichs geprüft wird, die nebst Ergebnis zu dokumentieren ist. Dabei sind neben den vorstehenden Erwägungen insbesondere folgende Parameter zu berücksichtigen:

- Anzahl der Gesamtbelegschaft

- Anzahl der Risikoträger mit einer variablen Vergütung von mindestens 50.000 EUR p.a.

- Komplexität der Vergütungssysteme (Anhaltspunkt: durchschnittliches Verhältnis

zwischen variablem und fixem Vergütungsanteil).

Bei einem durchschnittlichen Verhältnis von 1:1 oder höher zwischen variablem und fixem Vergütungsanteil liegt ein erhöhter Anreiz für die Mitarbeiter zur Risikoeingehung nahe, so dass auch angezeigt ist, dass sich der Vergütungsbeauftragte in Vollzeit mit der Überwachung der Mitarbeitervergütungssysteme befasst. Liegt das Verhältnis dagegen bei 0,5 oder darunter, sollte einer Nicht-Vollzeittätigkeit des Vergütungsbeauftragten wenig entgegenstehen.

Negativmerkmale für die Aufgabenübernahme als Vergütungsbeauftragter sind die Bekleidung der Funktion

- durch einen Abteilungsleiter oder einen Mitarbeiter in einer entsprechenden Leitungsposition, da mit einer solchen Position grundsätzlich ein umfangreicher Aufgabenbereich einhergeht, der mit dem Regelerfordernis einer Tätigkeit als Vergütungsbeauftragter in Vollzeit nicht vereinbar ist sowie
- durch einen Mitarbeiter aus dem Bereich Personal, der bereits für die Ausgestaltung und Entwicklung der Vergütungssysteme verantwortlich ist. Hintergrund ist ein möglicher Interessenskonflikt und die fehlende Unabhängigkeit.

§ 23 Abs. 1 S. 2 unterstellt, dass es im Institut nur einen einzigen konkret zuständigen Ansprechpartner für Vergütungsfragen gibt, dies ist der Vergütungsbeauftragte selbst und nicht der Stellvertreter des Vergütungsbeauftragten. Aus den Aufgaben und der Funktion des Vergütungsbeauftragten folgt, dass eine gleichzeitige Wahrnehmung durch mehrere verantwortliche Personen nicht angemessen ist: Als Instrument des Vergütungskontrollausschusses bzw. des Aufsichtsrates hat der Vergütungsbeauftragte gemäß § 24 Abs. 1 die Mitarbeitervergütungssysteme ständig zu überwachen und ist in die laufenden Prozesse einzubinden. Damit der Vergütungsbeauftragte sich ein vollständiges Bild machen und seiner Zuträgerfunktion gegenüber dem Überwachungsorgan nachkommen kann, bedarf es eines vollständigen Überblicks über sämtliche Vergütungssysteme und laufenden Prozesse im Institut.

Weicht ein Institut von der Regelvorgabe einer Vollzeittätigkeit und ausschließlichen Beschäftigung mit dieser Aufgabe ab, so hat es dies und die Gründe dafür gemäß § 26 in den Organisationsrichtlinien zu dokumentieren.

Soweit eine zusätzliche Aufgabenübernahme nicht bereits wegen des Erfordernisses der exklusiven Vollzeittätigkeit des Vergütungsbeauftragten ausgeschlossen ist (s.o.), verbietet § 23 Abs. 4 bestimmte Konstellationen von Doppelfunktionen. Hierdurch sollen insbesondere Interessenkonflikte ausgeschlossen und die unvoreingenommene Beobachterstellung des Vergütungsbeauftragten für den Vergütungskontrollausschuss bzw. das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan gestärkt werden. Damit es auch nicht zu vereinbaren, wenn ein aktuell oder vormals für die Ausgestaltung des betreffenden Vergütungssystems verantwortlicher Mitarbeiter gleichzeitig oder anschließend auch für die Kontrolle und Überwachung des Vergütungssysteme und damit seines eigenen Arbeitsergebnisses zuständig wäre.

§ 23 Abs. 5 verlangt die organisatorische und disziplinarische Ansiedlung des Vergütungsbeauftragten auf einer ausreichend hohen Führungsebene unterhalb der Geschäftsleitung. Die hierarchische Stellung in der Unternehmensorganisation des Instituts soll es dem Vergütungsbeauftragten ermöglichen, seine Aufgaben effektiv auszuüben. Er soll hierdurch in die Lage versetzt werden, gegenüber den anderen Organisationseinheiten (z.B. Marktbereiche, Risikocontrolling, Personalbereich) auf Augenhöhe und mit dem erforderlichen Durchsetzungsvermögen aufzutreten.

Gemäß § 24 Abs. 3 Satz 1 hat der Vergütungsbeauftragte einen jährlichen Bericht über die Angemessenheit der Ausgestaltung der Vergütungssysteme der Mitarbeiter zu erstellen. Hierbei kann er auf die Ergebnisse der internen Überprüfung nach § 12 Abs. 1 verweisen.

Abschnitt 4 „BesondereZusätzliche Vorschriften für Gruppen“

Zu § 27 „Gruppenweite Regelungen der Vergütung“

~~Die in § 1 Abs. 2 KWG bezeichneten Personen des übergeordneten Unternehmens oder des übergeordneten Unternehmens einer Institutsgruppe, einer Finanzholdinggruppe, einer gemischten Finanzholdinggruppe oder eines Finanzkonglomerats haben nach § 27 Abs. 1 eine gruppenweite Vergütungsstrategie festzulegen, welche die Anforderungen dieser Verordnung auch gruppenweit umsetzt, und sind für die Einhaltung der Anforderungen dieser Rechtsverordnung in denjenigen nachgeordneten Unternehmen, für die weder § 64b des VAG in Verbindung mit der Versicherungsvergütungsverordnung noch § 37 Kapitalanlagegesetzbuch in Verbindung mit Anhang II der Richtlinie 2011/61/EUR gilt, verantwortlich.~~

~~In Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes lässt die Verordnung in § 27 Abs. 2 in genau bezeichneten Einzelfällen Ausnahmen von der Pflicht zur Berücksichtigung nachgeordneter Unternehmen bei der Festlegung einer gruppenweiten Vergütungsstrategie zu. Maßgeblich sind die einschlägigen Gruppenbegriffe des KWG (§ 10a Abs. 1 bis 3, § 10b Abs. 3 KWG). Die Umsetzung der Anforderungen kann bei grenzüberschreitenden Gruppen aufgrund unterschiedlicher Rechtsordnungen an rechtliche Grenzen stoßen. Im Kollisionsfall einzelner Rechtsvorschriften hat das übergeordnete Unternehmen zumindest zu gewährleisten, dass das der strengeren Regelung unterworfenen nachgeordnete Unternehmen die Vorschriften seiner Rechtsordnung befolgt. Mindeststandards sind jedenfalls die Anforderungen der Verordnung, es sei denn, die Anwendung einzelner Regelungen der Verordnung widerspricht explizit den Regelungen in den maßgeblichen anderen Jurisdiktionen. § 27 Abs. 3 stellt klar, dass innerhalb einer Gruppe, in der auch nur ein gruppenangehöriges Institut als bedeutend identifiziert worden ist, die Geschäftsleitung des übergeordneten Unternehmens dafür verantwortlich ist, diejenigen Mitarbeiter innerhalb der Gruppe als Risk-Taker einzustufen und zu behandeln, deren Tätigkeit einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoprofil der Gruppe oder eines anderen gruppenangehörigen Unternehmens hat.~~

~~Bei der Umsetzung der Anforderungen auf Gruppenebene sind nach § 27 Abs. 4 Vereinfachungen möglich, sofern dies unter Berücksichtigung der Größe und der Komplexität der Geschäftstätigkeit der Institutsgruppe, der Finanzholdinggruppe, der gemischten Finanzholdinggruppe oder des Finanzkonglomerats risikoadäquat erscheint. Beispielsweise kann ein Vergütungskontrollausschuss für die gesamte Gruppe tätig werden. Ebenso können die Offenlegungspflichten für die gesamte Gruppe erfüllt werden. In solchen Fällen müssen die Anforderungen auf Einzelinstitutsebene nicht mehr erfüllt werden. Das übergeordnete Unternehmen oder das übergeordnete Unternehmen einer Institutsgruppe, einer Finanzholding-~~

~~gruppe, einer gemischten Finanzholdinggruppe oder eines Finanzkonglomerats hat die entsprechende Einschätzung schriftlich zu dokumentieren.~~

Die Gruppenvorschriften in § 27 gelten immer zusätzlich. Daneben bleibt die Einhaltung der Anforderungen der §§ 1 bis 26 auf Einzelinstitutsebene hiervon unberührt.

Die Anforderungen dieser Verordnung sowie der anwendbaren vergütungsspezifischen delegierten EU-Verordnungen mit Technischen Regulierungsstandards müssen von den Instituten auf konsolidierter, teilkonsolidierter (einschließlich Niederlassungen und Zweigstellen in Drittstaaten (Nicht-EU-Staaten)) und Einzelinstitutsebene eingehalten werden. Die Institute sind dafür verantwortlich, dass die internen Vergütungssysteme alle spezifischen Vorschriften mit Bezug auf die in allen betreffenden Rechtsordnungen ausgeübten Tätigkeiten einhalten.

Gemäß § 27 Abs. 1 muss ein übergeordnetes Unternehmen auf konsolidierter oder teilkonsolidierter Ebene sicherstellen, dass für

(a) alle Mitarbeiter sowie

(b) alle Gruppenrisikoträger

innerhalb der Gruppe eine gruppenweite Vergütungsstrategie eingeführt und eingehalten wird.

Diese muss im Hinblick auf die Mitarbeiter den Anforderungen der §§ 4 bis 13 Rechnung tragen, und bezüglich der Gruppenrisikoträger auch den Anforderungen der §§ 18 bis 22 dieser Verordnung sowie § 25a Abs. 5 des Kreditwesengesetzes.

Im Hinblick auf in mehr als einem Mitgliedstaat domizilierte Institute und Unternehmen innerhalb einer Gruppe, muss die gruppenweite Vergütungsstrategie festlegen, wie ihre Umsetzung mit den Abweichungen zwischen den jeweils vor Ort geltenden nationalen Vergütungsanforderungen umgeht, insbesondere in Bezug auf die Anwendung der Obergrenze für die variable Vergütung von 100 % der fixen Vergütung (gegebenenfalls bis zu 200 % mit Zustimmung der Anteilseigner), der Möglichkeit der Anwendung eines Diskontierungsfaktors und jeder Einschränkung hinsichtlich der Verwendung von Instrumenten.

Ein übergeordnetes Unternehmen mit Sitz im Inland hat im Rahmen der Erstellung einer gruppenweiten Vergütungsstrategie die genannten Regelungen auf die in den aufsichtlichen Konsolidierungskreis fallenden Unternehmen so zu berücksichtigen hat, als fielen diese in den örtlichen Geltungsbereich des Kreditwesengesetzes. Dabei hat es die sich auf die Vergütungsanforderungen beziehenden Ausnahmenvorschriften in § 2 Abs. 7 bis 9a KWG auch im Hinblick auf gruppenangehörige Institute mit Sitz im Ausland zu beachten.

Es muss ferner sicherstellen, dass alle nachgeordneten Unternehmen, die selbst nicht in den Anwendungsbereich des Kreditwesengesetzes fallen, über Vergütungsstrategien verfügen, die mit der gruppenweiten Vergütungsstrategie für alle Mitarbeiter konsistent sind und die Vergütungsanforderungen dieser Verordnung und des Kreditwesengesetzes zumindest im Hinblick auf die Gruppen-Risikoträger einhalten. Dies gilt auch für spezifische Anforderungen der CRD IV, die nicht Eingang in andere sektorenbezogene Rechtsvorschriften gefunden haben. Beispielsweise muss das übergeordnete Institut für diejenigen Gruppen-

Risikoträger, die Mitarbeiter von Unternehmen sind, welche in den Anwendungsbereich der AIFM-Richtlinie 2011/61/EU und der OGAW-Richtlinie 2009/65/EG fallen, sicherstellen, dass die Begrenzung der variablen Vergütung auf 100 % (ggfs. bis zu 200 % mit Zustimmung der Anteilseigner) im Verhältnis zur fixen Vergütung eingehalten wird. Kollidiert eine spezifische Anforderung der CRD IV bzw. dieser Verordnung mit den sektorenbezogenen Anforderungen (z.B. gemäß der genannten AIFM- oder OGAW-Richtlinie), haben die sektorenbezogenen Vorschriften Vorrang. Beispiel: Unternehmen, die in den Anwendungsbereich der AIFM- oder der OGAW-Richtlinie fallen, müssen die variable Vergütung von Gruppen-Risikoträgern in Anteilen an den oder Aktien der betreffenden Alternativen Investmentfonds oder Anteilen an den betreffenden Kapitalanlagegesellschaften auszahlen.

Die Anordnung der entsprechenden Geltung von § 16 erlaubt eine konsolidierte Erfüllung der Offenlegungsanforderungen gemäß § 16 im Hinblick auf die dem aufsichtlichen Konsolidierungskreis angehörenden nicht-bedeutenden Institute und stellt damit das Gegenstück zu § 16 Abs. 3 dar.

Mitarbeiter, die von einem übergeordneten Unternehmen in einem Drittstaat zu einer Niederlassung im Inland abgeordnet bzw. entsendet sind, welche ein Institut oder eine Zweigstelle ist, und die, wären sie direkt bei diesem Institut oder dieser Zweigstelle im Inland angestellt, dem Kreis der Risikoträger dieses Instituts oder dieser Zweigstelle im Inland angehörten, sind als deren Risikoträger zu behandeln. Für diese abgeordneten Mitarbeiter gelten die Vergütungsvorschriften dieser Verordnung, des Kreditwesengesetzes sowie die anwendbaren technischen Regulierungsstandards. Für Zwecke kurzzeitiger Abordnung, z.B. wenn eine Person sich projektgebunden nur für einige wenige Wochen in einem Mitgliedstaat aufhält, müssen diese Vorschriften in Bezug auf diese Person nur dann eingehalten werden, wenn sie unter Berücksichtigung der für den entsprechenden Zeitraum gewährten Vergütung sowie ihrer Funktion und Zuständigkeiten während der Abordnung nach der Delegierten Verordnung (EU) 604/2014 als Risikoträger einzuordnen wäre.

Kurzzeitverträge oder Abordnungen (Entsendungen) dürfen nicht als Instrument zur Umgehung der Vergütungsanforderungen dieser Verordnung, des Kreditwesengesetzes und der Technischen Regulierungsstandards (Delegierte EU-Verordnungen) missbraucht werden.

Im Hinblick auf im Ausland domizilierte nachgeordnete Unternehmen, die dem aufsichtlichen Konsolidierungskreis eines übergeordneten Unternehmen mit Sitz im Geltungsbereich des Kreditwesengesetzes angehören, muss die gruppenweite Vergütungsstrategie eine Obergrenze für das Verhältnis zwischen der variablen und der fixen Vergütungskomponente festlegen, die die Anforderungen des § 25a Abs. 5 des Kreditwesengesetzes einhält, sowie konkretisieren, ob der Diskontfaktor angewendet werden darf, und sicherstellen, dass für die Auszahlung der variablen Vergütung Instrumente im Einklang mit dieser Verordnung, den Vergütungsanforderungen des Kreditwesengesetzes und dem Technischen Regulierungsstandard in der Delegierten Verordnungen (EU) Nr. 527/2014 verwendet werden.

Ein nachgeordnetes Unternehmen mit Sitz im Ausland, muss über eine mit der gruppenweiten Vergütungsstrategie im Einklang stehende eigene Vergütungsstrategie verfügen und die Vergütungsanforderungen dieser Verordnung und des Kreditwesengesetzes zumindest im Hinblick auf die Gruppen-Risikoträger einhalten. Beabsichtigen im Geltungsbereich des Kreditwesengesetzes von Kreditinstituten mit Sitz in einem Drittland (d.h. Nicht-EU-Land) unterhaltene Zweigstellen, die gemäß § 53 Abs. 1 Satz 1 des Kreditwesengesetzes als Institute fingiert werden, die Einführung eines Verhältnisses zwischen der variablen und der fixen Vergütungskomponente von mehr als 100 %, so müssen diese der Aufsichtsbehörde nach-

weisen, dass die Anteilseigner des Instituts im Drittland der Anhebung der maximalen Obergrenze entsprechend § 25a Abs. 5 des Kreditwesengesetzes zugestimmt haben.

Ein nachgeordnetes Unternehmen, dessen Mutterinstitut in einem Drittland (d.h. NichtEU-Land) angesiedelt ist, muss gewährleisten, dass die gruppenweite Vergütungsstrategie des Mutterinstituts innerhalb seiner eigenen Vergütungsstrategie nur so weit berücksichtigt wird, wie dies nicht gegen die Anforderungen des Kreditwesengesetzes, der Institutsvergütungsverordnung und des relevanten EU-Rechts verstößt.

Gemäß § 27 Abs. 2 ist die Einrichtung eines Vergütungskontrollausschusses in einem gruppenangehörigen Institute geboten, wenn es sich um ein Institut von erheblicher Bedeutung entsprechend § 25d Abs. 3 Satz 7 KWG handelt und nach der jeweiligen nationalen Rechtsordnung die Einrichtung eines entsprechenden Gremiums erforderlich ist.

Nach § 27 Abs. 3 können die Überprüfung der Vergütungssysteme gemäß § 12 dieser Verordnung sowie die Aufgaben des Vergütungsbeauftragten gemäß §§ 23 bis 25 dieser Verordnung für nach Maßstab von § 17 Abs. 2 nicht-bedeutende Institute innerhalb der Gruppe zentralisiert durch das übergeordnete Unternehmen wahrgenommen werden. Die Einrichtung eines Vergütungskontrollausschusses gemäß § 25d des Kreditwesengesetzes kann innerhalb einer Gruppe allerdings nicht zentralisiert werden.

Abschnitt 5 „Schlussvorschriften“

Zu § 28 „Übergangsregelungen“

~~Hintergrund der Übergangsregelung in § 28 Abs. 1 ist, dass die EBA gemäß Artikel 94 Abs. 1 lit. g) (iii) Richtlinie 2013/36/EU unter Berücksichtigung sämtlicher einschlägiger Faktoren, einschließlich der Inflationsrate und des Risikos, wozu auch die Dauer der Zurückbehaltung zählt, Leitlinien für den anzuwendenden Nominaldiskontsatz ausarbeitet und diese veröffentlicht.~~

~~Bis zum Inkrafttreten des technischen Regulierungsstandards sind gemäß § 28 Abs. 4 bei der Risikoanalyse zur Identifizierung der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen, deren Tätigkeit einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoprofil des Instituts haben, weiterhin die bisherigen Kriterien — wie z.B. Größe, Art der Geschäftstätigkeit, Geschäftsvolumen, Höhe der Risiken und Erträge einer Organisationstätigkeit sowie Tätigkeit, Stellung, Höhe der bisherigen Vergütung eines Mitarbeiters oder einer Mitarbeiterin als auch eine ausgeprägte Wettbewerbssituation am Arbeitsmarkt — anzuwenden.~~

Zu § 29 „Inkrafttreten“

~~§ 29 regelt das Inkrafttreten der Verordnung.~~