

Fragen und Antworten zur Institutsvergütungsverord- nung Konsultation 10/2023

FAQ zur Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anfor-
derungen an Vergütungssysteme von Instituten vom
16.12.2013 in der am 14.02.2023 in Kraft getretenen Fas-
sung

Inhaltsverzeichnis

A.	Vorbemerkungen	3
B.	FAQ bezüglich der InstitutsVergV	3
1.	Welche Leistungen können bei der Bestimmung der Vergütung außenvorbleiben?	3
2.	Was ist bei der Bestimmung des Werts der Leistungen zur Altersversorgung, die als Vergütung gemäß § 2 Absatz 1 gelten, zu beachten?	4
3.	Ist die Auszahlung eines „Konzernbonus“ zulässig?	4
4.	Ist die Auszahlung von Leistungsanerkennungsprämien mit der InstitutsVergV vereinbar?	5
5.	Wie ist die Vereinbarung eines Ruhegehalts bei Nichtverlängerung einer Bestellung nach Vollendung einer Amtsperiode nach der InstitutsVergV zu behandeln?	6
6.	Was versteht man unter einem „negativem Erfolgsbeitrag“?	6
7.	Wann sind die Kriterien des § 18 Abs. 5 S. 3 erfüllt?	7
8.	Wie sind ESG-Risiken im Rahmen der Vergütung zu berücksichtigen?	9
9.	Gelten Besonderheiten für die variable Vergütung für das für die Risikosteuerung zuständige Mitglied der Geschäftsleitung?	9
10.	Was ist hinsichtlich Abfindungen im Rahmen der InstitutsVergV zu beachten?	10
11.	Was ist hinsichtlich der Privilegierung von Abfindungen gemäß § 5 Abs. 6 S. 5 zu beachten?	13
12.	Was muss bei Bewertung der Kriterien des § 7 beachtet werden?	15
13.	Was ist bei der Stichprobenpflicht gemäß § 8 Abs. 2 zu beachten?	17
14.	Können in bedeutenden Instituten die Berichte gemäß § 12 Abs. 1 und § 24 Abs. 3 S. 1 zusammengelegt werden?	18
15.	Gibt es Ausnahmen für die Gewichtung der drei Betrachtungsebenen gemäß § 19 Abs. 1 S. 1 bei der Ermittlung der variablen Vergütung von Geschäftsleitern?	18
16.	Besteht im Ausnahmefall die Möglichkeit zur Nutzung eines „Modifiers“ im Rahmen der Ex-ante-Risikoadjustierung?	18
17.	Gibt es Besonderheiten für Förderinstitute?	19
18.	Was ist für Instrumente gemäß § 20 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 zu beachten? Wie können nicht-börsennotierte Institute die Anforderungen des § 20 Abs. 5 umsetzen?	19
19.	Was ist hinsichtlich der Vorgaben für Vergütungsbeauftragte in bedeutenden Instituten zu beachten?	21

A. Vorbemerkungen

Die vorliegenden Fragen und Antworten (FAQ) ersetzen die am 16.02.2018 veröffentlichte Auslegungshilfe zur Institutsvergütungsverordnung (InstitutsVergV). Entsprechend ihrer üblichen Praxis (BaFin - Leitlinien und Q&As der ESAs) hat die BaFin die EBA Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik gemäß Richtlinie 2013/36/EU (EBA/GL/2021/04) in ihre Verwaltungspraxis übernommen. Diese Leitlinien finden - mit Ausnahmen der folgenden Punkte - unmittelbare Anwendung. Folgende Textziffern sind nicht anzuwenden:

- Textziffer 90: Pflicht für alle Institute vor Anwendung von etwaigen Proportionalitätserwägungen zunächst alle Risikoträger gemäß Art. 92 Abs. 3 CRD (vgl. §§ 1 Abs. 21, 25a Abs. 5b Satz 1 KWG) und nach dem RTS on identified staff (Delegierte Verordnung (EU) Nr. 2021/923) zu identifizieren.
- Textziffer 296: Pflicht zur Anwendung des Clawbacks von allen Instituten (unabhängig von ihrer Größe) auf alle variablen Vergütungen (unabhängig von deren Höhe).
- Textziffer 55: Pflicht – in Übereinstimmung mit den EBA Guidelines on internal governance (EBA/GL/2021/05) – zur teilweisen Besetzung des Vergütungsausschusses mit formell unabhängigen Aufsichtsorganmitgliedern.

Darüber hinaus sind ebenfalls die folgenden Leitlinien im Hinblick auf Vergütungsaspekte unmittelbar anwendbar:

- EBA: „Leitlinien zu Vergütungspolitik und -praktiken im Zusammenhang mit dem Verkauf und der Erbringung von Bankprodukten und -dienstleistungen im Privatkundengeschäft (EBA/GL/2016/06)“ vom 13. Dezember 2016;
- EBA: „Leitlinien über das Management notleidender und gestundeter Risikopositionen (EBA/GL/2018/06)“ vom 31. Oktober 2018;
- EBA: „Leitlinien für die Kreditvergabe und Überwachung (EBA/GL/2020/06)“ vom 29.05.2020.

In Ergänzung zu den oben genannten EBA-Leitlinien finden sich in der folgenden FAQ-Sammlung Sachverhalte, die nicht von den EBA-Leitlinien erfasst sind oder bei denen die Anwendung von Proportionalität als notwendig erscheint. Die Änderung des Formats zu einer FAQ-Sammlung bedeutet nicht, dass die BaFin die in der damaligen Auslegungshilfe zur InstitutsVergV beschriebene Verwaltungspraxis (und getroffenen Auslegungsentscheidungen) aufgibt, sofern sie nicht in dieser FAQ-Sammlung eine Aktualisierung erfährt.

B. FAQ bezüglich der InstitutsVergV

1. Welche Leistungen können bei der Bestimmung der Vergütung außenvorbleiben?

Gemäß § 2 Abs. 1 S. 2 müssen Sachbezüge, die einkommensteuerrechtlich nicht als Einkünfte aus nicht-selbständiger Arbeit anzusehen sind oder gemäß § 8 Abs. 2 S. 11 Einkommensteuergesetz (EStG) außer Ansatz bleiben, nicht als Vergütung im Sinne der InstitutsVergV berücksichtigt werden. So können Sachzuwendungen des Instituts bis zu einem Wert von 60 EUR, die im gesellschaftlichen Verkehr üblicherweise ausgetauscht werden und zu keiner ins Gewicht fallenden Bereicherung des Arbeitnehmers führen, als sog. Aufmerksamkeiten unberücksichtigt bleiben. Geldzuwendungen sind allerdings stets als Vergütung zu behandeln, selbst wenn ihr Wert gering ist.

In der Praxis zeigt sich, dass darüber hinaus weitere Sachbezüge nicht oder nur schwer ermittelbar bzw. zurechenbar sind. Sind diese Leistungen eindeutig als fixe Vergütung einzuordnen, so kann ihre Gesamtsumme ermittelt und ins Verhältnis zur übrigen Fixvergütung der Mitarbeiter, die Sachbezüge erhalten haben, gesetzt werden. Für die Ermittlung der individuellen Vergütung kann dann der auf diese Weise bestimmte durchschnittliche Anteilswert der Sachbezüge herangezogen werden. Ist der Anteil der pauschal ermittelten Sachbezüge eines Instituts nicht wesentlich (unter 5 Prozent der übrigen Fixvergütung), so kann auf dessen Verrechnung gänzlich verzichtet werden.

Ferner gelten auch Prämien aus dem betrieblichen Vorschlagswesen nicht als Vergütung im Sinne des § 2 Abs. 1. Das betriebliche Vorschlagswesen ist üblicherweise nicht mit der Tätigkeit eines Mitarbeiters verbunden, sondern prämiiert Sonderleistungen (insbesondere „schöpferischer Art“), mit denen zur Effizienzsteigerung, Kostenminimierung oder auch zu mehr Sicherheit im Unternehmen im Allgemeinen beigetragen wird. Die Ausarbeitung entsprechender Vorschläge fällt dabei nicht in den Aufgabenbereich des Mitarbeiters. Das Prämienwesen im Rahmen des Vorschlagswesens darf nicht für die Umgehung der Vergütungsregeln genutzt werden.

2. Was ist bei der Bestimmung des Werts der Leistungen zur Altersversorgung, die als Vergütung gemäß § 2 Absatz 1 gelten, zu beachten?

Leistungen zur Altersversorgung, unabhängig davon, ob es sich um eine mittelbare Versorgungszusage (über einen Versorgungsträger) oder um eine unmittelbare Zusage/Direktzusage handelt, gelten als Vergütung. 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. sowohl Dienstzeiten-/Personalaufwand als auch Zinsaufwand). Da sich bei den Zuführungen zu den (bilanziellen) Pensionsrückstellungen Schwankungen im Zeitverlauf ergeben, die u.a. aus versicherungsmathematischen Gründen, der Entwicklung des zugrundeliegenden Zinses wie auch aus Änderungen sonstiger Erwartungen resultieren, sind folgende Grundsätze zu berücksichtigen:

- a) ergibt sich bilanziell ein negativer Zinsaufwand, ist für die Berechnung der Leistungen zur Altersversorgung ein Wert von „Null“ für den Zinsaufwand anzusetzen;
- b) ergibt sich bilanziell eine negative Summe aus Zinsaufwand und Dienstzeiten-/Personalaufwand, so ist als Betrag für die Leistung zur Altersversorgung eine „Null“ anzusetzen.

Bei beitragsorientierten Pensionszusagen kann alternativ auch auf die Beiträge abgestellt werden, die der Arbeitgeber dem Mitarbeiter für die Zwecke der Altersversorgung zusagt. Allerdings muss in diesem Fall einmalig die Methode festgelegt werden. Eine wechselnde Anwendung der jeweils „günstiger“ erscheinenden Methode ist unzulässig. Für mittelbare Durchführungswege gilt dies entsprechend.

Soweit die Zuführungen zu den Rückstellungen nicht einzelnen Mitarbeitern zugeordnet werden können, sind plausible Schätzungen der zuzuordnenden Einzelwerte vorzunehmen (z.B. auf Basis von Durchschnittswerten der betroffenen Mitarbeitergruppe).

3. Ist die Auszahlung eines „Konzernbonus“ zulässig?

Bei dem sog. „Konzernbonus“ handelt es sich um einen Bonus, bei dem sich ein Teil der variablen Vergütung der Mitarbeiter eines Tochterinstituts am Erfolg der Muttergesellschaft orientiert, welche kein Institut im Sinne des KWG oder der CRR ist (z.B. ein realwirtschaftliches Unternehmen). Der „Konzernbonus“ wird als variable Vergütung angesehen und unterliegt damit unabhängig von seiner Höhe in vollem Umfang den Anforderungen der InstitutsVergV. Folgende Voraussetzungen sind für dessen Zulässigkeit zu beachten:

- a) Die geschäfts- und risikostrategischen Ziele des Instituts, die gemäß § 4 den Vergütungsparametern zugrunde liegen, knüpfen an den Konzernerfolg an.
- b) Der „Konzernbonus“ ist Teil des Gesamtbetrags der variablen Vergütung und unterliegt der Prüfung gemäß § 7.
- c) Der „Konzernbonus“ unterliegt als variable Vergütung der Obergrenze gemäß § 6.
- d) Die Verteilung an die Risikoträger muss nach den Erfolgsbeiträgen gemäß § 19 erfolgen.
- e) Negative Erfolgsbeiträge des Tochterinstituts, der Organisationseinheit und des Individuums können nicht durch den „Konzernbonus“ kompensiert werden (vgl. § 5 Abs. 2). Das ist auch bei Mitarbeitern, die keine Risikoträger sind, sicherzustellen.
- f) Bei Risikoträgern der nach § 1 Abs. 3c KWG bedeutenden Institute und in Instituten gemäß § 1 Abs. 3 S. 2 ist auf den „Konzernbonus“ die Ex-post-Risikoadjustierung gemäß § 20 anzuwenden. Der Ex-post-Risikoadjustierung sind dabei die Kriterien nach § 19 (Individuum, Organisationseinheit, Institut/Gruppe) zugrunde zu legen und nicht der Konzernerfolg. Institute gemäß § 1 Abs. 3 S. 2 haben insoweit nur die Anforderungen der § 19 Abs. 1 Sätze 1 und 2, Abs. 3 und 4 sowie des § 20 Abs. 1 und 3 – 6 zu erfüllen.
- g) Die Regelungen zur Dokumentation, zur Offenlegung und zum Gruppenkontext finden entsprechende Anwendung auf den „Konzernbonus“.

4. Ist die Auszahlung von Leistungsanerkennungsprämien mit der InstitutsVergV vereinbar? Leistungsanerkennungsprämien (z.T. auch als "recognition award" bezeichnet) sind als variable Vergütung einzustufen. Solche Prämien sind in der Regel derart ausgestaltet, dass diese zusätzlich zur vereinbarten variablen Vergütung einem kleinen, wechselnden Kreis an Mitarbeitern gewährt werden, deren außerordentliches Engagement (häufig unterjährig) honoriert werden soll. Sie sind in der Regel nicht Teil einer Zielvereinbarung. Leistungsanerkennungsprämien können unter bestimmten Voraussetzungen nach der InstitutsVergV zulässig sein:

- a) Der Ermessensspielraum für die Gewährung muss eingeschränkt sein, d.h. unter anderem müssen Höhe und Häufigkeit geregelt sein. Es muss Vorgaben bzw. Kriterien für die möglichen Gründe und Anlässe der Gewährung einer solchen Prämie geben, anhand derer Vorgesetzte bestimmen können, welche Mitarbeiter für eine solche Prämie aufgrund ihrer Leistung in Frage kommen. Diese Vorgaben müssen im Einklang mit den strategischen Zielen gemäß § 4 stehen.
- b) "Negative Erfolgsbeiträge" gemäß § 5 Abs. 2 müssen berücksichtigt werden.
- c) Leistungsprämien sind in die Prüfung nach § 7 einzubeziehen. Die § 7-Prüfung hat dabei grundsätzlich nach Abschluss des Geschäftsjahres auf Basis des Gesamtbetrages der variablen Vergütung (Bonuspools) zu erfolgen. Mit Ausnahmen, d.h. der unterjährigen Gewährung bzw. Auszahlung von variablen Vergütungen, sollte sehr restriktiv umgegangen werden. Letzteres ist allenfalls bei kleineren variablen Vergütungen und hinsichtlich einer überschaubaren/geringen Anzahl von Mitarbeitern denkbar und setzt eine Prüfung der § 7-Kriterien z.B. auf Basis von (positiven) Zahlen aus dem Risikomanagement voraus. In diesen Fällen sollte vor Auszahlung eine Rückzahlungsklausel mit den Mitarbeitern (schriftlich) vereinbart werden, wonach die Zahlung unter den Vorbehalt einer positiven Bonuspool-Festsetzung gestellt wird.
- d) Risikoträger in bedeutenden Instituten gemäß § 1 Abs. 3c KWG und in Instituten gemäß § 1 Abs. 3 S. 2 können grundsätzlich nicht in den Empfängerkreis einer Leistungsanerkennungsprämie einbezogen werden, da gemäß § 19 Abs. 2 S. 1 der individuelle Erfolgsbeitrag eines Risikoträgers anhand

der Erreichung von vereinbarten Zielen zu bestimmen ist und der Bemessungszeitraum gemäß § 19 Abs. 1 S. 2 mindestens ein Jahr zu betragen hat.

5. Wie ist die Vereinbarung eines Ruhegehalts bei Nichtverlängerung einer Bestellung nach Vollendung einer Amtsperiode nach der InstitutsVergV zu behandeln?

Individuelle Vereinbarungen im Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstvertrag zur Zahlung eines „Ruhegehalts“ bei Nichtverlängerung einer Bestellung nach Vollendung einer Amtsperiode von Geschäftsleitern sind als variable Vergütung im Sinne von § 2 Abs. 3 zu qualifizieren. Dabei sind die folgenden Anforderungen zu erfüllen, damit die Vereinbarungen keine unangemessene Ausgestaltung des Vergütungssystems gemäß § 3 Abs. 1 und 2 darstellen:

- a) Solche Vereinbarungen müssen ausdrücklich einen Vorbehalt für den Fall eines negativen Erfolgsbeitrags enthalten, um einen Negativanreiz gemäß § 5 Abs. 3 Nr. 2 auszuschließen. Die Aussicht auf Versorgungsbezüge, die sich an die Nicht-Verlängerung einer Bestellung anschließen, kann entgegen § 5 Abs. 1 Nr. 1 einen Fehlanreiz darstellen, unverhältnismäßig hohe Risiken einzugehen. Ohne den Vorbehalt der Berücksichtigung etwaiger negativer Erfolgsbeiträge werden unter Umständen Anreize gesetzt, besonders ertragsversprechende, jedoch entsprechend riskante Entscheidungen einzugehen.
- b) Solche Vereinbarungen sind ausdrücklich auf einen sehr begrenzten Übergangszeitraum zu beschränken, um eine vorübergehende Aufrechterhaltung des Lebensstandards nach Verlust der Leitungsposition zu gewähren. Eine Dauer von mehr als zwei Jahren wäre daher von vornherein rechtfertigungsbedürftig. Hier ist auch der Aspekt der Entschließungsfreiheit des Aufsichts- und Verwaltungsorgans in Bezug auf die Trennung von einem Geschäftsleiter oder auf dessen Wiederbestellung zu beachten, die bei einer ansonsten greifenden übermäßigen Versorgungszusage eingeschränkt sein könnte.
- c) Solche Leistungen sind unter den Vorbehalt des § 7 zu stellen. Eine vorbehaltlose Zusage verstößt gegen § 7 Abs. 2 S. 1, wonach sich das Institut die variable Vergütung zum jeweiligen Erdienungszeitpunkt leisten können muss, also jeweils die Voraussetzungen gemäß § 7 Abs. 1 S. 3 erfüllt sind.

Wird ein entsprechendes Ruhegehalt (erst) im Rahmen eines Aufhebungsvertrages bei einer vorzeitigen Beendigung des Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses vereinbart, kommen die Anforderungen an Abfindungen gemäß § 5 Abs. 6 zum Tragen.

6. Was versteht man unter einem „negativem Erfolgsbeitrag“?

Der in § 2 Abs. 10 S. 2 erwähnte und von § 5 Abs. 2, 3 und 6, § 18 Abs. 5 sowie § 20 Abs. 4 und 6 in Bezug genommene Begriff der „negativen Erfolgsbeiträge“ umfasst Fälle von sitten- oder pflichtwidrigem Verhalten unterschiedlichen Schweregrades sowie Fälle, in denen das Verhalten oder die Entscheidungen von Mitarbeitern zu objektiv schwerwiegenden negativen Auswirkungen für das Institut geführt haben.

Ein Verhalten ist dann als sittenwidrig anzusehen, wenn es gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Beispiele hierfür sind Verstöße gegen einen selbstaufgelegten Ehren- und/oder Ethikkodex des Instituts für das Verhalten 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.

Gemäß § 5 Abs. 2 kontraindiziert es eine angemessene Ausgestaltung der Vergütungssysteme, wenn ungeachtet negativer Erfolgsbeiträge des Mitarbeiters ein der Höhe nach unveränderter Anspruch auf

die variable Vergütung besteht. „Unverändert“ heißt in diesem Fall, dass die variable Vergütung mindestens teilweise zu reduzieren ist, wenn negative Erfolgsbeiträge vorliegen. Dies gilt selbst dann, wenn die variable Vergütung des Mitarbeiters grundsätzlich nur auf Basis der Leistung des Instituts oder der Organisationseinheit bemessen wird.

Liegt darüber hinaus ein gravierender negativer Erfolgsbeitrag vor, muss zwingend eine Abschmelzung auf null, d.h. eine vollständige Streichung der variablen Vergütung, erfolgen. Eine Orientierung für solche gravierenden negativen Erfolgsbeiträge schwerwiegenden Ausmaßes bieten die zu § 18 Abs. 5 S. 3 Nr. 1 und 2 genannten Beispiele.

Dies bedeutet beispielsweise, dass auch bei Mitarbeitern, die keine Risikoträger sind und bei denen keine individuelle Zielvereinbarung erfolgt, in gravierenden Fällen (wie z.B. erheblichen Compliance-Verstößen, schwerwiegendes sitten- oder pflichtwidriges Verhalten) keine variable Vergütung gezahlt werden darf. Eine Rückforderung bereits ausbezahlter Vergütung (Clawback) ist jedoch nur für Risikoträger in bedeutenden Instituten gemäß § 1 Abs. 3c KWG und in Instituten gemäß § 1 Abs. 3 S. 2 erforderlich.

Ohne Vorliegen eines gravierenden negativen Erfolgsbeitrags muss die reine Leistungs-/Erfolgsmessung anhand des Zielerreichungsgrades (Gegenüberstellung Soll/Ist), die im Falle einer erst nachträglichen Aufdeckung (zusätzlicher) negativer Abweichungen (ex post) zwar zu einem Malus der zurückbehaltenen variablen Vergütung nach § 20 Abs. 4 Nr. 3 führen; die bereits ausgezahlte variable Vergütung darf für den betreffenden Bemessungszeitraum jedoch unangetastet bleiben.

Dabei ist § 19 Abs. 2 S. 3 (zwingende [Teil-]Abschmelzung bei sitten- oder pflichtwidrigem Verhalten) von § 18 Abs. 5 S. 3 Nr. 2 (zwingende Vollabschmelzung) abzugrenzen, da sitten- oder pflichtwidriges Verhalten je nach Ausmaß und Schwere gleichzeitig auch eine Verletzung relevanter externer oder interner Regelungen in Bezug auf Eignung und Verhalten darstellen kann. Insofern ist beim „sitten- oder pflichtwidrigen Verhalten“ zu beurteilen, ob dieses das Merkmal „in schwerwiegendem Maß“ erfüllt. Verschuldenselemente können bei der Frage, ob ein gravierender negativer Erfolgsbeitrag gegeben ist zur Spezifizierung des unbestimmten Rechtsbegriffs „in schwerwiegendem Maß“ (verletzt) (vgl. § 18 Abs. 5 S. 3 Nr. 2) herangezogen werden. Wird dies bejaht, so ist zwingend eine vollständige Abschmelzung vorzunehmen, ansonsten zumindest eine zwingende Teilreduktion der variablen Vergütung für das spezifische Bemessungsjahr.

Die Institute müssen sich im Vorhinein in der Ausübung des Ermessens so weit als möglich binden. D.h. sie haben in den eigenen Organisationsrichtlinien transparent festzulegen, in welchen Fällen ein negativer Erfolgsbeitrag eines bestimmten Schweregrades vorliegt. Sie haben ferner durch ihre internen Prozesse sicherzustellen, dass etwaige Vorfälle rechtzeitig zur Kenntnis gelangen und bei der Gewährung einer variablen Vergütung Berücksichtigung finden können. Die Kontrolleinheiten sind entsprechend ihrer Zuständigkeit zu beteiligen.

7. Wann sind die Kriterien des § 18 Abs. 5 S. 3 erfüllt?

Bei der Bemessung der Maßgeblichkeit einer Beteiligung gemäß § 18 Abs. 5 S. 3 Nr. 1 ist das tatsächliche Näheverhältnis des Risikoträgers (Kompetenz bzw. Entscheidungsgewalt) zum ausgelösten Schaden (erheblicher Verlust; wesentliche regulatorische Sanktion) zu berücksichtigen sowie, ob ihm dieser objektiv zuzurechnen ist. Der Risikoträger muss also durch sein Verhalten oder seine Entscheidungen eine Gefahr geschaffen oder erhöht haben, die sich in einem eingetretenen Misserfolg realisiert hat. Grundsätzlich ist ein Verschulden des Risikoträgers in Form von mindestens grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz erforderlich, wobei in extremen Ausnahmefällen aufgrund der Erheblichkeit des Verlustes kein Verschulden des Risikoträgers vorgelegen haben muss.

Bei der Beurteilung, wann ein Verlust erheblich ist, kann u.a. auf die Eigenmittel des Instituts abgestellt werden. Indizien für eine Erheblichkeit sind beispielsweise, wenn

- a) im Fall von Emittenten gemäß Art. 3 Abs. 1 Nr. 21 Marktmissbrauchsverordnung (MAR) der Verlust ein Ausmaß erreicht, dessen Erwartung bereits die Pflicht einer Ad-hoc-Mitteilung gemäß Art. 17 MAR auslöst, oder
- b) ein unerwarteter Verlust mindestens 1,0 Prozent des vom Institut tatsächlich vorgehaltenen Eigenkapitals entspricht und der Risikoträger zu einem Exposure, dem ein unerwarteter Verlust von mindestens 1,0 Prozent des Eigenkapitals zuzuordnen ist, durch zumindest grobe Fahrlässigkeit maßgeblich beigetragen hat (bspw. durch ein Abweichen von MaRisk-Regelprozessen). Beträgt die Summe aus erwartetem und unerwartetem Verlust mindestens 5,0 Prozent des tatsächlich vorgehaltenen Eigenkapitals ist dieser in jedem Fall - auch ohne Verschulden - erheblich.

Der Ermittlung des Verlusts ist das Jahr der Realisierung zugrunde zu legen. Gleichwohl ist gemäß dem Grundsatz der Periodengerechtigkeit der gravierende negative Erfolgsbeitrag dem Bemessungszeitraum zuzuordnen, welcher das Jahr umfasst, in dem die auslösende Handlung lag.

Der Schwellenwert für die Erheblichkeit eines Verlusts, dessen Überschreiten eine Vollabschmelzung bzw. einen Clawback auslöst, kann sowohl durch mehrere Verluste erreicht werden, die einem Bemessungszeitraum zuzuordnen sind (die in Summe den Schwellenwert erreichen, z.B.: Ausfall einer Vielzahl von Krediten), als auch durch einen einzelnen Verlust (der für sich die Schwelle überschreitet, z.B.: Ausfall eines Großkredits). Eine Zusammenrechnung ist geboten, wenn bei mehreren Verlusten ein gemeinsames bzw. sich wiederholendes Verhaltensmuster zugrunde liegt. Durch eine Zusammenrechnung werden ebenfalls Umgehungstatbestände verhindert, in denen ein erheblicher Verlust künstlich in mehrere Verluste aufgeteilt wird, die den Schwellenwert jeweils nicht erreichen.

Bei Geschäftsleitern, für deren variable Vergütung ein Bemessungszeitraum von mindestens 3 Jahren gilt (§ 19 Abs. 1 S. 3), bedeutet dies, dass sich der gravierende negative Erfolgsbeitrag, der in einem Geschäftsjahr auftrat, auch auf drei Bemessungsperioden auswirkt (Beispiel: erheblicher Verlust in 2019, Zuordnung zu den Bemessungsperioden 2017-2019, 2018-2020 und 2019-2021). Die oben genannten Schwellenwerte gelten dabei für die jeweiligen Bemessungszeiträume, d.h. Erreichung des Schwellenwertes innerhalb eines Geschäftsjahres.

Eine „wesentliche“ regulatorische Sanktion können z.B. sein: ein Moratorium gemäß § 46g KWG; eine Maßnahme bei Gefahr gemäß § 46 KWG; die Abberufung eines Geschäftsleiters gemäß § 36 KWG; ein Bußgeld gemäß § 56 KWG bzw. eine angeordnete Strafzahlung, sofern beides in Summe 1,0 Prozent des vom Institut tatsächlich vorgehaltenen Eigenkapitals entspricht oder übersteigt; die Erlaubnisaufhebung gemäß § 35 KWG; die Anordnung einer Erhöhung der Eigenmittelanforderungen um mindestens 0,5 Prozentpunkte gemäß § 10 KWG; eine Maßnahme bei organisatorischen Mängeln gemäß § 45b KWG; bzw. eine dem entsprechende aufsichtliche Anordnung gemäß anderer Rechtsvorschriften und -ordnungen.

In Bezug auf Eignung und Verhalten „relevante“ Regelungen sind sämtliche an das Verhalten und die fachliche Eignung des Mitarbeiters anknüpfende internen und externen Regelungen, deren Einhaltung für das Aufrechterhalten einer ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation gemäß § 25a Abs. 1 S. 1 KWG erforderlich ist.

Auch bei der Frage, wann eine Pflichtverletzung „in schwerwiegendem Maß“ erfolgt ist (vgl. § 18 Abs. 5 S. 3 Nr. 2) kann an Verschuldenskategorien angeknüpft werden. So ist das qualifizierende Merkmal bei einer grob fahrlässigen oder vorsätzlichen Begehungsweise erfüllt. Einschränkend ist jedoch eine Gesamtschau von Verschulden und Ausmaß des dadurch tatsächlich verursachten Schadens oder auf die

sonstigen, für das Institut nachteiligen Folgen, abzustellen. Hat eine Pflichtverletzung tatsächlich keine schwerwiegenden negativen Auswirkungen, ist eine Einordnung als gravierender negativer Erfolgsbeitrag nicht zwingend, sofern die zugrundeliegende Pflicht als nicht wesentlich für die Aufrechterhaltung einer ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation gemäß § 25a Abs. 1 KWG angesehen wird.

Nicht jeder Fall eines sitten- oder pflichtwidrigen Verhaltens (vgl. § 19 Abs. 2 S. 3), der eine mindestens teilweise Reduzierung gemäß § 18 Abs. 5 S. 1 und 2 oder – in den Fällen des § 18 Abs. 5 S. 3 Nr. 2 – sogar einen zwingend vollständigen Verlust der variablen Vergütung nebst Rückforderung bereits ausbezahlter Bestandteile rechtfertigen würde, kann antizipiert und vorab geregelt werden. Insoweit hängt die einheitliche und konsistente Einordnung von der Beurteilung der institutsintern zuständigen Bewertungsinstanz ab. Keinesfalls darf dieser dabei ein freies Ermessen zukommen. Vielmehr muss die Ermessensausübung soweit als möglich vorab gebunden werden und haben die Institute ein ausreichendes Maß an Transparenz und Objektivität bei den Beurteilungen sicherzustellen.

Steht ex ante oder ex post das Vorliegen eines sitten- oder pflichtwidrigen Verhaltens fest, darf der beurteilenden Instanz wegen § 19 Abs. 2 S. 3 allerdings kein Ermessen zustehen, über das „Ob“ einer reduzierten Festlegung der variablen Vergütung bzw. der nachträglichen Reduzierung einer festgelegten variablen Vergütung zu entscheiden. Ein durch die Ermessensbindung eng begrenzter Ermessensspielraum besteht dann lediglich bei der Feststellung des Umfangs der Reduzierung bei weniger schwerwiegenden Fällen sitten- bzw. pflichtwidrigen Verhaltens, nicht aber bei gravierenden negativen Erfolgsbeiträgen.

8. Wie sind ESG-Risiken im Rahmen der Vergütung zu berücksichtigen?

Anknüpfungspunkt für die Berücksichtigung von ESG-Risiken in Vergütungssystemen ist § 4. Vergütungssysteme sind gemäß § 4 ein Unternehmenssteuerungsinstrument und müssen auf die Erreichung der in den Geschäfts- und Risikostrategien des Instituts niedergelegten Ziele ausgerichtet sein. Falls ein Institut aufgrund seiner strategischen Ausrichtung in den jeweiligen Risikoarten wesentliche Nachhaltigkeitsrisiken im Sinne von ESG-Risiken aufweist, sind diese ebenfalls in den Vergütungssystemen zu berücksichtigen (beispielsweise durch Festlegung bestimmter Nachhaltigkeitsziele als Vergütungsparameter).

9. Gelten Besonderheiten für die variable Vergütung für das für die Risikosteuerung zuständige Mitglied der Geschäftsleitung?

Gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 dürfen die Vergütungssysteme nicht der Überwachungsfunktion der Kontrolleinheiten und derjenigen des für die Risikosteuerung zuständigen Mitglieds der Geschäftsleitung zuwiderlaufen. Mit der Erwähnung der Geschäftsleitung in Nr. 2 ist ausdrücklich klargestellt, dass auch auf dieser Hierarchieebene die variable Vergütung des für die Risikosteuerung zuständigen Mitglieds der Geschäftsleitung nicht unmittelbar vom Erfolg der von den Kontrolleinheiten zu überwachenden geschäftsinitiierenden Organisationseinheiten abhängen darf, um diesbezüglich von vornherein jeglichen Interessenkonflikt auszuschließen. Gemäß § 5 Abs. 4 S. 2 ist § 5 Abs. 4 S. 1 auf das für die Risikosteuerung zuständige Mitglied der Geschäftsleitung entsprechend anzuwenden. Aufgrund der entsprechenden Anwendung gelten die besonderen Anforderungen des Satz 1 nur in Bezug auf die Erfolgsmessung auf Ressort- und Individualebene des CROs, aber nicht im Hinblick auf den Gesamterfolg des Instituts bzw. der Gruppe. Aufgrund der Gesamtverantwortung der Geschäftsleitung sind die Pflichten des CROs von denen der Kontrolleinheiten abgegrenzt bzw. ihnen übergeordnet. Der CRO verantwortet damit auch den Gesamterfolg des Instituts bzw. der Gruppe, so dass die Erfolgsmessung im Hinblick auf die Instituts-/Gruppenebene nicht den Anforderungen des Satz 1 unterliegt. Jedoch ist insoweit insbeson-

dere darauf zu achten, dass die zur Bestimmung der variablen Vergütung vereinbarten Vergütungsparameter des CROs die Anforderungen des § 19 Abs. 3 vollumfänglich erfüllen und dementsprechend u.a. die Risikosituation des Instituts bzw. der Gruppe Einfluss auf die variable Vergütung haben.

10. Was ist hinsichtlich Abfindungen im Rahmen der InstitutsVergV zu beachten?

§ 5 Abs. 6 stellt besondere Anforderungen an die Gewährung von Abfindungen auf. Gemäß § 2 Abs. 5 sind diese weit definiert als „Vergütungen, die ein Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin im Zusammenhang mit der vorzeitigen Beendigung des Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses erhält“. Insoweit wird auf einen zeitlichen und kausalen Zusammenhang einer Vergütung zur Beendigung des Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses abgestellt.

Als „vorzeitig“ anzusehen ist die Beendigung eines Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses dann, wenn sie im Falle einer fehlenden Befristung vor Erreichen des Renteneintrittsalters bzw. - im Falle einer Befristung - vor Fristablauf erfolgt.

Die gewählte Bezeichnung der Leistung ist für ihre Subsumierung unter den Abfindungsbegriff nicht ausschlaggebend. Folglich können z.B. auch ein „Übergangsgeld“, ein „Überbrückungsgeld“ oder ein „Ruhegeld“ bei entsprechender Ausgestaltung als Abfindung zu behandeln sein, sofern sie im Rahmen einer vorzeitigen Beendigung des Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses vereinbart wurden. Bei ihnen steht der Versorgungszweck im Vordergrund. Sie sollen dem Betroffenen den Übergang in ein neues Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnis oder in den Ruhestand erleichtern (Überbrückungszweck) oder allgemein den Wegfall der Einnahmequelle abfedern.

Der Zweck einer Abfindung liegt zuvorderst in einem Ausgleich der Nachteile des Betroffenen, die diesem durch die vorzeitige Beendigung seines Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses entstehen. Es handelt sich damit um eine Gegenleistung für die Einwilligung des betroffenen Mitarbeiters in die vorzeitige Beendigung des Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses. Hierunter fällt auch der Abfindungsanspruch bei einer betriebsbedingten Kündigung gemäß § 1a KSchG für deren Hinnahme. Die Fortzahlung der regulären Vergütung während der Kündigungsfrist bis zum Wirksamwerden einer Kündigung ist nicht als Abfindung anzusehen. Der Begriff der Abfindung umfasst auch nicht die Vergütung für bereits erbrachte Leistungen (etwa die Auszahlung von Überstunden).

Eine Abfindung kann sowohl vor als auch anlässlich einer sich konkret abzeichnenden Trennung vereinbart werden, ist abhängig vom Vereinbarungszeitpunkt jedoch unterschiedlich zu behandeln. Hinweise darauf, welche aufsichtlichen Anforderungen dabei jeweils zu beachten sind, finden sich am Ende der Ausführungen zu dieser Fragestellung.

Gemäß § 5 Abs. 6 S. 1 sind Abfindungen durchweg als Bestandteil der variablen Vergütung anzusehen. Allerdings enthält Satz 5 für die dort aufgeführten privilegierten Formen Erleichterungen in Bezug auf die Anwendbarkeit der §§ 7 und 20 InstitutsVergV (Vorbehalt der Leistungsfähigkeit des Instituts; Ex-post-Risikoadjustierung) sowie des § 25a Abs. 5 KWG (Bonus-Obergrenze).

Folgende Beträge sind bei der Berechnung des Verhältnisses zwischen der variablen und der fixen Komponente der Gesamtvergütung gemäß § 25a Abs. 5 KWG als variable Vergütung für den letzten Bemessungszeitraum zu berücksichtigen:

- a) die Summe etwaiger höherer Beträge als die fixe Vergütung für die künftigen Zeiträume im Rahmen einer Karenzentschädigung gemäß S. 5 Nr. 2;
- b) nicht nach S. 5 privilegierte Abfindungen.

Gemäß § 5 Abs. 6 S. 4 dürfen Abfindungen keine unangemessene Belohnung sein, sondern müssen i. d. R. einen Ausgleich für den Mitarbeiter bei einer vorzeitigen Kündigung des Arbeitsverhältnisses darstellen. Ferner müssen Abfindungen die bis dahin erbrachte Leistung des Betroffenen berücksichtigen. Dabei ist insbesondere auch negativen Erfolgsbeiträgen oder Fehlverhalten Rechnung zu tragen.

Das Vorliegen eines Fehlverhaltens des Mitarbeiters muss im Einzelfall geprüft werden und ist insbesondere dann zu bejahen, wenn:

- a) im Falle eines Geschäftsleiters dessen fachliche Eignung und Zuverlässigkeit nach § 25c Abs. 1 KWG nicht mehr gegeben ist,
- b) der Mitarbeiter an Handlungen oder Verhaltensweisen beteiligt war, die zu einem wesentlichen Verlust für das Institut geführt haben, oder er diese zu verantworten hat, oder
- c) ein Mitarbeiter vorsätzlich oder grob fahrlässig gegen interne Regeln, Anweisungen, Werte oder Vorgehensweisen verstößt.

In diesen Fällen sollte eine Abfindung deutlich reduziert werden oder auch gänzlich ausbleiben. Abfindungen sollen i. d. R. nicht gewährt werden, wenn ein offensichtlicher Misserfolg vorliegt, bei dem die sofortige Auflösung des Vertrags oder die Entlassung des Mitarbeiters möglich ist. Liegt ein wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung gemäß § 626 BGB vor, soll von der Gewährung einer Abfindung abgesehen werden. 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. Auch soll eine Abfindung gewöhnlich unterbleiben, wenn ein Mitarbeiter freiwillig ausscheidet, um ein Arbeitsverhältnis bei einem Dritten einzugehen.

Für die aufsichtliche Zulässigkeit von Abfindungen sind neben § 5 Abs. 6 im Wesentlichen auch noch die Anforderungen gemäß § 3 Abs. 1 u. 2 (Angemessenheit der Vergütungssysteme), § 5 Abs. 1-3, § 7 sowie ggf. § 10 (betrifft ausschließlich Geschäftsleiter-Abfindungen) von Relevanz. Darüber hinaus sind bei Einschlägigkeit auch noch die besonderen Anforderungen des Abschnitts 3 in punkto Risikoadjustierung relevant.

Insbesondere darf die Vereinbarung einer Abfindung weder einen Fehlanreiz für den Mitarbeiter setzen noch die Entschließungsfreiheit des Instituts in Bezug auf die Fortsetzung der Zusammenarbeit unzulässig beeinträchtigen. Zu betrachten sind daher bei der Abfindung vor allen Dingen

- a) der Vereinbarungszeitpunkt,
- b) der Auslöser und
- c) der Umfang, was die Leistungsdauer und die Leistungshöhe anbetrifft.

Zu a) Vereinbarungszeitpunkt:

Für die Bewertung der (Fehl-)Anreizwirkung einer Abfindungsvereinbarung ist unter anderem der Zeitpunkt der Zusage ausschlaggebend: Liegt die Zusage nicht im unmittelbar zeitlichen und kausalen Zusammenhang mit einer sich konkret abzeichnenden Trennung, besteht das Risiko, dass der Begünstigte bei der Ausrichtung seines Handelns und seiner Risikobereitschaft auch berücksichtigt, was ihm selbst im Fall einer Beendigung des Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses noch als Abfindung zusteht. Hier kann eine (zu) hohe Abfindung und die damit selbst im Misserfallsfall bestehende Aussicht auf eine übermäßige Versorgung den Mitarbeiter dazu verleiten, (zu) hohe Risiken für das Institut einzugehen.

Im Extremfall könnte eine bereits frühzeitig vereinbarte unangemessen hohe Abfindung sogar den Anstoß dafür geben, eine Trennung zu provozieren. Das der Vergütungsregulierung zugrundeliegende Haftungsprinzip wäre in einer solchen Konstellation ebenso abgeschwächt, wenn nicht gar entkernt. Auch die ebenfalls intendierte Steuerungswirkung der variablen Vergütung bzw. Vergütungssysteme würde nicht mehr greifen.

Dagegen tritt im Fall einer anlässlich oder in unmittelbarem Zusammenhang mit einer konkreten Trennung vereinbarten Abfindung deren (Fehl-)Anreizwirkung eher in den Hintergrund.

Zu b) Auslöser:

Wie weiter oben ausgeführt, soll grundsätzlich keine Abfindung gewährt werden, wenn ein Mitarbeiter freiwillig ausscheidet oder sein befristeter Vertrag endet. Bei einer dem Mitarbeiter auch für einen solchen Fall zugesagten Abfindung besteht daher prima facie der Anschein der Unangemessenheit.

Ausnahmen sind gleichwohl denkbar, müssen jedoch gesondert gerechtfertigt werden. Eine Ausnahme ist im Wesentlichen bei einer mit Geschäftsleitern vereinbarten Change-of-Control-Klausel denkbar, bei der die Eigenkündigung in Bezug auf eine Abfindungsvereinbarung wie eine institutsseitige Kündigung behandelt werden. Allerdings nur, wenn es ihr alleiniger Zweck ist, den Geschäftsleiter in einer Übernahmesituation dazu anzuhalten, sich allein im Interesse der Gesellschaft zu verhalten und seine Entscheidungen bzw. Handlungen nicht an seinem von der eigenen Vertragssituation abhängigen persönlichen Interesse auszurichten (Planungssicherheit). Es ist jedoch erforderlich, die Situation eines Kontrollwechsels von vornherein präzise festzulegen und zu beschreiben, um dem Ausnahmecharakter der Klausel gerecht zu werden und ein missbräuchliches Berufen des Geschäftsleiters auf das Vorliegen der Voraussetzungen auszuschließen. Hierzu gehört in der Regel die Vereinbarung einer sog. Double-Trigger-Klausel, wonach das Leistungsversprechen nicht allein an das Vorliegen eines Controllerwechsels oder -wechsels geknüpft wird, sondern zusätzlich auch noch an die Beendigung der Geschäftsleiterbestellung und/oder des Dienstverhältnisses.

Zu c) Abfindungsumfang:

Abfindungen in Aufhebungsverträgen, die bestehende Vergütungsansprüche aus dem aufzuhebenden Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstvertrag abgelten und im Falle eines unbefristeten Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses den Mitarbeiter für den Verlust des Arbeitsplatzes entschädigen, sind in aller Regel als angemessen zu betrachten. Dies sind z.B. solche Vergütungsansprüche, die dem unbefristet beschäftigten Mitarbeiter bis zum Wirksamwerden einer fiktiv oder tatsächlich ausgesprochenen ordentlichen Kündigung (bis zum Wirksamwerden mit Ablauf der Kündigungsfrist) ohnehin vertraglich zugestanden hätten als auch Zahlungen, die die Dauer der Unternehmenszugehörigkeit angemessen berücksichtigen. Für Mitarbeiter mit einem befristeten Beschäftigungsverhältnis ohne Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung ist im Fall einer einvernehmlichen vorzeitigen Trennung eine Abfindung bis zur Höhe des Barwertes der Fixvergütungen, die dem Mitarbeiter bis zum Vertragsende zugestanden hätten, als angemessen zu betrachten.

Versorgungsansprüche, für die Zeit nach Vertragsbeendigung in Form von einem vereinbarten „Übergangsgeld“, „Überbrückungsgeld“ oder „Ruhegeld“ stellen dagegen grundsätzlich überobligatorische Zuwendungen dar, die einer besonderen Rechtfertigung bedürfen, um noch als angemessen zu gelten.

Hier sind die bereits erwähnten Gesichtspunkte eines drohenden Negativanreizes durch übermäßige Versorgung und der damit verbundenen Aushöhlung des Haftungsprinzips und des Steuerungszwecks der variablen Vergütung zu beachten.

Um Zweifeln in dieser Hinsicht von vornherein zu begegnen, sollten bei der Zusage von Versorgungsansprüchen Exzesse in zeitlicher und betraglicher Hinsicht vermieden werden. Zwar gesteht die Aufsicht den Instituten ein anerkanntes Interesse daran zu, ausscheidenden Mitarbeitern mit befristeten Beschäftigungsverhältnissen, insbesondere Geschäftsleitern, eine gewisse nachvertragliche Versorgung für den Fall der vorzeitigen Beendigung oder Nichterneuerung des Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses zuzusagen. Jedoch dürfen solche Zusagen nur in den Grenzen erfolgen, die das Angemessenheitsgebot zieht.

So sollte die maximale Bezugsdauer nicht einheitlich sein, sondern mit zunehmender Dauer der aktiven Dienstzeit ansteigen und eine absolute Obergrenze nicht überschreiten, sodass dem einzigen legitimen Zweck entsprechend, tatsächlich nur eine Übergangszeit überbrückt wird. Eine Dauer von mehr als zwei Jahren wäre von vornherein rechtfertigungsbedürftig.

Zu berücksichtigen ist auch die Höhe der Aktivbezüge. Zum einen sollte das Übergangsgeld in einem angemessenen Verhältnis zu ihnen stehen, wobei insbesondere berücksichtigt werden muss, dass der Begünstigte keine Dienste mehr für das Institut erbringt. Zum anderen sollten die Aktivbezüge die Obergrenze dessen darstellen, was der Begünstigte unter Hinzurechnung anderweitigen Erwerbs anrechnungsfrei als Versorgung vereinnahmen darf. Soweit der Hinzuverdienst diese Obergrenze übersteigt, sollte sichergestellt werden, dass der überschießende Teil die Versorgungsbezüge in gleicher Höhe schmälert. Dies betont den legitimen Versorgungszweck und beugt gleichzeitig Versuchen einer Umgehung der Risikoadjustierungsvorschriften in Bezug auf die Aktivbezüge durch eine Verlagerung entsprechender Zuwendungen in die Abfindungsbezüge vor.

Weitere bei der Prüfung der Abfindung zu beachtende Grenzen setzen § 5 Abs. 2 i. V. m. Abs. 3 Nr. 2 sowie § 7:

Ersteres Normenpaar verlangt ungeachtet einer möglichen Einschlägigkeit von § 5 Abs. 6 S. 5, dass sich negative Erfolgsbeiträge des Zuwendungsempfängers nachteilig auf die variable Vergütung auswirken müssen. Dies bedeutet zwar keine Einführung der Risikoadjustierungsvorschriften der besonderen Anforderungen. Gleichwohl hat jedes Institut durch entsprechende vertragliche Vereinbarungen sicherzustellen, dass mit Wirkung für die Zukunft Abfindungsansprüche gekürzt oder ersatzlos gestrichen werden können. Eine vollständige Streichung ist zumindest bei Vorliegen von gravierenden negativen Erfolgsbeiträgen des Vergütungsempfängers, die den letzten zwölf Monaten vor Fälligkeit der ersten Leistung aus der Abfindungsvereinbarung zuzuordnen sind, vorzunehmen.

Zudem erfordert § 7 Abs. 2, dass Ansprüche aus der Abfindungszusage unter den vertraglichen Vorbehalt zu stellen sind, dass eine Auszahlung nur erfolgen kann, wenn die Anforderungen gemäß § 7 Abs. 1 S. 3 erfüllt sind. Eine spätere Auszahlung von aufgrund dieses Vorbehalts nicht ausgezahlter Beträge ist nicht möglich. Privilegierte Abfindungen gemäß § 5 Abs. 6 S. 5 fallen jedoch nicht unter den Vorbehalt des § 7.

11. Was ist hinsichtlich der Privilegierung von Abfindungen gemäß § 5 Abs. 6 S. 5 zu beachten?

Unter den Privilegierungstatbestand gemäß § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 lit. b) fallen ausdrücklich nur die dort aufgeführten Sozialpläne gemäß § 112 Abs. 1 BetrVG, solche gemäß § 75 Abs. 3 Nr. 13 des Bundespersonalvertretungsgesetzes und solche gemäß entsprechender landesrechtlicher Regelungen. Eine analoge Anwendung auf andere Sozialpläne wie z.B. freiwillige oder Rahmensozialpläne ist nicht zulässig. Jedoch kommt für diese ggf. eine Privilegierung nach § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 3 infrage.

Vereinbaren Sprecherausschuss bzw. das für leitende Angestellte zuständige Gremium und das Institut die unmittelbare und zwingende Wirkung eines zwischen Betriebsrat und Institut vereinbarten Sozialplans gemäß § 112 Abs. 1 BetrVG, gemäß § 75 Abs. 3 Nr. 13 des Bundespersonalvertretungsgesetzes oder gemäß entsprechender landesrechtlichen Regelungen, gilt § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 lit. b) in Bezug auf die leitenden Angestellten entsprechend.

Ein gerichtliches Verfahren droht gemäß § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 lit. d) im Fall einer bei Gericht eingereichten (= anhängigen) Klage. Eine bloß erklärte Klageandrohung reicht dagegen noch nicht.

Macht ein gemäß §§ 1 Abs. 3c i. V. m. 2 Abs. 9i KWG bedeutendes Förderinstitut von der ihm eingeräumten Möglichkeit Gebrauch, die Vergütungssysteme seiner Mitarbeiter ausschließlich fix auszugestalten, kann dies im Rahmen der Darlegungen nach § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 3 angeführt werden.

Ein weiteres Beispiel für eine von vornherein gemäß Nr. 3 angemessene Abfindung ist derjenige Teil einer Einmalzahlung, der maximal dem Barwert derjenigen Fixvergütungen entspricht, die dem Mitarbeiter bis zum Wirksamwerden dieser Kündigung zustünden. Gemeint sind solche Fälle, in denen gleichzeitig mit Abschluss der Aufhebungsvereinbarung institutsseitig die Kündigung des Dienstverhältnisses erklärt wurde. Das folgende Beispiel verdeutlicht dies: Beträgt bei einem Mitarbeiter die Kündigungsfrist z.B. 6 Monate und wäre ihm die Kündigungserklärung am 31. März zugegangen, so könnte die Summe der bis zum Ende des Dienstverhältnisses Ende September fällig werdenden regulären Fixvergütungen als angemessen betrachtet werden. Darüber hinaus ist in der Regel ebenfalls der Teil einer Abfindung als angemessen zu betrachten, der den Mitarbeiter für den Verlust des unbefristeten Arbeitsplatzes unter Berücksichtigung der Unternehmenszugehörigkeit in angebrachter Weise entschädigt.

Auch eine Abfindung, die einen Anspruch auf eine etwaig entgangene variable Vergütung für das laufende Bemessungsjahr ausgleicht, könnte ebenfalls privilegiert gemäß § 5 Abs. 6 S. 5 sein. Handelt es sich um eine Abfindung, die unter den Privilegierungstatbestand des § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 3 fällt, muss ihre Angemessenheit jedoch im Einzelfall geprüft werden, sofern sie nicht unterhalb der Materialitätsschwelle gemäß § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 3 Hs. 2 liegt. Im Zuge dieser Einzelfallprüfung sollte berücksichtigt werden, ob dem Mitarbeiter bis zum Ende des Dienstverhältnisses eine höhere Vergütung zugestanden hätte, wenn er über das Fixgehalt hinaus auch einen Ausgleich für den Anspruch auf eine variable Vergütung verlangen könnte.

Die Darlegungspflicht des § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 3 ist nicht als Zustimmungserfordernis der Aufsichtsbehörde zu verstehen. Sinn und Zweck der Darlegungspflicht ist es vielmehr, der Aufsichtsbehörde einen frühzeitigen Einblick in die Bemessungsgrundlage der Abfindungszahlungen zu geben, um so ggf. unangemessenen Praktiken gegensteuern zu können.

Hierfür ist kein bestimmtes Formerfordernis einzuhalten; auch muss keine Rückmeldung oder gar Zustimmung der Aufsichtsbehörde abgewartet werden, bevor die Vereinbarung mit dem betroffenen Mitarbeiter geschlossen werden kann. Allerdings wird zur Prüfung der Angemessenheit erwartet, dass die Darlegung durch das Institut insbesondere die folgenden Informationen umfasst:

- a) Darstellung der Gründe für die Trennung vom Mitarbeiter;
- b) Angabe der dem Mitarbeiter seit Beginn des letzten abgeschlossenen Geschäftsjahres vertraglich festgelegten Fixvergütung und der ermittelten variablen Vergütung;
- c) Darstellung dessen, was mit der Abfindung abgegolten werden soll;
- d) ggf. Darstellung, inwieweit und weshalb der Abfindungsbetrag von den gemäß S. 2 festzulegenden institutsinternen Formeln/Grundsätzen abweicht;

e) ggf. Angaben zum Umgang mit der Aufnahme einer neuen Tätigkeit und Wettbewerbsverboten.

Gemäß Abs. 6 S. 6 ist eine Darlegung gemäß S. 5 Nr. 3 dann in jedem Fall notwendig, wenn eine Abfindung gemäß S. 5 vorliegt, bei der mehr als ein Privilegierungstatbestand (Fallgruppe) gemäß den Ziffern 1 bis 3 verwirklicht ist (Beispiel: Zusammentreffen einer Abfindung auf Grundlage eines Sozialplans plus in einer Betriebsvereinbarung geregelte sog. Sprinterprämie). Abweichend hiervon kann auf eine Darlegung verzichtet werden, wenn die Summe der Beträge pro Mitarbeiter die in Abs. 6 S. 5 Nr. 3 genannten Betragsschwellen nicht übersteigt (s.u.).

Betreffen diese Abfindungen eine Vielzahl von gleichgelagerten und gleichgearteten Sachverhalten, kann das Institut anstelle von Einzelmeldungen eine komprimierte Darlegung i. S. e. Sammelanzeige abgeben. In dieser hat es die Eckpunkte der den Abfindungszahlungen zugrundeliegenden Regelungen zu erläutern und mit Rechenbeispielen zu unterlegen. Außerdem sind die Anzahl der betroffenen Risikoträger und sonstigen Mitarbeiter sowie die höchste und die durchschnittlich gezahlte Abfindung anzugeben.

Auf eine Darlegung kann gemäß Abs. 6 S. 5 Nr. 3 Hs. 2 verzichtet werden, wenn die Abfindung weder den Betrag von 200.000 EUR überschreitet noch mehr als 200 Prozent der fixen Vergütung des Mitarbeiters des letzten Geschäftsjahres entspricht. Der dort in lit. b) genannte Schwellenwert von 200 Prozent gilt ebenfalls für Mitarbeiter der Kontrolleinheiten.

12. Was muss bei Bewertung der Kriterien des § 7 beachtet werden?

Bei der Festsetzung des institutsweiten Bonuspools ist neben der angemessenen Eigenmittelausstattung auch die Risikotragfähigkeit, Kapitalplanung und Ertragslage des jeweiligen Instituts und, sofern vorhanden, der Gruppe zu berücksichtigen. Auch müssen die Institute sicherstellen, dass die kombinierten Kapitalpuffer-Anforderungen gemäß § 10i KWG eingehalten bzw. deren Einhaltung wiederhergestellt wird. Sofern es sich um ein global systemrelevantes Institut handelt, sind die Anforderung an den Puffer der Verschuldungsquote gemäß § 10j KWG dauerhaft aufrechtzuerhalten oder wiederherzustellen. Ferner darf der Gesamtbetrag der zur Ausschüttung festgesetzten variablen Vergütung die Liquiditätsausstattung des Instituts nicht gefährden.

Zur Beantwortung der Frage, ob und in welcher Höhe ein Bonuspool festgesetzt werden kann, müssen alle in § 7 Abs. 1 S. 3 genannten Parameter einer Gesamtschau unterzogen werden. Sind die Voraussetzungen für die Anordnungsbefugnisse der Aufsichtsbehörde gemäß § 45 KWG (insbesondere Abs. 2 Nr. 10 und 11) erfüllt, darf grundsätzlich kein Gesamtbetrag ermittelt werden und dürfen demzufolge auch keine für eine Zuteilung vorgesehenen Mittel bereitstehen bzw. bereitgestellt werden.

Während die aufsichtliche Anordnung von Maßnahmen gemäß § 45 KWG die Ultima Ratio darstellt, ist Sinn und Zweck des § 7 InstitutsVergV eine präventive Sensibilisierung. Die Institute werden schon im Vorfeld, also wenn die Entwicklung voraussichtlich auf ein Krisenszenario hinauslaufen wird bzw. könnte, in dem die Anordnungsbefugnisse nach § 45 KWG gegeben sind, zum Ergreifen eigener Maßnahmen verpflichtet, um mittels einer Verringerung oder Streichung des Bonuspools eine solide Ertragslage und Kapital- und Liquiditätsausstattung aufrechtzuerhalten oder wiederherzustellen und so aufsichtlichen Anordnungen vorzubeugen. Es reicht dabei nicht aus, maßgeblich darauf abzustellen, dass gemäß der Sanierungsplanung keine „Sanierungsphase“ vorliegt. Auch in einem solchen Fall ist eine Einschätzung unter Abwägung sämtlicher Kriterien vorzunehmen.

Ferner ist auch die Empfehlung der Europäischen Zentralbank (EZB) zu berücksichtigen, wonach Banken bei Entscheidungen zu ihrer Vergütungspolitik einen umsichtigen und vorausschauenden Ansatz verfolgen sollen. Im Rahmen ihres aufsichtlichen Überprüfungsprozesses prüft und bewertet die Aufsicht die

Vergütungspolitik der Banken, wie sich diese auf ihre Fähigkeit auswirkt, eine solide Kapitalbasis zu erhalten.¹

Im Rahmen der Gesamtschau haben die Institute auch die Risikotragfähigkeit, d.h. die Risikolage und -entwicklung, einzubeziehen. Hierfür haben die Institute die Ergebnisse aus der internen Risikomessung, d.h. aus dem Verfahren zur Beurteilung der Angemessenheit der internen Kapitalausstattung (ICAAP), zu verwenden. Die Risikotragfähigkeit ist dabei sowohl aus der normativen als auch der ökonomischen Perspektive entsprechend dem Risikotragfähigkeitsleitfaden der BaFin vom 24.05.2018² zu betrachten – bzw. im Falle der sogenannten „Significant institutions“ entsprechend dem ICAAP-Leitfaden der EZB.

Im Falle einer unzureichenden Ertragslage ist die Festsetzung eines Bonuspools lediglich in solchen Situationen denkbar, bei denen sich unmittelbar und konkret ein Umschwung mit einer Wende zum Besseren abzeichnet. Unter derartige Situationen können unter Umständen auch Abwicklungsszenarien fallen. Dort ist zwar kein Umschwung mehr absehbar, doch können auch eine geordnete Abwicklung als Beruhigung 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 (oder ggf. der Gruppe) festzusetzen, plausibel, umfassend und für Dritte nachvollziehbar zu begründen und der Aufsichtsbehörde vorab zur Kenntnis zu geben. § 45 KWG bleibt hiervon unberührt. Im Falle einer nicht gegebenen Risikotragfähigkeit in einer der beiden Perspektiven ist die Festsetzung eines Bonuspools lediglich dann denkbar, wenn bereits Maßnahmen zur Wiederherstellung der Risikotragfähigkeit eingeleitet sind (vgl. z. B. Tz. 33 des Risikotragfähigkeitsleitfadens) und diese von der Aufsicht als tragfähig bewertet werden.

Vergleichbares gilt bei einer Unterschreitung der Eigenmittelempfehlung gemäß § 6d KWG. In diesem Fall ist der Aufsicht eine Kapitalplanung einzureichen, aus der hervorgeht, wie die Eigenmittelempfehlung innerhalb der folgenden drei Kalenderjahre - auch bei Festsetzung des Bonuspools - wieder eingehalten werden kann.

Sofern ein Tochterinstitut im Inland einer Freistellung nach Art. 7 CRR, § 2a Abs. 2 KWG (Kapital-Waiver) unterliegt und von den Anforderungen gemäß § 25a Abs. 1 S. 3 Nr. 1, 2 und 3 b) und c) KWG befreit ist, kann es darauf verzichten, bei der Festsetzung des Gesamtbetrags der variablen Vergütung sämtliche Anforderungen des § 7 Abs. 1 S. 3 auf Einzelinstitutsebene in die Prüfung einzubeziehen. Gleichwohl muss in diesen Fällen die angemessene Liquiditätsausstattung beachtet werden, sofern nicht zugleich eine Freistellung nach Art. 8 CRR, § 2a Abs. 4 KWG vorliegt (s. nächster Abs.). Zudem müssen die in § 7 Abs. 1 S. 3 genannten Kriterien auf Gruppenebene eingehalten werden. Andernfalls hat die Festsetzung eines Bonuspools zu unterbleiben.

Nutzt ein Tochterinstitut im Inland eine Freistellung nach Art. 8 CRR, § 2a Abs. 4 KWG (Liquiditäts-Waiver) und ist es von den Anforderungen gemäß § 25a Abs. 1 S. 3 Nr. 1, 2 und 3 b) und c) KWG befreit, so hat das Institut auf Einzelinstitutsebene nicht das Kriterium der angemessenen Liquiditätsausstattung bei der Festsetzung des Bonuspools zu beachten. Jedoch muss hierfür nichtsdestotrotz eine angemessene Liquiditätsausstattung auf Gruppenebene gegeben sein und vorbehaltlich einer Freistellung nach Art. 7 CRR, § 2a Abs. 2 KWG eine angemessene Kapitalausstattung.

¹ <https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/pr/date/2021/html/ssm.pr210723~7ef2cdf6b7.de.html>.

² Aufsichtliche Beurteilung bankinterner Risikotragfähigkeitskonzepte und deren prozessualer Einbindung in die Gesamtbanksteuerung („ICAAP“) – Neuausrichtung [BaFin - Publikationen & Daten - Risikotragfähigkeitsleitfaden](#).

Bei der Festlegung des Gesamtbonuspools müssen die Institute über angemessene Verfahren und Kontrollen verfügen. Hierzu zählt insbesondere, dass neben dem angedachten Prozessablauf auch die zugrundeliegenden Kriterien und Schwellenwerte grundsätzlich institutsindividuell festzulegen sind. Eine Abweichung hiervon ist zu begründen und zu dokumentieren sowie nur mit Zustimmung der Geschäftsleitung (bzw. des Verwaltungs- oder Aufsichtsorgans) möglich. Buchführungs- und Bewertungsmethoden sind umsichtig einzusetzen. Die Ausübung von Bewertungswahlrechten darf nicht zu dem Zweck erfolgen, die Höhe der variablen Vergütung zu beeinflussen.

Gemäß § 7 Abs. 2 S. 1 muss das Einhalten der Anforderungen des § 7 Abs. 1 S. 3 Voraussetzung sowohl für die Ermittlung als auch für die Erdienung der variablen Vergütung sein. Das heißt, dass der (individuelle) Anspruch auf eine variable Vergütung sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach nur insoweit entstehen darf, wie er mit den Anforderungen von § 7 vereinbar ist. Dies gilt für alle Institute gleichermaßen, unabhängig davon, ob es sich um ein bedeutendes Institut nach § 1 Abs. 3c KWG handelt oder nicht.

Ebenso darf, wenn die Zeitpunkte der Ermittlung des Bonuspools sowie seiner finalen Festsetzung auf die Mitarbeiter zeitlich auseinanderfallen und in der Zwischenzeit eine Neubewertung der Ertrags-, Eigenmittel- und Liquiditätssituation und/oder der Risiken erfolgt bzw. notwendig wird, eine variable Vergütung nur ermittelt werden, wenn die Anforderungen in § 7 Abs. 1 S. 3 auch im Festsetzungszeitpunkt, also im Zeitpunkt der Festlegung der variablen Vergütung, eingehalten sind. Letzteres dürfte allerdings lediglich in Ausnahmefällen bei zwischenzeitlich eingetretenen besonderen Ereignissen relevant werden, in allen übrigen Fällen können sich die Institute darauf beschränken zu erklären, dass sich die Verhältnisse nicht maßgeblich geändert haben.

Es ist keinesfalls zulässig, die Prüfung der Kriterien des § 7 nur vor oder zu Beginn einer Bemessungsperiode vorzunehmen. Die Prüfung muss auf Basis der zum maßgeblichen Geschäftsjahresende im Jahresabschluss attestierten Zahlen erfolgen. Sollte die Zahlung einer variablen Vergütung vorab geleistet werden, hat sie unter dem Vorbehalt der Zurückzahlung zu erfolgen.

13. Was ist bei der Stichprobenpflicht gemäß § 8 Abs. 2 zu beachten?

Die Institute müssen gemäß § 8 Abs. 2 angemessene Compliance-Strukturen zur Unterbindung von Umgehungsmaßnahmen implementieren. Hierzu zählt insbesondere die Verpflichtung der Risikoträger in bedeutenden Instituten gemäß § 1 Abs. 3c KWG sowie der Geschäftsleiter in nicht-bedeutenden Instituten, keine persönlichen Absicherungs- oder sonstigen Gegenmaßnahmen zu treffen, welche die Risikoorientierung ihrer Vergütung einschränken oder aufheben. Darüber hinaus haben sich bedeutende Institute gemäß § 1 Abs. 3c KWG von den Risikoträgern die privaten Depotkonten anzeigen zu lassen. Zur Erfüllung des Absicherungsverbots reicht eine reine Verpflichtungserklärung der betroffenen Personen zur Unterlassung des Abschlusses entsprechender Absicherungsgeschäfte für sich allein 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.

Die vorgenannten Maßnahmen gelten auch im Fall eines nicht-börsennotierten Unternehmens. Ausnahmen von der Stichprobenpflicht sind lediglich in den folgenden Fällen denkbar:

- a) Es liegt eine aktuelle Bestätigung (nicht älter als 12 Monate) seitens des Institutes bzw. eines geeigneten Dritten vor, wonach auf dem Markt kein derivatives Instrument existiert, welches an die Bonität des Instituts anknüpft und damit eine Absicherung ermöglichen würde; oder
- b) es handelt sich um eine öffentlich-rechtliche Sparkassen oder Genossenschaftsbank, deren Aufsichtsbehörde die BaFin ist.

Dabei sollten die stichprobenhaften Kontrollen in jedem Fall die hauseigenen Depotkonten der Risikoträger umfassen. Auch im Hinblick auf außerhalb des Instituts bestehende Depotkonten der Risikoträger haben die Institute zu erwägen, sich entsprechende Einsichtsrechte der Compliance-Funktion oder einer anderen geeigneten Instanz wie z.B. dem Vergütungsbeauftragten zumindest für den Fall des Vorliegens konkreter Anhaltspunkte für die Existenz einer persönlichen Hedging-Strategie vorzubehalten. Die Stichprobenauswahl sollte risikoorientiert erfolgen.

14. Können in bedeutenden Instituten die Berichte gemäß § 12 Abs. 1 und § 24 Abs. 3 S. 1 zusammengelegt werden?

Im Hinblick auf die Vergütungssysteme der Mitarbeiter, die keine Geschäftsleiter sind, bestehen grundsätzlich in bedeutenden Instituten größere Schnittmengen mit dem Vergütungskontrollbericht des Vergütungsbeauftragten gemäß § 24 Abs. 3 S. 1. Die Prüfpflicht gemäß § 12 Abs. 1 soll es der Geschäftsleitung ermöglichen, frühzeitig Mängel zu erkennen und abzustellen. Zur Vermeidung von Doppelarbeiten können auch Verweise erfolgen. Ebenso ist es den Instituten aus demselben Grund erlaubt, arbeitsteilig vorzugehen, indem etwa auf bereits vorliegende Prüfberichte zurückgegriffen wird, solange diese von einer Stelle erstellt wurden, die ihrerseits das Erfordernis der Unabhängigkeit erfüllt. Darüber hinaus ist es auch möglich, dass Institute die beiden Berichte gemäß §§ 12 Abs. 1 und 24 Abs. 3 zusammenlegen und einen Bericht erstellen, der alle Informationen umfasst. Für die Erstellung eines Maßnahmenplans gelten dabei die Verantwortlichkeiten gemäß § 3.

Schließlich wird den Instituten anheimgestellt, ob auch die Überprüfung der Vergütungssysteme der Geschäftsleiter ebenfalls in dem gemeinsamen Bericht thematisiert, oder separat behandelt wird. Bei einer Zusammenlegung besteht trotzdem die Pflicht, dass der Berichtsteil bezüglich der Vergütungssysteme der Geschäftsleiter weiterhin vom Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan beziehungsweise dem Vergütungskontrollausschuss oder einem von diesem beauftragten Dritten zu erstellen ist.

15. Gibt es Ausnahmen für die Gewichtung der drei Betrachtungsebenen gemäß § 19 Abs. 1 S. 1 bei der Ermittlung der variablen Vergütung von Geschäftsleitern?

Grundsätzlich sollten alle drei Betrachtungsebenen annähernd gleich gewichtet sein. Abweichend davon gilt jedoch: Je höher ein Risikoträger innerhalb der Unternehmenshierarchie angesiedelt ist, desto größere Überschneidungen gibt es zwischen seinem persönlichen Erfolgsbeitrag und dem Erfolg seiner Organisationseinheit. Dies gilt insbesondere für die Mitglieder der Geschäftsleitung. In diesen Fällen kann der individuelle Erfolgsbeitrag zugunsten des Ressortbeitrags zurückstehen.

Dies kann durch eine Verschmelzung der beiden Betrachtungsebenen ‚Individualbeitrag‘ und ‚Ressortbeitrag‘ zu einer gemeinsamen erreicht werden, in die die qualitativen Erfolgsparameter auf Individual-ebene (wie z.B. Bewertung des Führungsstils, Mitarbeiterzufriedenheit) sowie die quantitativen Erfolgsparameter auf Ressortebene einfließen. Die neue gemeinsame Betrachtungsebene hat dann in einem ausgewogenen Verhältnis zur Betrachtungsebene ‚Gesamterfolg des Instituts‘ oder ggf. ‚Gruppenerfolg‘ zu stehen. Eine Berücksichtigung der Betrachtungsebene ‚Instituts- bzw. Gruppenerfolg‘ mit bis zu 70% gegenüber den verschmolzenen Betrachtungsebenen ‚Individualbeitrag‘ und ‚Ressortbeitrag‘ (Berücksichtigung mit 30%) kann hierbei noch als zulässig angesehen werden, sofern bei Festlegung der Vergütungsparameter die Anforderungen des § 19 Abs. 3 erfüllt sind.

16. Besteht im Ausnahmefall die Möglichkeit zur Nutzung eines „Modifiers“ im Rahmen der Ex-ante-Risikoadjustierung?

Im Hinblick auf die Messung der Zielerreichung auf Grundlage der quantitativen Vergütungsparameter 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 ggf. Gruppenebene um bis zu 20 Prozentpunkte 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. Ferner muss es ausschließlich und vollständig auf diese Veränderung zurückzuführen sein, dass ein vereinbartes Ziel gänzlich ohne eigenes Zutun erreicht oder sogar übertroffen worden ist (Stichwort: Windfall profits, Zufallsgewinn) oder aber vollständig ohne eigenes Verschulden verfehlt worden ist (z.B.: 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 zur Anwendung zu kommen, soweit der Ermittlung des Erfolgsbeitrags auf der Ebene „Unternehmen“ (bzw. „Gruppe“) die gleichen Vergütungsparameter zugrunde liegen. Folglich darf eine Unterscheidung zwischen den Risikoträger-Kategorien bei der Anwendung eines Modifiers nur dann vorgenommen werden, wenn die zugrundeliegenden Vergütungsparameter diese Unterscheidung rechtfertigen. Jeder Anwendungsfall eines Modifiers ist einschließlich der Begründung nachvollziehbar zu dokumentieren.

17. Gibt es Besonderheiten für Förderinstitute?

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“), die bedeutend gemäß § 1 Abs. 3c KWG in Verbindung mit § 2 Abs. 9i S. 2 KWG sind, kann es zulässig sein, bei der Ausgestaltung der variablen Vergütung ihrer Risikoträger von der Zugrundelegung quantitativer oder auch finanzieller Vergütungsparameter abzusehen. § 7 bleibt hiervon unberührt. Für Risikoträger in rechtlich nicht selbständigen Förderinstituten gilt dies gleichermaßen.

Aufgrund des besonderen Geschäftsmodells von Förderinstituten entzieht sich die Geschäftsausrichtung im Wesentlichen einer aktiven Steuerung, sodass die von der InstitutsVergV intendierte Ausgestaltung der Vergütungssysteme als Unternehmenssteuerungsinstrument i. d. R. nicht hinreichend realisierbar ist.

18. Was ist für Instrumente gemäß § 20 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 zu beachten? Wie können nicht-börsennotierte Institute die Anforderungen des § 20 Abs. 5 umsetzen?

Grundsätzlich hängt die Art der in Frage kommenden Instrumente gemäß Abs. 5 S. 1 Nr. 1, in denen mindestens 50 Prozent der variablen Vergütung nach § 20 Abs. 5 ausbezahlt ist, von der Rechtsform eines Instituts ab:

- a) Bei börsennotierten Instituten in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft sind Aktien und aktienbasierte Instrumente zu nutzen (einschließlich sog. Phantom Stocks).
- b) Bei allen sonstigen Instituten sind je nach Rechtsform aktienbasierte Instrumente oder andere gleichwertige Instrumente, die den Unternehmenswert nachhaltig widerspiegeln, zu nutzen.

Aktienbasierte Instrumente (z.B. Formen von synthetischen Aktien) oder andere gleichwertige Instrumente sind Instrumente oder vertragliche Verpflichtungen, deren Wert vom Marktpreis abhängt oder, falls ein Marktpreis nicht verfügbar ist, vom beizulegenden Zeitwert der Aktie oder des gleichwertigen

Eigentumstitels und der die Veränderungen des Marktpreises oder des beizulegenden Zeitwerts nachvollzieht.

Die gleichwertigen Instrumente in den Fällen der Ziffer 2 müssen die Bonität des Instituts angemessen widerspiegeln, indem sie auf betriebswirtschaftliche Kennziffern abstellen, die die nachhaltige Wertentwicklung des Instituts abbilden. Im Zuge dessen ist eine umfassende Unternehmensbewertung allerdings nicht erforderlich. Alle derartigen Instrumente müssen in Bezug auf die Verlustausgleichsfähigkeit dieselben Eigenschaften aufweisen wie Aktien oder vergleichbare Beteiligungsformen. Das bedeutet auch, dass neben Kennzahlen aus der Rechnungslegung zusätzlich geeignete Risikokennziffern (z.B. CET1-Quote, Risikotragfähigkeit/Risikodeckungsmasse, Liquiditätskennziffern) heranzuziehen sind. Etwaige Schwellenwerte sind dabei so zu wählen, dass der Wert des gleichwertigen Instruments auch unter „going concern“-Bedingungen schwankt.

Als solche gleichwertigen Instrumente kommen beispielweise Nachrangdarlehen, Anleihen oder Schuldscheine in Betracht, welche eine (ggf. nur quotale) Tilgung an Schwellenwerte knüpfen, die auf bestimmten Unternehmenskennzahlen beruhen. Alternativ sind auch weitere vertragliche Konstruktionen denkbar, welche die durch Kennzahlen ermittelte Unternehmenswertentwicklung auf den Wert der zurückbehaltenen oder gesperrten variablen Vergütungsbestandteile übertragen. Institute, die nicht börsennotiert sind und nicht als potentiell systemrelevant gemäß § 12 KWG gelten, können darüber hinaus dahingehend vereinfachen, dass sie für die Abbildung der Wertentwicklung nach § 20 Abs. 5 die institutsindividuellen Schwellenwerte aus der § 7-Prüfung heranziehen. Diese Möglichkeit der Vereinfachung gilt jedoch nicht für Institute, die eine der Bedingungen gemäß Artikel 6 Abs. 4 Unterabs. 2 oder Absatz 5 Buchst. b der SSM-Verordnung erfüllen.

Unterschreitet die harte Kernkapitalquote des Instituts laut Artikel 92 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 den Wert von 7 Prozent oder einen höheren vom Institut festgelegten Wert³, so ist eine Abschmelzung des Instrumentenwertes in einer Höhe vorzunehmen, die für die Erreichung der harten Kernkapitalquote in Höhe von 7 Prozent (bzw. dem höher vom Institut festgelegten Wert) erforderlich ist.

Instrumente müssen mit ihrem Marktpreis oder ihrem beizulegenden Zeitwert am Tag der Zuwendung dieser Instrumente bewertet werden. Der Tag der Zuwendung ist der Tag, an dem der Upfront-Baranteil an der variablen Vergütung ausbezahlt wird. Alternativ kann ein Durchschnittswert herangezogen werden, welcher auf Basis eines kurzen Zeitraumes von höchstens einem Monat, der sich in zeitlicher Nähe zum Tag der Zuwendung befindet, ermittelt wird. In Instituten, die vertragliche Konstruktionen als Instrument nutzen, kann die Wertermittlung auch auf Basis der Zahlen zum letzten abgeschlossenen Geschäftsjahr erfolgen. Das Verfahren ist festzulegen und kontinuierlich anzuwenden. Dieser Wert ist die Grundlage für die Festlegung der anfänglichen Anzahl von Instrumenten (nach der Ex-ante-Risikoadjustierung) und für die späteren Ex-post-Risikoadjustierungen. Derartige Bewertungen sind auch vor der Erdienung vorzunehmen, um zu gewährleisten, dass die Ex-post-Risikoadjustierungen ordnungsgemäß und vor Ablauf der Verfügungssperrfrist durchgeführt werden.

³ In Anlehnung an die Vorgaben aus Artikel 4 Nr. 2 e) Delegierte Verordnung (EU) 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.

19. Was ist hinsichtlich der Vorgaben für Vergütungsbeauftragte in bedeutenden Instituten zu beachten?

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 (ohne Geschäftsleiter) laufend zu überwachen. Damit soll der Vergütungskontrollausschuss (ersatzweise das Plenum selbst) in die Lage versetzt werden, seinen Überwachungsaufgaben nachkommen zu können.

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

Gemäß § 23 Abs. 1 S. 3 muss ein Vergütungsbeauftragter auch Kenntnisse und Erfahrungen im Bereich des Risikocontrollings besitzen. Diese müssen nicht so ausgeprägt sein wie bei einem Mitarbeiter, der eine Tätigkeit im Risikocontrolling ausübt bzw. verantwortet. Allerdings müssen auch bei einem Vergütungsbeauftragten grundlegende Kenntnisse zum Risikocontrolling vorhanden sein, welche insbesondere die Themenbereiche Risikotragfähigkeit, Limitsysteme, ICAAP und ILAAP umfassen und auf dem aktuellen Stand sein sollten. Hierfür bedarf es ggf. entsprechender Schulungen oder Praxisaufenthalte zur Wissensauffrischung, damit der Vergütungsbeauftragte in die Lage versetzt wird, die Vergütungsentscheidungen risikoseitig hinterfragen zu können. So muss der Vergütungsbeauftragte etwa in der Lage sein, die Annahmen für die Prüfung gemäß § 7 zu hinterfragen oder etwa die Vergütungsparameter gemäß § 2 Abs. 9 im Hinblick auf ihre Geeignetheit zur Erreichung der strategischen Ziele gemäß § 4 bewerten zu können.

Auch sollte der Vergütungsbeauftragte stets Kenntnisse über die aktuellen Entwicklungen in den Bereichen Risikocontrolling und Personal besitzen, sofern diese für die angemessene Ausgestaltung oder Anpassung der Vergütungssysteme von Bedeutung sein können. Insofern ist ihm auch Zugang zu den relevanten Risikoberichten zu gewähren.

Der Vergütungsbeauftragte und sein Stellvertreter sind für mindestens 24 Monate zu bestellen. Diese Anforderung gemäß § 23 Abs. 2 S. 1 gilt grundsätzlich auch für eine Verlängerung der Bestellung des Vergütungsbeauftragten und Stellvertreters. Dadurch soll der Schwächung der unabhängigen Position des Vergütungsbeauftragten bzw. Stellvertreters insbesondere durch eine fortlaufende Befristung bei der Verlängerung entgegengewirkt werden.

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 Vollzeitätigkeit. Ein weiterer Grund für 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 Exklusivtätigkeit in Vollzeit sind denkbar, wenn sie restriktiv gehandhabt und ihre Angemessenheit im Einzelfall 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:

- a) Größe, interne Organisation und Art, Umfang, Komplexität und Risikogehalt der Geschäfte des Instituts;

- b) Anzahl der Gesamtbelegschaft;
- c) Anzahl der Risikoträger, die keine Geschäftsleiter sind, mit einer variablen Vergütung von mehr als 50.000 EUR p.a. sowie
- d) Komplexität der Vergütungssysteme der Mitarbeiter, die keine Geschäftsleiter sind (Anhaltspunkt: durchschnittliches Verhältnis zwischen variablem und fixem Vergütungsanteil).

Sehen die Vergütungssysteme von mehr als zehn Risikoträgern, die keine Geschäftsleiter sind, eine maximal erreichbare variable Vergütung vor, die mehr als 50 Prozent der jeweiligen Gesamtvergütung ausmacht, liegt ein erhöhter Anreiz für die Mitarbeiter zur Risikoeingehung nahe, sodass auch angezeigt ist, dass sich der Vergütungsbeauftragte in Vollzeit mit der Überwachung der Mitarbeitervergütungssysteme befasst.

Ist keine Exklusivtätigkeit des Vergütungsbeauftragten in Vollzeit vorgesehen, soll der festgelegte Arbeitsanteil dabei mindestens 50 Prozent an der Sollarbeitszeit umfassen und festgeschrieben sein. Ausnahmen hiervon sind insbesondere für Vergütungsbeauftragte in Förderinstituten und in Instituten, die nicht potentiell systemrelevant gemäß § 12 KWG sind, denkbar, sofern deren Vergütungssysteme nur eine moderate variable Vergütung vorsehen.

Bei Förderinstituten kann von der Bestellung eines Vergütungsbeauftragten abgesehen werden, wenn dort keine variable Vergütung gezahlt wird.

Ausschlussmerkmale für die Aufgabenübernahme als Vergütungsbeauftragter sind z.B. die Bekleidung der Funktion:

- a) 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
- b) durch einen Mitarbeiter aus dem Bereich Personal, der aktuell oder unmittelbar zuvor für die oder an der Ausgestaltung und Entwicklung der Vergütungssysteme verantwortlich oder maßgeblich beteiligt ist bzw. war. Hintergrund ist ein möglicher Interessenkonflikt und die fehlende Unabhängigkeit.

Der Vergütungsbeauftragte kann in Ausübung seiner Funktion als Gast an den Sitzungen des Vergütungskontrollausschusses nach dessen Ermessen teilnehmen. Auch kann er als Mitglied oder Beobachter/Gast in institutseigenen Gremien teilnehmen, die über Fragen der Vergütungssysteme beraten und/oder beschließen. Zur Wahrung seiner Unabhängigkeit und Vermeidung von Interessenkonflikten darf der Vergütungsbeauftragte weder über ein Stimmrecht noch ein Vetorecht verfügen, sondern ausschließlich eine beratende Funktion einnehmen.

§ 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 Verwaltungs- oder Aufsichtsorgans hat der Vergütungsbeauftragte gemäß § 24 Abs. 1 die Vergütungssysteme der Mitarbeiter, die keine Geschäftsleiter sind, 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 mit seiner Funktion als „verlängerter Arm“ oder „Auge und Ohr“ des Vergütungskontrollausschusses beim Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan ausgeschlossen und die unvoreingenommene Beobachterstellung des Vergütungsbeauftragten für den Vergütungskontrollausschuss bzw. das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan gestärkt werden. Damit ist 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 der Vergütungssysteme und damit seines eigenen Arbeitsergebnisses zuständig wäre.

Grundsätzlich besteht die Möglichkeit, dass Aufgaben des Vergütungsbeauftragten in ein anderes Unternehmen teilweise ausgelagert werden, sofern die Anforderungen der §§ 23 bis 26 eingehalten werden. Darüber hinaus sind die entsprechenden Regelungen des AT 9 MaRisk analog zu berücksichtigen. Folglich ist eine vollständige Auslagerung mit Ausnahme des § 27 Abs. 6 ausgeschlossen.

Für den Fall der Verhinderung des Vergütungsbeauftragten ist sicherzustellen, dass sein Stellvertreter die Funktion 1:1 übernehmen kann. Während des Zeitraums, in dem der Vergütungsbeauftragte verhindert ist, gelten gemäß § 23 Abs. 6 für die Ausgestaltung der Tätigkeit und die Aufgaben des Stellvertreters dieselben Anforderungen wie für den Vergütungsbeauftragten. Auch dieser sollte unabhängig von seiner Vertretungsfunktion sowohl wesentliche Kenntnisse, die eine angemessene Vertretung sicherstellen, als auch Erfahrungen im Bereich des Risikocontrollings besitzen. Diese müssen zwar nicht so ausgeprägt sein wie beim Vergütungsbeauftragten selbst, sollten jedoch auch insbesondere die Themenbereiche Risikotragfähigkeit, Limitsysteme, ICAAP und ILAAP umfassen und sind stets aktuell zu halten. Auch für den Stellvertreter sollte der Zugang zu allen relevanten Informationen inklusive Risikoberichten gewährleistet sein. Das Institut hat sicherzustellen, dass auch der Stellvertreter über vergütungsrelevante aktuelle Entwicklungen in dem Bereich des Risikocontrollings und Personal hinreichende Kenntnisse erlangt.

§ 23 Abs. 5 verlangt die aufbauorganisatorische 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. Wesentlich ist in jedem Fall ein direkter Berichtsweg zur Geschäftsleitung und dem Vergütungskontrollausschuss bzw. dem Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan. Sofern die Tätigkeit als Vergütungsbeauftragter nicht die einzige Aufgabe / Funktion des Vergütungsbeauftragten darstellt, d. h. noch andere fachliche Aufgaben wahrgenommen werden, ist darauf zu achten, dass das Abhängigkeitsverhältnis gegenüber dem Vorgesetzten aus diesem Bereich nicht die Wahrnehmung der Aufgaben als Vergütungsbeauftragter beeinträchtigt.

Der Vergütungsbeauftragte hat gemäß § 24 Abs. 1 die Angemessenheit der Vergütungssysteme des Instituts (im Sinne des § 25a Abs. 1 S. 3 Nr. 6 KWG) zu überwachen. Zugrunde zu legen sind daher neben den Anforderungen dieser Verordnung auch insbesondere der § 25a Abs. 5 bis 5b und ggf. 5c KWG i. V. m. der Delegierten Verordnung (EU) 2021/923 sowie der Art. 450 CRR.

Gemäß § 24 Abs. 1 S. 4 hat sich der Vergütungsbeauftragte eines übergeordneten Unternehmens nicht nur mit den Vergütungssystemen der Mitarbeiter des übergeordneten Unternehmens auf Einzelinstitutsebene, sondern auch mit den Vergütungssystemen der Mitarbeiter auf Gruppenebene zu befassen. Insofern hat er zu überprüfen, inwieweit die Gruppen-Vergütungsstrategie und die regulatorischen Anforderungen auch auf Gruppenebene konsistent umgesetzt werden (siehe dazu auch weiter unten).

Gemäß § 24 Abs. 3 S. 1 hat der Vergütungsbeauftragte einen jährlichen Bericht über die Angemessenheit der Ausgestaltung der Vergütungssysteme der Mitarbeiter, die keine Geschäftsleiter sind, (Vergütungskontrollbericht) zu erstellen. Hierbei kann er auf die Ergebnisse der internen Überprüfung nach § 12 Abs. 1 verweisen bzw. mit diesen zusammenführen (siehe Ausführungen zu § 12 Abs. 1).

Im Vergütungskontrollbericht bewertet der Vergütungsbeauftragte die Angemessenheit der Ausgestaltung der Vergütungssysteme der Mitarbeiter des Instituts, die keine Geschäftsleiter sind. Dazu hat der Vergütungskontrollbericht inhaltlich mindestens die folgenden Elemente zu enthalten:

- a) Qualitative und quantitative Darstellung der Vergütungssysteme des Instituts.
Diese Darstellung hat alle relevanten Aspekte für die Vergütungsstrategie und die Vergütungssysteme der Mitarbeiter des Instituts nach der InstitutsVergV und dem KWG (insbesondere §§ 4-7, 9, 18-22; § 25a Abs. 5 und Abs. 5b KWG) zu beinhalten. Dazu gehören z.B. die Grundprinzipien der Vergütungssysteme der Risikoträger und Nicht-Risikoträger, der Prozess der Ermittlung der Risikoträger, Angaben zu den Vergütungsparametern sowie Anspruchs- und Auszahlungsvoraussetzungen während des Zurückbehaltungszeitraumes und etwaige Malus- und Clawbackfälle. Dabei ist auf Änderungen des Vergütungssystems seit dem vorangegangenen Vergütungskontrollbericht hinzuweisen und ggf. besonders einzugehen; soweit sich zum Vorjahr keine grundlegenden Änderungen ergeben haben, ist eine verkürzte Darstellung zulässig;
- b) Überprüfung der Vergütungssysteme der Mitarbeiter des Instituts anhand der Vorgaben der InstitutsVergV und des KWG (insbesondere §§ 4-7, 9, 18-22; § 25a Abs. 5 und Abs. 5b KWG);
- c) Überprüfung der Offenlegungsanforderungen nach § 16 ggf. i. V. m. Art 450 CRR auf Vollständigkeit bzw. Plausibilität und Transparenz der Darstellung; eine Überprüfung der Richtigkeit der darin verwendeten Zahlen muss nur stichprobenartig erfolgen (dafür hat die offenlegende Stelle Sorge zu tragen);
- d) Darstellung der durchgeführten Überprüfungs- und Überwachungshandlungen sowie von Prüfungsergebnissen, um die angemessene, dauerhafte und wirksame Kontrolle der Vergütung der Mitarbeiter gemäß § 23 Abs. 1 zu dokumentieren;
- e) Stellungnahme des Vergütungsbeauftragten zur Angemessenheit der Vergütungssysteme der Mitarbeiter des Instituts.

Handelt es sich bei einem bedeutenden Institut um ein übergeordnetes oder teilkonsolidierendes Unternehmen, so hat sich dessen Vergütungskontrollbericht gemäß § 24 Abs. 1 S. 4, Abs. 3 in Verbindung mit § 27 Abs. 1 und 2 auch mit der Einhaltung der Anforderungen auf Gruppenebene zu befassen (z.B. mit dem Prozess der Gruppen-Risikoträgeranalyse und den Vergütungssystemen der Gruppen-Risikoträger). Dadurch wird der Vergütungskontrollausschuss in die Lage versetzt, seinen Aufgaben gemäß § 15 Abs. 3 S. 1 nachzukommen. Zu diesem Zweck sollte der Vergütungskontrollbericht des übergeordneten bzw. teilkonsolidierenden Unternehmens zusätzlich zu den im vorherigen Abs. genannten Elementen auch die folgenden Aspekte umfassen:

- a) Qualitative und quantitative Darstellung der Vergütungssysteme in der Gruppe einschließlich des Prozesses der Ermittlung der Gruppen-Risikoträger und Darstellung etwaiger wesentlicher Unterschiede in den nachgeordneten Unternehmen;

- b) Überprüfung der Vergütungssysteme der Gruppen-Risikoträger (einschließlich der Vergütungsparameter) im Hinblick auf deren Ausrichtung auf die Risiko- und Geschäftsstrategien der Gruppe;
- c) Darstellung durchgeführter diesbezüglicher Überwachungshandlungen;
- d) Stellungnahme des Vergütungsbeauftragten zur Angemessenheit der Vergütungssysteme in der Gruppe. Insoweit sind Verweise auf vorliegende Vergütungskontrollberichte aus den nachgeordneten Unternehmen möglich, um Doppelarbeit zu vermeiden. Diese Berichte müssen jedoch dann auch der Geschäftsleitung und dem Verwaltungs- oder Aufsichtsrat tatsächlich vorliegen bzw. vorgelegt werden.

Ein bedeutendes Institut, bei dem es sich um ein nachgeordnetes Unternehmen handelt, hat auch dann einen eigenen Vergütungskontrollbericht zu verfassen, wenn die Aufgaben des Vergütungsbeauftragten innerhalb der Gruppe gemäß § 27 Abs. 6 zentral durch den Vergütungsbeauftragten des übergeordneten Unternehmens wahrgenommen werden. Das heißt, ein Gesamtvergütungskontrollbericht für die Gruppe wird in der Regel als nicht ausreichend angesehen. Es ist jedoch zulässig, auf Darstellungen im Vergütungskontrollbericht des übergeordneten Unternehmens zu verweisen oder solche zu übernehmen, sofern diese inhaltlich auch für das nachgeordnete Unternehmen zutreffend sind.