



## Auslegungshilfe 3.0 – Nur Hilfe zur Auslegung oder doch mehr?

Februar 2018

Die Geduld der Vergütungsexperten war bereits bei der eigentlichen Novelle der InstitutsVergV strapaziert worden. Auch die Veröffentlichung der ergänzenden Auslegungshilfe wurde zu einer Hängepartie. Erst am 15. Februar 2018 hat die Bafin das überarbeitete Umsetzungspapier zu der bereits am 4. August 2017 in Kraft getretenen Novelle der InstitutsVergV veröffentlicht. Damit sind alle die Banken unter enormen Handlungsdruck geraten, die die Umsetzung der regulatorischen Neuerungen zeitlich geschoben haben, um die finalen Umsetzungs- und Konkretisierungsbestimmungen der Aufsicht abzuwarten.

Die Tücken liegen wie erwartet eindeutig im Kleingedruckten: Die finale Auslegungshilfe beschreibt Umsetzungsanforderungen zu nahezu allen für die Vergütungssysteme relevanten Vorgaben. Sie klärt zwar einige der Diskrepanzen, die sich aus dem Zusammenhang der finalen InstitutsVergV und der vorläufigen Auslegungshilfe vom 16. August 2016 ergeben hatten, sie bringt aber auch weitere Verschärfungen wie etwa zur Risk Taker-Vergütung, Compensation Governance und Dokumentation. Damit dient sie der Aufsicht ganz offensichtlich nicht nur zur Auslegung der InstitutsVergV, sondern auch zum Einschlagen weiterer Pflöcke.

In unserem aktuellen Newsletter fassen wir die wesentlichen Neuerungen der finalen Auslegungshilfe zusammen und beschreiben die inhaltlichen Problemfelder bei der Umsetzung in die Praxis.

Im Hinblick auf die häufigen Nachfragen fügen wir gerne auch eine Übersicht von aus unserer Sicht geeigneten Fortbildungsmaßnahmen zu den aktuellen Neuerungen bei.

Ich wünsche Ihnen wie immer eine interessante Lektüre und stehe gerne für Ihre Rückmeldungen und einen weiteren Gedankenaustausch zur Verfügung.

Ihr  
Werner Klein

**comp**governance

---

### Warum überhaupt eine Auslegungshilfe?

Nach dem bereits sehr umfangreichen Vorgänger-Werk erreichen die nunmehr 76 Seiten der Auslegungshilfe 3.0 einen neuen Höchstwert. Es stellt sich mehr denn je die Grundsatzfrage, warum es überhaupt eine Auslegungshilfe zu der bereits sehr umfassenden InstitutsVergV braucht und wieso die auch noch derart umfangreich sein muss. Während andere EU-Staaten schlank die EBA-Bestimmungen verbindlich machen hat die Vergütungs-Regulatorik in Deutschland zusätzlich zu den diversen Rechtsnormen (CRR, KWG, InstitutsVergV) und den zahlreichen Umsetzungsbestimmungen der EBA (diverse Guidelines und Technical Standards) auch noch eine marktführend umfangreiche nationale Bedienungsanleitung. Wie die bisherige Praxis belegt, führt ein mehr an Umsetzungsregelungen leider nicht unbedingt auch zu einem mehr an Klarheit und Eindeutigkeit.

Auch verfügt die Auslegungshilfe auf Grund ihrer Ausgestaltung über keinen Rechtsnormcharakter und kann somit weder als Grundlage für Verwaltungsakte noch für die Verhängung von Bußgeldern eingesetzt werden. Insbesondere für die Institute, die unter EZB-Aufsicht gemäß Art 6 Abs. 4 SSM-Verordnung stehen, stellt sich die Frage nach dem Stellenwert in besonderem Maße, denn die internationalen Prüfer Teams (Joint Supervisory Teams) fokussieren in der Aufsichtspraxis erkennbar stärker auf die EBA Umsetzungsbestimmungen als auf die lediglich in deutscher Sprache vorliegende BaFin-Auslegungshilfe.

Im Hinblick auf die enorme Breite und Tiefe der finalen Auslegungshilfe liegt der Fokus der nachfolgenden Betrachtung auf den besonders hervorstechenden Neuerungen.

### Zulässigkeit und Behandlung einzelner Vergütungselemente

Eine Funktionszulage, die lediglich an die Identifizierung eines Mitarbeiters als Risk Taker anknüpft ist unzulässig.

Mit Ausnahme von Besonderheiten bei Tarifvergütungen fallen sämtliche finanzielle und nicht-finanzielle Leistungen unter die regulatorischen Bestimmungen. Das gilt auch erstmals für den so genannten Konzernbonus in einem gemischt

realwirtschaftlich geprägten Konzern, der künftig auch entlang aller Anforderungen an variable Vergütung umzusetzen ist.

Bei Auslagerungen von Tätigkeiten auf andere, nicht gruppenangehörige Unternehmen hat das auslagernde Institut in der Auslagerungsvereinbarung die erforderlichen Vorkehrungen zu treffen, dass eine mögliche variable Vergütung nicht den Anforderungen der InstitutsVergV zuwiderläuft (gilt auch bei Arbeitnehmerüberlassungen).

### Konkretisierungen zu Abfindungen

Da Abfindungen grundsätzlich unterbleiben sollen, wenn ein Mitarbeiter freiwillig ausscheidet, um ein Arbeitsverhältnis bei einem Dritten einzugehen, werden zahlreiche Personalabbauprogramme im Markt auf den Prüfstand müssen.

Die Fortzahlung der üblichen Vergütung bis zum Ende der Kündigungsfrist des ausscheidenden Mitarbeiters stellt keine Abfindung dar.

Die Dokumentationspflichten für Abfindungen beinhalten zwei Teile:

- Rahmenkonzept zur Festlegung und Genehmigung von Abfindungen in prozessualer Hinsicht als Bestandteil der Organisationsrichtlinien
- Aufstellung materieller Grundsätze in Bezug auf die Zusage von Abfindungen (unterliegen ausdrücklich nicht dem Transparenzgebot).

### 4-Augen-Prinip in der Risikoadjustierung der variablen Vergütung

Insbesondere bei Risk Takern sind angemessene Kontrollen vorzusehen, damit Vereinbarungen und Erreichungen von Zielen nicht manipuliert werden können (4-Augen-Prinzip zur Vermeidung von Gefälligkeitsbeurteilungen).

Verpflichtungserklärungen, keine persönlichen Absicherungs- oder sonstigen Gegenmaßnahmen zu treffen, sind insbesondere für Risk Taker in bedeutenden Instituten sowie für Geschäftsleiter in nicht-bedeutenden Instituten einzuholen.

### Anhebung oder Verringerung der Obergrenze

Die Anforderungen an die notwendigen Beschlussfassungen und Anzeigen bei einer Anhebung der gesetzlichen Obergrenze für die variable Vergütung werden weiter verschärft. Auch

für eine Verringerung einer festgesetzten Obergrenze sind entsprechende Beschlussfassungen und Anzeigen erforderlich.

Anhebungen der individuellen Obergrenze für einzelne Mitarbeiter in Abweichung von der Obergrenze anderer Mitarbeiter derselben Mitarbeiterkategorie sind nur im Ausnahmefall und mit hinreichender Begründung zulässig.

### **Besonderer Bonus-Cap für Kontrolleinheiten**

Die Vergütung in den Kontrolleinheiten soll vorwiegend fix sein. Der Richtwert der Aufsicht dafür liegt bei maximal einem Drittel der Gesamtvergütung. Ein Überschreiten dieses Richtwerts ist nur in besonders gerechtfertigten Ausnahmefällen zulässig und auch nur bis zur Hälfte der Gesamtvergütung.

Darüber hinaus müssen Mitarbeiter der Kontrolleinheiten ein erheblich niedrigeres Verhältnis zwischen variabler und fixer Vergütung haben als die von ihnen kontrollierten Organisationseinheiten.

### **Bonuspool bei negativem Ergebnis**

Bei einer negativen Ertragslage ist die Festsetzung eines Bonuspools nur in Ausnahmefällen zulässig (z. B. Turn Around, Abwicklungsszenarien).

Sofern durch die Ausschüttung des geplanten Bonuspools die Solidität der Eigenmittelausstattung gefährdet würde, müssen vom Institut geeignete Maßnahmen ergriffen werden (Verringerung des Bonuspools, Anpassung des ursprünglichen Zielerreichungsgrads (Malus), Verwendung des Nettogewinns zur EK-Alimentierung).

Sofern dennoch ein Bonuspool ausgeschüttet werden soll, ist dies vorab der Aufsicht zur Kenntnis zu geben.

### **Spezielle Regelungen für Geschäftsleiter**

Eine Unterschreitung des Mindestzeitraums von drei Jahren für die Erfolgsmessung bei Geschäftsleitern in bedeutenden Instituten ist in Ausnahmefällen möglich, wenn dafür der Zurückbehaltungszeitraum in demselben Umfang

verlängert wird (gilt insbesondere für neu eingetretene Geschäftsleiter, die noch keine dreijährige Dienstzeit haben).

Der besondere Bonus-Cap der Kontrolleinheiten (max. ein Drittel der Gesamtvergütung) ist auf den CRO in der Geschäftsleitung nicht anzuwenden (gilt ausdrücklich nur für die Kontrolleinheiten, d. h. die Mitarbeiter in den dem Vorstand nachgeordneten Bereichen). Dies widerspricht offenkundig den ebenfalls neuen Anforderungen, dass Vergütungssysteme von Geschäftsleitern und weiteren Mitarbeiterkategorien durchgängig und anschlussfähig sein müssen.

Die Vereinbarung von sog. Übergangsgeldern in Verträgen mit Geschäftsleitern, d. h. Ansprüchen auf Zahlungen zum Zweck der vorübergehenden Aufrechterhaltung des Lebensstandards nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses ist unzulässig, da die Aussicht auf die Zahlung von Übergangsgeld einen Anreiz dafür bieten kann, übermäßige Risiken einzugehen.

### **Überprüfung und Anpassung der Vergütungssysteme**

Im Rahmen der internen Angemessenheitsüberprüfung ist insbesondere zu beurteilen:

- Einhaltung der festgelegten Grundsätze, Verfahren und internen Regelungen
- Übereinstimmung der variablen Vergütungssysteme mit der Geschäfts- und Risikostrategie
- Angemessene Berücksichtigung von Risikoprofil, langfristigen Zielsetzungen und sonstigen Zielen des Instituts
- Beeinträchtigung der Fähigkeit des Instituts zur Aufrechterhaltung einer angemessenen Eigenmittel- und Liquiditätsausstattung (inclusive § 10i-Kapitalpuffer)
- Umsetzung der relevanten regulatorischen Anforderungen im Institut bzw. ggf. in der Gruppe
- Entwurf und Überprüfung von Szenarien, wie die Vergütungssysteme jeweils auf externe und interne Ereignisse reagieren

### **Erleichterungen bei der externen Offenlegung**

Nicht-bedeutende Institute mit einer über die letzten drei abgeschlossenen Geschäftsjahre gesehen durchschnittlichen Bilanzsumme von

unter 3 Mrd. EUR trifft künftig keinerlei Offenlegungspflicht nach § 16.

Nach der finalen Auslegungshilfe können bei der Offenlegung der Informationen die in Art. 432 CRR genannten Grundsätze zur Wesentlichkeit der Informationen, zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen und zur Wahrung der Vertraulichkeit entsprechend angewendet werden. Dies steht allerdings im Widerspruch zum BaFin Rundschreiben 05/2015, das diese Erleichterungen für Vergütungsangaben ausdrücklich ausschließt.

Nachgeordnete nicht-bedeutende Institute berichten nur noch auf Einzelinstitutsebene, wenn die Konzernmutter nicht im EWG-Raum, ansässig ist.

### **Einstufung und Widerlegung der Regelvermutung**

Die Anforderungen an die Widerlegung der Regelvermutung (Risikoanalyse) werden weiter verschärft. Bei der Bewertung, ob die Einordnung eines Instituts als nicht-bedeutend angemessen ist, ist eine Kombination aus verschiedenen Kriterien zu berücksichtigen:

- Bilanzsumme oder Umfang von Vermögenswerten des aufsichtlichen Konsolidierungskreises
- Geografische Präsenz und Umfang der Tätigkeiten in den einzelnen Rechtsordnungen
- Verwendete interne Methoden für die Messung der Eigenkapitalanforderungen
- Gruppenzusammenhänge
- Geschäftsstrategie, Art der zugelassenen Tätigkeiten und Dienstleistungen, Struktur der Geschäftstätigkeiten und verbundenen Risiken
- Interne Organisation des Instituts
- Gewinn- und Verluststruktur des Instituts
- Art der Kunden, Komplexität der Produkte oder Verträge
- Vergütungsstruktur (insbesondere Höhe und Anteil der variablen Vergütung bezogen auf einzelne Mitarbeiter wie auch im Durchschnitt aller Mitarbeiter).

Ein erfolgreicher Nachweis der fehlenden Bedeutung ist jährlich rechtzeitig vor Beginn des Geschäftsjahres zu erneuern und der Aufsicht vorzulegen.

### **Ausweitung der Dokumentation bei der Risk Taker-Selektion**

Auch die Vorgaben für die Dokumentation der Risikoanalyse zur Risk Taker-Identifizierung werden erweitert und müssen insbesondere umfassen:

- Grundlagen der Risikoanalyse und Umfang der Anwendung
- Ansatz für die Bewertung von Risiken, die von der Geschäftsstrategie und den Tätigkeiten des Instituts ausgehen (auch an unterschiedlichen geografischen Standorten)
- Angaben, wie Mitarbeiter, die in Instituten und anderen zum Konsolidierungskreis gehörenden Unternehmen, Tochterunternehmen und Zweigstellen (auch an Standorten in Drittländern), tätig sind, bewertet werden
- Rolle und Zuständigkeiten der verschiedenen Unternehmensorgane und internen Funktionen, die an der Gestaltung, Überwachung, Überprüfung und Anwendung der Risikoanalyse beteiligt sind
- Zahl der ermittelten Risk Taker (einschließlich Zahl der erstmals ermittelten Risk Taker), die Aufgabenbereiche und Tätigkeiten, die Namen oder sonstige eindeutige Kennungen sowie die Zuordnung der ermittelten Risk Taker innerhalb des Instituts zu Geschäftsbereichen und einen Vergleich mit den Ergebnissen der Risikoanalyse des Vorjahres
- Angaben zu den de-identifizierten Mitarbeitern (einschließlich der zugrundeliegenden Argumentation)

### **Erweiterungen für Erfolgsmessung und Risikoadjustierung in der Risk Taker-Vergütung**

Weiterhin werden nur 3 Erfolgsebenen gefordert. Ob als oberste Ebene der Instituts- oder der Gruppenerfolg zugrunde zu legen ist, hängt davon ab, ob der Mitarbeiter ausschließlich als Risk Taker eines Instituts (dann Institutserfolg) oder in einem Gruppenkontext (ggf. auch) als Gruppen-Risk Taker (dann Gruppenerfolg) identifiziert worden ist.

Hinsichtlich des festzulegenden Schwellenwerts für Risk Taker mit besonders hoher variabler Vergütungen gilt: Variable Vergütungen von bis zu 100.000 EUR pro Jahr sind i.d.R. nicht als „besonders hoher Betrag“ anzusehen. Insofern genügen Institute mit einer für gewöhnlich jährlichen variablen Vergütung von selbst in der Spitze bis zu 100.000 EUR den Anforderungen

auch dann, wenn sie einen Schwellenwert wählen, der von einzelnen Risikoträgern gar nicht oder lediglich in (extremen) Ausnahmefällen erreicht werden kann.

Für die Risikoadjustierung der variablen Vergütung der Risk Taker (ex-ante und ex-post) ergeben sich nennenswerte Verschärfungen:

- Die Reduzierung oder Rückforderung der variablen Vergütung setzen weder Haftung noch Schadensersatz voraus (damit findet unternehmerischer Entscheidungsspielraum im Sinne der Business Judgement Rule gemäß § 93 Abs. 1 S. 2 AktG ausdrücklich keine Anwendung).
- Auf Verschulden kommt es bei einem negativen Abweichen der Leistung von den vereinbarten Zielen nicht an, da nur eine Bewertung der Leistung vorgenommen wird. Dagegen ist Verschulden bei der Frage, ob ein negativer Erfolgsbeitrag gegeben ist durchaus beachtlich.
- Bei der Bemessung der Maßgeblichkeit einer Beteiligung an einem Verhalten, das zu erheblichen Verlusten oder wesentlichen regulatorischen Sanktionen geführt hat ist das tatsächliche Näheverhältnis des Risk Takers (Kompetenz bzw. Entscheidungsgewalt) zum ausgelösten Schaden zu berücksichtigen sowie, ob ihm dieser objektiv zuzurechnen ist. Ebenso wenig wie ein Verschulden ist eine Pflichtverletzung des Risikoträgers erforderlich.

Durch die Anwendung des Clawback soll der Risk Taker nachträglich so gestellt werden, als wäre ihm die zurückgeforderte variable Vergütung nie zugeflossen. Dies soll zumindest den tatsächlich gewährten Netto-Betrag betreffen. In der Praxis werden demgegenüber Brutto-Vereinbarungen überwiegen im Hinblick auf die steuerlichen und sozialversicherungsbezogenen Gegebenheiten, die sämtlich in der privaten Sphäre des Risk Taker liegen und vom Arbeitgeber weder beurteilt werden können noch kompensiert werden sollten.

### **Rolle und Unabhängigkeit des Vergütungsbeauftragten**

Der Vergütungsbeauftragte hat ausdrücklich keinerlei eigene Zuständigkeit bei der Überwachung der Geschäftsleiter-Vergütung. Jedoch kann er als Ansprechpartner für den Vergütungskontrollausschuss oder das Aufsichtsgre-

mium herangezogen werden, auch über den Inhalt des jährlichen Vergütungskontrollberichts hinaus.

Bei Förderinstituten, die keine variable Vergütung zahlen, kann der VGBA entfallen.

Der Umfang der risikoorientierten Stichproben-Prüfung wird auf die Prüfung der Beurteilung qualitativer Beurteilungskriterien bzw. Ziele ausgeweitet: Dem Vergütungsbeauftragten sind solche Fälle unter Beifügung hinreichender Informationen zur Kenntnis zu geben, in denen sich das endgültige Ergebnis der Leistungsmessung nach Berücksichtigung der einer Beurteilung unterliegenden Parameter wesentlich von dem Ergebnis der Leistungsmessung allein auf Grundlage der vorab festgelegten Parameter unterscheidet).

Die Anforderungen an die Unabhängigkeit werden deutlich über den Anforderungsgehalt der Verordnung erhöht. Zusätzliches Ausschlusskriterium für eine Bestellung als Vergütungsbeauftragter ist bereits die Wahrnehmung (irgendeiner) Leitungsposition in der Bank.

Ausnahmen von der Vollzeit-Tätigkeit sind nur unter restriktiven Anforderungen möglich und erfordern eine risikoorientierte Gesamtbetrachtung unter Berücksichtigung von:

- Anzahl der Gesamtbelegschaft
- Anzahl der Risk Taker mit einer variablen Vergütung von mindestens 50.000 EUR p.a.
- Komplexität der Vergütungssysteme (Indikator ist durchschnittliches Verhältnis zwischen variablem und fixem Vergütungsanteil, Hypothese: Sofern die Obergrenze für mehr als 10 Risk Taker über 1:1 hinaus angehoben ist, 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)

Im Kontext der durch die Vollzeit-Anforderung erhöhten Ressourcen-Anforderungen wird die Möglichkeit der Auslagerung der Tätigkeit des Vergütungsbeauftragten in ein anderes Unternehmen zugelassen (sofern die Anforderungen der §§ 23 bis 26 eingehalten werden).

### Hoher Umsetzungsdruck und Schulungsbedarf

Die finalen Klärungen und Festlegungen der Auslegungshilfe beeinträchtigen viele der in der Zwischenzeit von den Instituten erarbeiteten Umsetzungslösungen. Mancherorts wird man den Entscheidern auch überarbeitete Konzepte nachreichen müssen, um die Umsetzungsbestimmungen der BaFin im Jahr 2018 an den Start bringen zu können.

Die Neuerungen bescheren den Vergütungspraktikern einen erneuten Informations- und Weiterbildungsbedarf. Nachfolgend finden Sie einen Überblick über zielgruppenbezogene externe Tagungen bzw. Seminarveranstaltungen.

#### InstitutsVergV 3.0 – Umsetzung der regulatorischen Anforderungen an die Vergütungssysteme

Grundlagenseminar  
Academy of Finance, Bonn  
Termine: 13./14.März 2018 in Bonn, 26./27.September 2018 in Frankfurt  
[Mehr Informationen](#)

#### Ausgewählte regulatorische Handlungsfelder in der Vergütungspraxis von Banken

Vertiefungsseminar  
Academy of Finance, Bonn  
Termine: 18./19.April 2018 in Bonn, 7./8.November 2018 in Frankfurt  
[Mehr Informationen](#)

#### Comp meets Risk – Risikorelevante Anknüpfungspunkte der Vergütungssysteme

Vertiefungsseminar  
Academy of Finance, Bonn  
Termine: 18.Mai 2018 in Bonn, 25.September 2018 in Frankfurt  
[Mehr Informationen](#)

#### Unabhängigkeit des Vergütungsbeauftragten bei Banken

Vertiefungsseminar  
Academy of Finance, Bonn  
Termine: 20.September 2018 in Frankfurt  
[Mehr Informationen](#)

### Performance- und Compensation Management bei Banken im Wandel

Grundlagenseminar  
Academy of Finance, Bonn  
Termine: 18.Mai 2018 in Bonn, 25.September 2018 in Frankfurt  
[Mehr Informationen](#)

### Über compgovernance

Compensation Governance Werner Klein & Partner (compgovernance) ist eine unabhängige und inhabergeführte Unternehmensberatung mit Sitz in Düsseldorf. Der Schwerpunkt der Beratungstätigkeit liegt im Performance und Compensation Management von Banken und anderen Finanzdienstleistern.

Die besondere Fachexpertise liegt in der personalwirtschaftlichen Gestaltung von regulatorisch konformen Vergütungssystemen und -prozessen. Dabei werden die Anforderungen des Unternehmens auf der Grundlage der geschäfts- und risikostategischen Intentionen sowie branchenspezifischen regulatorischen Rahmenbedingungen umgesetzt.

Die Berater von compgovernance verfügen über langjährige Berufs- und Branchenerfahrung und sind bevorzugte Ansprechpartner für Mitglieder von Aufsichts- und Geschäftsleitungsgremien sowie der Führungskräfte und Experten in den Fachabteilungen der Unternehmen.

compgovernance erbringt keine Rechtsdienstleistungen nach dem Rechtsdienstleistungsgesetz. Sofern solche im Rahmen unserer Beratungstätigkeit gewünscht oder erforderlich werden, arbeiten wir projekt-bezogen mit instituts-internen Rechtsabteilungen oder erfahrenen Kooperationspartnern zusammen.

#### Ihr Kontakt

Werner Klein

#### compgovernance

Gudastraße 33  
40625 Düsseldorf  
Phone 0211 1674219  
Mobile 0151 40534773  
Email [werner.klein@compgovernance.de](mailto:werner.klein@compgovernance.de)