

Arne Martin Buscher | Christopher v. Harbou
Vivien Link | Thomas Weigl

Verordnung über die aufsichts- rechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten

Institutsvergütungsverordnung – InstitutsVergV

Kommentar

2. Auflage

SCHÄFFER
POESCHEL

SCHÄFFER

POESCHEL

Arne Martin Buscher/Christopher v. Harbou/
Vivien Link/Thomas Weigl

**Verordnung über die aufsichts-
rechtlichen Anforderungen an
Vergütungssysteme von Instituten
(Institutsvergütungsverordnung –
InstitutsVergV)**

Kommentar

2., überarbeitete und erweiterte Auflage

2018
Schäffer-Poeschel Verlag Stuttgart

Gedruckt auf chlorfrei gebleichtem, säurefreiem und alterungsbeständigem Papier.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen
Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet
über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Print	ISBN 978-3-7910-3779-0	Bestell-Nr. 20506-0002
ePDF	ISBN 978-3-7910-3780-6	Bestell-Nr. 20506-0151

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

© 2018 Schäffer-Poeschel Verlag für Wirtschaft · Steuern · Recht GmbH
www.schaeffer-poeschel.de
service@schaeffer-poeschel.de

Satz: Reemers Publishing Services GmbH, Krefeld

Oktober 2018

Schäffer-Poeschel Verlag Stuttgart
Ein Unternehmen der Haufe Group

Vorwort zur 2. Auflage

Seit Veröffentlichung der ersten Auflage dieses Kommentars im Jahr 2014 haben sich die regulatorischen Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten beständig fortentwickelt. Während die Anfänge der regulatorischen Vorgaben zu Vergütungssystemen vor allem national durch das sogenannte dreistufige Maßnahmenpaket der Bundesregierung getrieben waren, sorgt nunmehr vor allem der europäische Gesetzgeber für die Weiterentwicklung der Anforderungen. Dies geschieht insbesondere durch die Europäische Bankenaufsichtsbehörde (EBA), die auf der Grundlage ihres Mandats in der Capital Requirements Directive (CRD IV)¹ die Detailanforderungen mittels Leitlinien oder regulatorischer Standards weiterentwickelt. Das erklärte Ziel der EBA ist es, eine europaweite Harmonisierung der bankaufsichtlichen Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten zu erreichen.

Die nach einer längeren Konsultationsfrist am 4. August 2017 in Kraft getretenen Änderungen der Vergütungsverordnung setzen in erster Linie die EBA-Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik um, welche die bis dahin maßgeblichen CEBS-Leitlinien ersetzen.² Die EBA-Leitlinien haben einen hohen Detaillierungsgrad und führten daher zu einer entsprechend umfangreichen Anpassung der Vergütungsverordnung. Wesentliche inhaltliche Neuerungen betreffen die Definition der Vergütung, die Regelungen zu Abfindungen und Halteprämien, die Offenlegungspflichten und den sogenannten »Clawback« bei Risikoträgern. Daneben gab es eine Vielzahl von Detaillierungen, die insbesondere in der von der BaFin am 16. Februar 2018 veröffentlichten umfangreichen Auslegungshilfe behandelt werden.

Das Nebeneinander von nationalen und europäischen Regelungen für die Ausgestaltung und Überwachung der Vergütungssysteme führt für die Institute zu einer bislang nicht bekannten Komplexität bei der Einhaltung der aufsichtsrechtlichen Anforderungen. Die Institute haben bei der Ausgestaltung und Überwachung ihrer Vergütungssysteme neben den Anforderungen der Vergütungsverordnung parallel umfangreiche europäische Vorgaben einzuhalten. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang vor allem der von der EBA für die Europäische Kommission entwickelte regulatorische Standard in Bezug auf qualitative und angemessene quantitative Kriterien zur Ermittlung der Risikoträger (»Risk Taker«), der als Delegierte Verordnung (EU) Nr. 604/2014 der Kommission im Jahr 2014 veröffentlicht wurde und unmittelbare Geltung entfaltet, d. h. keiner weiteren Umsetzung des nationalen Gesetzgebers bedarf. Daneben gibt es weitere technische Leitlinien der EBA, zum Verhältnis von variabler zu fixer Vergütung und zur Meldung von vergütungsrelevanten Daten an die EBA. Zusätzlich erhöht sich die Komplexität durch die Tatsache, dass nahezu alle wesentlichen neuen regulatorischen Initiativen, z. B. die Richtlinie zur Sanierung und Abwicklung von Instituten und Wertpapierfirmen (»BRRD«)³ und die Verordnung zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute

1 Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen, zur Änderung der Richtlinie 2002/87/EG und zur Aufhebung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG (Bankenrichtlinie – CRD IV), Amtsblatt der Europäischen Union vom 27. Juni 2013, L 176/338–436.

2 European Banking Authority, Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik gemäß Artikel 74 Absatz 3 und Artikel 75 Absatz 2 der Richtlinie 2013/36/EU und Angaben gemäß Artikel 450 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013, vom 27. Juni 2016.

3 Vgl. Richtlinie 2014/59/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zur Festlegung eines Rahmens für die Sanierung und Abwicklung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen und zur Änderung der Richtlinie 82/891/EWG des Rates, der Richtlinien 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG, 2011/35/EU, 2012/30/EU und 2013/36/EU sowie der Verordnungen (EU) Nr. 1093/2010 und (EU) Nr. 648/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates, Amtsblatt der Europäischen Union vom 12. Juni 2014, L 173/190-348, Art. 41 Abs. 1 lit. c) und Art. 44 Abs. 2 Unterabs. 1 Satz 1 lit. g) (i) und Satz 2.

auf die EZB (»SSM-Verordnung«)⁴, spezielle Vergütungsanforderungen enthalten. Die genannten regulatorischen Entwicklungen haben wiederum Auswirkungen auf die Vergütungsverordnung und die dazugehörige Auslegungshilfe.

Die Weiterentwicklung der regulatorischen Anforderungen an die Vergütungssysteme auf der europäischen Ebene ist noch nicht abgeschlossen. Am 23. November 2016 hat die Europäische Kommission einen ersten Vorschlag für ein überarbeitetes CRR/CRD-Aufsichtspaket (»CRR/CRD review«)⁵ veröffentlicht, der als Ausfluss des Grundsatzes der Proportionalität Erleichterungen für kleine und wenig komplexe Institute enthält. Die gegenwärtig auf europäischer Ebene stattfindende Diskussion über eine sachgerechte Interpretation des Proportionalitätsprinzips ist insbesondere für die Institute in Deutschland von erheblicher Bedeutung, da der deutsche Verordnungsgeber angesichts des sehr heterogenen Bankensektors in Deutschland das Prinzip der »doppelten Proportionalität«⁶ eingeführt hat. Es bleibt zu hoffen, dass sich der in Deutschland mittlerweile bewährte Ansatz der doppelten Proportionalität in der Vergütungsverordnung erhalten lässt. Eine weitere Anpassung der Vergütungsverordnung nach in Kraft treten des CRR/CRD-Aufsichtspakets ist jedoch bereits heute absehbar.

Eine besondere Herausforderung ist es, die regulatorischen Anforderungen mit den existierenden arbeitsrechtlichen Vorgaben zu verzahnen. Hierbei kann es zu Spannungsverhältnissen zwischen beiden Rechtsgebieten kommen, die bei der praktischen Anwendung aufzulösen sind und die im Falle eines Konflikts mit Mitarbeitern oder der Arbeitnehmervertretung von Arbeits- oder Zivilgerichten bewertet werden müssen. Der Kommentar berücksichtigt daher neben den regulatorischen Anforderungen auch die maßgeblichen arbeitsrechtlichen Aspekte. Dies gilt insbesondere hinsichtlich der Frage der Anpassung von arbeitsvertraglichen Vereinbarungen in Folge geänderter regulatorischer Anforderungen, der Vereinbarung eines möglichen Clawback und der Grundsätze für Abfindungen.

Veröffentlichungen von BaFin, EBA und Europäischer Kommission sowie Rechtsprechung und Literatur sind bis Juni 2018 berücksichtigt.

Aus beruflichen Gründen war es den bisherigen Autoren Ralf Hannemann und Astrid Wagner nicht mehr möglich, an der zweiten Auflage der Kommentierung mitzuarbeiten. Es ist aber gelungen, das Autorenteam um zwei ausgewiesenen Fachspezialisten zu ergänzen, die ihre besondere Expertise zu Vergütungsfragen aus ihrer Tätigkeit in der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht bzw. im Arbeitsrecht einbringen konnten. Der Kommentar bietet somit eine ganzheitliche Betrachtung der Vergütungsanforderungen aus bankaufsichtsrechtlicher, arbeitsrechtlicher und nicht zuletzt aus praktischer Sicht.

Wie schon die Voraufgabe soll das vorliegende Werk dazu dienen, den Regelungszweck der einzelnen Anforderungen vor dem Hintergrund der zugrundeliegenden Vorgaben zu verdeutlichen, die bestehenden Gestaltungsspielräume zu beleuchten und praktische Hinweise für die Umsetzung der Vergütungsverordnung zu geben. Der Kommentar gibt ausschließlich die persönliche Auffassung der Autoren wieder, die nicht zwangsläufig mit den offiziellen Auslegungen der BaFin oder den Ansichten der Prüfer übereinstimmen muss.

Unser Dank gilt Astrid Wagner und Ralf Hannemann, die in der ersten Auflage ganz maßgeblich das Fundament gelegt haben, auf dem die zweite Auflage des Kommentars aufbaut. Auch danken

4 Vgl. Verordnung (EU) Nr. 1024/2013 des Rates vom 15. Oktober 2013 zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische Zentralbank (SSM-Verordnung), Amtsblatt der Europäischen Union vom 29. Oktober 2013, L 287/63–89, Art. 4 Abs. 1 lit. e); Art. 16 Abs. 2 lit. g).

5 Vgl. Europäische Kommission, Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2013/36/EU im Hinblick auf von der Anwendung ausgenommene Unternehmen, Finanzholding-Gesellschaften, gemischte Finanzholding-Gesellschaften, Vergütung, Aufsichtsmaßnahmen und -befugnisse und Kapitalerhaltungsmaßnahmen Verordnung (EU) Nr. 1024/2013 des Rates vom 15. Oktober 2013 zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische Zentralbank (SSM-Verordnung) vom 23. November 2016, 2016/0364/COD, Artikel 1 Nr. 16.

6 Die Vergütungsverordnung unterscheidet bzgl. der Anforderungen an die Vergütungssysteme einerseits zwischen bedeutenden und nicht bedeutenden Instituten und andererseits zwischen Risikoträgern und Nicht-Risikoträgern.

wir Andreas Schneider, der maßgeblich an der ursprünglichen Kommentierung der Vergütungsverordnung im Rahmen des MaRisk-Kommentars beteiligt war. Für ihre tatkräftige Unterstützung durch wertvolle Hinweise zu einzelnen Themengebieten möchten wir uns ganz herzlich bei Birgit Höpfner und Matthias Jaeger bedanken. Ganz besonders danken wir unseren Familien und Freunden für ihre Geduld und ihr Verständnis. Die Abstimmung mit Adelheid Fleischer und Frank Katzenmayer vom Schäffer-Poeschel Verlag erfolgte in gewohnt angenehmer Weise.

Juli 2018

Arne Martin Buscher
Christopher von Harbou
Vivien Link
Thomas Weigl

Vorwort zur 1. Auflage

Vorgaben zur Ausgestaltung der institutsinternen Vergütungssysteme stehen seit der Finanzmarktkrise im Fokus internationaler und nationaler Regulierungsmaßnahmen. Während das Thema Vergütung in der Vergangenheit klassischerweise nicht Gegenstand der aufsichtsrechtlichen Betrachtung war, bildet es nunmehr einen Schwerpunkt der bankaufsichtlichen Regulierung. Diese Entwicklung ist darauf zurückzuführen, dass unangemessene Vergütungspraktiken und -strukturen im Finanzsektor als eine maßgebliche Ursache der Krise gelten.

Insbesondere das Financial Stability Board (FSB) hat als direkte Reaktion auf internationaler Ebene Prinzipien und Standards für solide Vergütungspraktiken in der Finanzbranche entwickelt. Diese Vorgaben hat die Europäische Union für den Bankenbereich im Rahmen der letzten beiden Änderungsrichtlinien zur Capital Requirements Directive in den Jahren 2010 (CRD III)¹ und 2013 (CRD IV)² übernommen und in Teilbereichen noch verschärft. Beispielhaft zu nennen ist die Einführung eines maximalen Verhältnisses von variabler zu fixer Vergütung. Darüber hinaus hat die Europäische Kommission die Europäische Bankenaufsichtsbehörde (EBA) beauftragt, verschiedene konkretisierende Leitlinien und technische Regulierungsstandards zu den Vergütungsanforderungen zu erarbeiten.

Durch diese Entwicklungen hat sich auch der Blickwinkel auf die Vergütungsregelungen geändert. Neben der personalspezifischen Betrachtungsweise ist es mittlerweile auch erforderlich, das Thema Vergütung mit einem risikobasierten Ansatz zu beleuchten. Die regulatorischen Initiativen haben daher von Anfang an das Ziel verfolgt, die Vergütungsstrukturen enger am längerfristigen Erfolg des Institutes zu orientieren und die eingegangenen Risiken stärker zu berücksichtigen. Vergütungssysteme sollen angemessen, transparent und auf eine nachhaltige Entwicklung ausgerichtet sein.

Ausgehend von diesem risikobasierten Ansatz wurden auf nationaler Ebene die regulatorischen Anforderungen an Vergütungssysteme im Jahre 2009 zunächst in den Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk)³ formuliert. Diese Regelungen wurden aufgrund internationaler Entwicklungen allerdings bereits im Dezember 2009 in ein gesondertes Rundschreiben der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)⁴ überführt. Seit Oktober 2010 sind die Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten schließlich in der Instituts-Vergütungsverordnung (InstitutsVergV)⁵ – im Weiteren »Vergütungsverordnung« – geregelt. Das Bundesministerium der Finanzen (BMF) hat am 26. August 2013 den Entwurf einer umfassend überarbeiteten und deutlich erweiterten Vergütungsverordnung⁶ mit einer Begründung⁷ und einer Auslegungs-

1 Richtlinie 2010/76/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 zur Änderung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG im Hinblick auf die Eigenkapitalanforderungen für Handelsbuch und Wiederverbriefungen und im Hinblick auf die aufsichtliche Überprüfung der Vergütungspolitik (Bankenrichtlinie – CRD III), Amtsblatt der Europäischen Union vom 14. Dezember 2010, L 329/3-35.

2 Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen, zur Änderung der Richtlinie 2002/87/EG und zur Aufhebung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG (Bankenrichtlinie – CRD IV), Amtsblatt der Europäischen Union vom 27. Juni 2013, L 176/338-436.

3 Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk), Rundschreiben 15/2009 (BA) vom 14. August 2009.

4 Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, Aufsichtsrechtliche Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten, Rundschreiben 22/2009 (BA) vom 21. Dezember 2009.

5 Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Instituts-Vergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 6. Oktober 2010 (BGBl. I Nr. 50, S. 1374), veröffentlicht am 12. Oktober 2010.

6 Referentenentwurf zur Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Instituts-Vergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 26. August 2013.

7 Bundesministerium der Finanzen, Begründung zur Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Instituts-Vergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 26. August 2013.

hilfe der BaFin⁸ zur Konsultation gestellt. Zu diesem Entwurf hat die Deutsche Kreditwirtschaft am 27. September 2013 ausführlich Stellung genommen.⁹ Die endgültige Fassung der Vergütungsverordnung wurde am 19. Dezember 2013 im Bundesgesetzblatt veröffentlicht.¹⁰ Kurze Zeit später hat die BaFin eine überarbeitete Auslegungshilfe auf ihrer Internetseite zur Verfügung gestellt.¹¹ Auch eine geänderte Begründung wurde anschließend nachgeliefert.¹²

Vor dem Hintergrund der geschilderten Entwicklung wurden die Anforderungen an Vergütungssysteme bisher im Rahmen des MaRisk-Kommentars¹³ behandelt. Aufgrund der deutlichen Ausweitung der bankaufsichtlichen Vorgaben für die Vergütungssysteme der Institute haben sich die Autoren dazu entschlossen, einen separaten Kommentar zur Vergütungsverordnung zu schreiben. Gleichzeitig wurde das Autorenteam um zwei ausgewiesene Fachspezialisten zu Vergütungsfragen aus der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) und der Kreditwirtschaft erweitert.

Die neue Vergütungsverordnung ist kurz nach ihrer Veröffentlichung am 1. Januar 2014 in Kraft getreten. Angesichts der Vielzahl der neuen Anforderungen ist davon auszugehen, dass sie erhebliche Auswirkungen auf die Ausgestaltung und die Überwachung der Vergütungssysteme in den Instituten hat. Daher wird in der Kreditwirtschaft gegenwärtig mit Hochdruck an der Implementierung der neuen Vorgaben gearbeitet. Damit wir den Instituten für den Umsetzungsprozess eine Hilfestellung bieten können, haben wir uns gemeinsam mit dem Verlag dafür entschieden, den Kommentar im Frühjahr 2014 erscheinen zu lassen. Zur Sicherstellung der erforderlichen Prozesse für den qualitätsgerechten Satz und Druck mussten wir den Redaktionsschluss deshalb auf Mitte Februar 2014 legen. Zu diesem Zeitpunkt lagen noch nicht alle maßgeblichen Regelwerke in ihrer endgültigen Fassung vor. Das betrifft insbesondere die technischen Regulierungsstandards zu den Risk Takern und zu den Vergütungsinstrumenten, die nach ihrem Inkrafttreten von den Instituten unmittelbar anzuwenden sind. Im Kommentar sind allerdings die bei Redaktionsschluss vorliegenden aktuellen Entwürfe der technischen Standards der EBA berücksichtigt.

Das vorliegende Werk soll in erster Linie dazu dienen, den Regelungszweck der einzelnen Anforderungen vor dem Hintergrund der zugrundeliegenden Vorgaben zu verdeutlichen, die bestehenden Gestaltungsspielräume zu beleuchten und praktische Hinweise für die Umsetzung der Vergütungsverordnung zu geben. Wir hoffen, diesem Ziel durch die verschiedenen Sichtweisen aus der Perspektive der Aufsicht sowie der betroffenen Institute und ihrer Interessenvertreter gerecht zu werden. Der Kommentar gibt ausschließlich unsere persönliche Auffassung wieder, die nicht zwangsläufig mit den offiziellen Auslegungen der BaFin oder den Ansichten der Prüfer übereinstimmen muss.

Für ihre tatkräftige Unterstützung durch wertvolle Hinweise zu einzelnen Themengebieten möchten wir uns ganz herzlich bei Birgit Höpfner und Matthias Jaeger bedanken. Unser Dank gilt auch Andreas Schneider, der maßgeblich an der ursprünglichen Kommentierung der Vergütungsverordnung im Rahmen des MaRisk-Kommentars beteiligt war. Für ihre Geduld und ihr Verständ-

8 Auslegungshilfe zur Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Instituts-Vergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 26. August 2013.

9 Deutsche Kreditwirtschaft, Stellungnahme zur Überarbeitung der Instituts-Vergütungsverordnung (InstitutsVergV), 27. September 2013.

10 Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Institutsvergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 16. Dezember 2013 (BGBl. I Nr. 74, S. 4270), veröffentlicht am 19. Dezember 2013.

11 Auslegungshilfe zur Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Institutsvergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 1. Januar 2014.

12 Bundesministerium der Finanzen, Begründung zur Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Institutsvergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 7. März 2014.

13 Hannemann, Ralf/Schneider, Andreas/Weigl, Thomas, Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk) – Kommentar unter Berücksichtigung der Instituts-Vergütungsverordnung (InstitutsVergV), 4. Auflage, Stuttgart, 15. Oktober 2013.

Vorwort zur 1. Auflage

nis danken wir unseren Familien und Freunden. Die Abstimmung mit Adelheid Fleischer und Frank Katzenmayer von unserem Verlag erfolgte in angenehmer Weise.

März 2014

Arne Martin Buscher
Ralf Hannemann
Astrid Wagner
Thomas Weigl

Inhaltsübersicht

Vorwort zur 2. Auflage	V
Vorwort zur 1. Auflage	IX
Die Autoren	XV
Teil I	1
Teil II	57
Abschnitt 1: Allgemeines	59
§ 1: Anwendungsbereich	60
§ 2: Begriffsbestimmungen	75
Abschnitt 2: Allgemeine Anforderungen an Vergütungssysteme	113
§ 3: Verantwortlichkeiten; Beteiligung der Kontrolleinheiten	114
§ 4: Ausrichtung an der Strategie des Institutes	132
§ 5: Angemessenheit der Vergütung und der Vergütungssysteme	143
§ 6: Verhältnis von variabler zu fixer Vergütung; Billigung einer höheren Obergrenze gemäß § 25a Absatz 5 Satz 5 des Kreditwesengesetzes	175
§ 7: Voraussetzungen für die Festsetzung des Gesamtbetrages der variablen Vergütung und die Erdienung zurückbehaltener Vergütungsbestandteile	205
§ 8: Verbot der Einschränkung oder Aufhebung der Risikoadjustierung	226
§ 9: Zusätzliche Anforderungen an die Vergütung der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen der Kontrolleinheiten	231
§ 10: Zusätzliche Anforderungen an die Vergütung von Geschäftsleitern und Geschäftsleiterinnen	237
§ 11: Grundsätze zu den Vergütungssystemen in den Organisationsrichtlinien; Dokumentationspflichten	244
§ 12: Anpassung der Vergütungssysteme	259
§ 13: Information über die Vergütungssysteme	268
§ 14: Anpassung bestehender Vereinbarungen	271
§ 15: Aufgaben des Vergütungskontrollausschusses	304
§ 16: Offenlegung	329
Abschnitt 3: Besondere Anforderungen an bedeutende Institute	352
§ 17: Einstufung als bedeutendes Institut	354
§ 18: Anforderungen an Vergütungssysteme von Risikoträgern und Risikoträgerinnen in bedeutenden Instituten; Risikoausrichtung der Vergütungssysteme	374
§ 19: Ermittlung der variablen Vergütung (Ex-ante-Risikoadjustierung)	435
§ 20: Zurückbehaltung, Anspruchs- und Auszahlungsvoraussetzungen, Rückforderung (Ex-post-Risikoadjustierung)	471
§ 21: Vergütungen im Zusammenhang mit Ausgleichszahlungen	512
§ 22: Zusätzliche Leistungen zur Altersversorgung	517

§ 23: Vergütungsbeauftragte in bedeutenden Instituten	526
§ 24: Aufgaben des oder der Vergütungsbeauftragten	552
§ 25: Personal- und Sachausstattung des Vergütungsbeauftragten	565
§ 26: Vergütungsbeauftragter in den Organisationsrichtlinien	568
Abschnitt 4: Ergänzende Vorschriften für Gruppen	574
§ 27: Gruppenweite Regelung der Vergütung	577
Abschnitt 5: Schlussvorschriften	594
§ 28: Übergangsregelungen	595
§ 29: Inkrafttreten, Außerkrafttreten	598
Teil III	601
Anlage 1: Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Institutsvergütungsverordnung – InstitutsVergV)	603
Anlage 2: Auslegungshilfe zur Institutsvergütungsverordnung	621
Anlage 3: Delegierte Verordnung (EU) Nr. 604/2014 der Kommission vom 4. März 2014 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf technische Regulierungsstandards in Bezug auf qualitative und angemessene quantitative Kriterien zur Ermittlung der Mitarbeiterkatego- rien, deren berufliche Tätigkeit sich wesentlich auf das Risikoprofil eines Instituts auswirkt	689
Anlage 4: Delegierte Verordnung (EU) Nr. 527/2014 der Kommission vom 12. März 2014 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates durch technische Regulierungsstandards zur Bezeichnung der Klassen von Instrumenten, die die Bonität eines Instituts unter der Annahme der Unternehmensfortführung angemessen widerspiegeln und die für eine Verwendung zu Zwecken der variablen Vergütung geeignet sind	697
Anlage 5: Vergleichende Synopse zwischen den Fassungen der Institutsvergütungs- verordnung	707
Literaturverzeichnis	712
Stichwortverzeichnis	727

Die Autoren



Assessor **Arne Martin Buscher** leitet das Grundsatzreferat der Gruppe Restrukturierung/Systemaufsicht der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) in Bonn. In seiner vorhergehenden Funktion in der Grundsatzabteilung der BaFin hat er die Vergütungsregelungen auf internationaler und nationaler Ebene maßgeblich mitentwickelt. Bei der BaFin ist Herr Buscher nunmehr u. a. für die Entwicklung und Umsetzung internationaler und nationaler Standards zur Restrukturierung von Instituten, das Abschirmungsgesetz und bestimmte Kapitalpufferanforderungen zuständig. Darüber hinaus ist er mit dem Krisenmanagement bei Instituten betraut. Er ist Verfasser mehrerer Publikationen rund um das Thema Vergütungsanforderungen.



Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht **Dr. Christopher v. Harbou** berät seit mehr als zehn Jahren vorwiegend Arbeitgeber in allen Bereichen des Arbeitsrechts. Nach Stationen in einer spezialisierten Arbeitsrechtsboutique und einer international ausgerichteten Wirtschaftsrechtskanzlei war Herr Dr. v. Harbou von 2011 bis 2016 in der Personalabteilung der Bayerischen Landesbank tätig und betreute dort insbesondere die Umsetzung der Institutsvergütungsverordnung. 2013 begleitete er federführend die Sonderprüfung der Vergütungssysteme. Seit 2017 führt Herr Dr. v. Harbou eine eigene Kanzlei für Arbeitsrecht in München. Zu seinen Mandanten gehören verschiedene Banken.



Assessorin **Vivien Link** ist Referentin im Grundsatzreferat der Gruppe Restrukturierung/Systemaufsicht der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) in Bonn. Sie ist insbesondere für die Entwicklung und Umsetzung internationaler und nationaler Standards zur Restrukturierung von Instituten und Krisenmanagement bei Instituten zuständig. Sie hat unter anderem an dem Sanierungs- und Abwicklungsgesetz (SAG) maßgeblich mitgewirkt und Leitlinien und technische Standards der Europäischen Bankaufsichtsbehörde (EBA) im Bereich der Sanierung und Abwicklung mitentwickelt und betreut. Zuvor war Frau Link Syndikusanwältin in der Rechtsabteilung einer großen Landesbank.



Rechtsanwalt **Thomas Weigl** ist in der Abteilung Recht und Personal bei der KfW IPEX-Bank GmbH für Bankaufsichtsrecht verantwortlich. Zuvor war er als Referent bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) in verschiedenen Funktionen tätig und hat u. a. an mehreren Novellierungen des Kreditwesengesetzes maßgeblich mitgewirkt. Zu Beginn seiner beruflichen Tätigkeit war Herr Weigl Rechtsanwalt in einer wirtschaftsrechtlich orientierten Sozietät mit den Schwerpunkten Bank- und Gesellschaftsrecht. Er ist Autor des Kommentars zu den MaRisk und verschiedener Fachpublikationen zu bankaufsichtlichen Themen.

Teil I

Teil I Einordnung und Hintergründe

1	Überblick	1
2	Internationale Regulierungsinitiativen	6
2.1	Regulierungsinitiativen des FSB als Ausgangspunkt	6
2.2	Weiterführende Arbeiten des Baseler Ausschusses für Bankenaufsicht	10
2.3	Empfehlungen von FSB und Baseler Ausschuss für Bankenaufsicht	11
3	Europäische Regulierungsinitiativen	12
3.1	De-Larosière-Bericht	13
3.2	Vorgaben der CRD III.....	14
3.3	Leitlinien von CEBS	17
3.4	»Implementation Survey« der EBA	18
3.5	Vorgaben der CRD IV	19
3.6	Technische Standards und Leitlinien der EBA.....	22
3.7	Ausblick: Vorgaben der CRD V	37
4	Nationale Regulierungsmaßnahmen	40
4.1	Finanzmarktstabilisierungsfondsgesetz.....	40
4.2	Vorstandsvergütungsgesetz	43
4.3	»Drei-Stufen-Plan« der Bundesregierung	45
4.4	CRD IV-Umsetzungsgesetz.....	53
4.5	Novellierung der Vergütungsverordnung im Jahr 2014.....	67
4.6	Änderungen des KWG durch das FMSA Neuordnungsgesetz	75
4.7	Sanierungs- und Abwicklungsgesetz.....	77
4.8	Gesetz zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie.....	82
4.9	Änderung der Vergütungsverordnung im Jahr 2017	85
4.10	Verhältnis von Vergütungsverordnung und MaRisk	102
5	Bankenaufsicht im Europäischen Währungsraum	105
5.1	Aufsicht über signifikante und nicht signifikante Institute	107
5.2	Durchführung des Comprehensive Assessment	111
5.3	Zusammenarbeit von BaFin und Deutscher Bundesbank im »Single Supervisory Mechanism«	113
5.4	Ausübung von Eingriffsbefugnissen.....	115
5.5	Bindung der EZB an Vergütungsverordnung und Auslegungshilfe zur Vergütungsverordnung.....	125
6	Prüfungsrechte und Eingriffsbefugnisse der zuständigen Aufsichtsbehörden	127
6.1	Prüfungen der Vergütungssysteme	127
6.2	Eingriffsbefugnisse der Aufsichtsbehörde.....	132
6.3	Rechtsschutz gegen Maßnahmen der EZB/BaFin	170

1 Überblick

- 1 Das Thema »Vergütung« ist durch die Finanzmarktkrise in den Mittelpunkt der öffentlichen Diskussion gerückt. Im Rahmen der Aufarbeitung dieser Krise besteht weitgehend Einigkeit, dass unangemessene Vergütungspraktiken und -strukturen im Finanzsektor eine ihrer maßgeblichen Ursachen waren. »Eine Vergütungspolitik, die auf kurzfristige Parameter ausgerichtet ist und einseitig Erfolg belohnt, ohne Misserfolg ausreichend zu sanktionieren, kann dazu verleiten, den langfristigen und nachhaltigen Unternehmenserfolg aus dem Blick zu verlieren. Eine derartige Vergütungspolitik läuft einem angemessenen Risikomanagement zuwider. Wie die Finanzmarktkrise gezeigt hat, können die durch eine verfehlte Vergütungspolitik gesetzten Fehlanreize Risiken nicht nur für die Stabilität einzelner Unternehmen, sondern auch für die Finanzstabilität im Allgemeinen begründen.«¹
- 2 Die Finanzmarktkrise hat zahlreiche Initiativen angestoßen, die Schwächen in der Finanzmarktarchitektur beseitigen und eine langfristige Krisenprävention erreichen sollten. Zunächst entwickelte auf internationaler Ebene das Financial Stability Board (FSB)² Prinzipien und Standards für solide Vergütungspraktiken in der Finanzbranche, die von der Gruppe der zwanzig wichtigsten Industrie- und Schwellenländer (G20)³ gebilligt wurden. Diese Prinzipien und Standards des FSB hat die Europäische Union für den Bankenbereich fast deckungsgleich in die zweite Änderungsrichtlinie zur Capital Requirements Directive (CRD III)⁴ übernommen. Darüber hinaus beauftragte die EU-Kommission den Ausschuss der Europäischen Bankaufsichtsbehörden (»Committee of European Banking Supervisors« – CEBS), Leitlinien zu den Vergütungsanforderungen aus der CRD III zu erarbeiten.⁵ Eine erneute Verschärfung der bankaufsichtlichen Vorgaben an die Vergütungssysteme erfolgte durch die dritte Änderungsrichtlinie zur Capital Requirements Directive (CRD IV).⁶ Diese führte eine Obergrenze für das Verhältnis zwischen variabler und fixer Vergütung für Geschäftsleiter und Mitarbeiter ein und berücksichtigte bei der Neuregelung zusätzliche

1 Auslegungshilfe zur Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Institutsvergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 1. Januar 2014, Allgemeiner Teil.

2 Das Financial Stability Board (FSB), das bis Mitte 2009 unter der Bezeichnung Financial Stability Forum (FSF) firmierte, ist ein globales Gremium, das sich aus hochrangigen Vertretern von Notenbanken, Aufsichtsbehörden und Finanzministerien der wichtigsten Industrie- und Schwellenländer (G20) sowie des Baseler Ausschusses für Bankenaufsicht, des Internationalen Währungsfonds (IWF), der Weltbank und anderer internationaler Institutionen zusammensetzt. Im FSB werden Themen diskutiert, die von grundlegender systemischer Bedeutung für die Finanzstabilität sind. Zu den Hauptaufgaben des FSB gehört es, das internationale Finanzsystem im Hinblick auf mögliche Schwachstellen zu überwachen, Handlungsbedarf zu identifizieren und den Informationsaustausch zwischen den verschiedenen Behörden zu koordinieren und zu fördern. Vgl. Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, Jahresbericht 2012, 28. Mai 2013, S. 42f.

3 Der im Jahr 1999 gegründeten Gruppe der zwanzig wichtigsten Industrie- und Schwellenländer (G20) gehören 19 Staaten (Argentinien, Australien, Brasilien, China, Deutschland, Frankreich, Großbritannien, Indien, Indonesien, Italien, Japan, Kanada, Mexiko, Russland, Saudi Arabien, Südafrika, Südkorea, Türkei, USA) sowie die EU an. Die G20 ist nach dem Beschluss ihrer Staats- und Regierungschefs vom September 2009 das zentrale informelle Forum für die internationale wirtschaftliche Zusammenarbeit der bedeutendsten Industrie- und Schwellenländer. Die G20-Staaten repräsentieren knapp über 80 % des weltweiten Bruttoinlandsprodukts, drei Viertel des Welthandels und rund zwei Drittel der Weltbevölkerung. An den G20-Gipfeln nehmen auf Einladung der Präsidentschaft regelmäßig auch der Internationale Währungsfonds (IWF), die Weltbank (WB), das Financial Stability Board (FSB), die Organisation für Wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD), die Welthandelsorganisation (WTO), die Internationale Arbeitsorganisation (ILO) und die Vereinten Nationen (VN) teil. Darüber hinaus werden regelmäßig weitere Staaten und Regionalorganisationen eingeladen, wie z. B. die Vorsitzenden der Afrikanischen Union (AU), der New Partnership for Africa's Development (NEPAD) und der Association of Southeast Asian Nations (ASEAN). Die jeweilige G20-Präsidentschaft hält engen Kontakt mit verschiedenen Interessengruppen und Nicht-G20-Ländern (sogenanntes »Outreach«). Vgl. www.bundesregierung.de.

4 Richtlinie 2010/76/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 zur Änderung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG im Hinblick auf die Eigenkapitalanforderungen für Handelsbuch und Wiederverbriefungen und im Hinblick auf die aufsichtliche Überprüfung der Vergütungspolitik (Bankenrichtlinie – CRD III), Amtsblatt der Europäischen Union vom 14. Dezember 2010, L 329/3–35.

5 Committee of European Banking Supervisors, Guidelines on Remuneration Policies and Practices (GL 42), 10. Dezember 2010.

6 Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen, zur Änderung der Richtlinie 2002/87/EG und zur Aufhebung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG (Bankenrichtlinie – CRD IV), Amtsblatt der Europäischen Union vom 27. Juni 2013, L 176/338–436.

Erkenntnisse über die Umsetzung der europäischen Vergütungsanforderungen in den Mitgliedstaaten sowie über die Einhaltung der Vorgaben durch die Institute. Die Anforderungen der CRD IV sind durch mehrere technische Standards und Leitlinien der Europäischen Bankenaufsichtsbehörde (»European Banking Authority« – EBA) als Nachfolgerinstitution von CEBS konkretisiert und ergänzt worden.

Mit dem Gesetz über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten und Versicherungsunternehmen⁷ im Jahr 2010 und der Instituts-Vergütungsverordnung (InstitutsVergV)⁸ – im Weiteren »Vergütungsverordnung« – hat der deutsche Gesetzgeber die auf internationaler Ebene entwickelten Regulierungsstandards in Deutschland umgesetzt. Vorausgegangen war ein dreistufiges Maßnahmenpaket der Bundesregierung zur schnellstmöglichen Umsetzung der internationalen Prinzipien und Standards des FSB sowie der vergütungsbezogenen Vorgaben in der CRD III. Mit dem CRD IV-Umsetzungsgesetz und der Novellierung der Vergütungsverordnung im Jahr 2013 wurden die bestehenden vergütungsrelevanten Regelungen erweitert und fortentwickelt. Das CRD IV-Umsetzungsgesetz und die überarbeitete Vergütungsverordnung sind zum 1. Januar 2014 in Kraft getreten.

Am 21. Dezember 2015 hat die EBA die Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik erlassen. Die deutsche Fassung der Leitlinien wurde am 27. Juni 2016 veröffentlicht.⁹ Die Leitlinien lösten die bis dahin geltenden CEBS-Leitlinien zu Vergütungsanforderungen ab. Das Ziel der Leitlinien ist es, eine einheitliche Aufsichtspraxis in den Mitgliedsstaaten der Europäischen Union zu gewährleisten. Die EBA-Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik machten Änderungen sowohl des KWG als auch der Vergütungsverordnung erforderlich. Die Änderungen des KWG erfolgten im Jahr 2017 durch das FMSA-Neuordnungsgesetz.¹⁰ Die geänderte Vergütungsverordnung trat am 4. August 2017 in Kraft.¹¹ Am 16. Februar 2018 veröffentlichte die BaFin die aktualisierte Auslegungshilfe zur geänderten Vergütungsverordnung (Stand: 15. Februar 2018).¹²

Nachfolgend werden zunächst die maßgeblichen internationalen und europäischen Vorgaben zur Regulierung der Vergütungssysteme von Banken im Überblick dargestellt. Anschließend wird auf die nationalen Regulierungsmaßnahmen eingegangen. Darüber hinaus werden das System der Bankenaufsicht im Europäischen Währungsraum (Euro-Zone) sowie die Prüfungs- und Eingriffsbefugnisse der Aufsicht im Bereich der Vergütungssysteme einschließlich des Rechtsschutzes gegen Maßnahmen der Aufsichtsbehörden vorgestellt.

7 Gesetz über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten und Versicherungsunternehmen (VergAnfG) vom 21. Juli 2010 (BGBl. I Nr. 38, S. 950), veröffentlicht am 26. Juli 2010.

8 Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Instituts-Vergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 6. Oktober 2010 (BGBl. I Nr. 50, S. 1374), veröffentlicht am 12. Oktober 2010.

9 Die Veröffentlichung der EBA-Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik erfolgte am 21. Dezember 2015 in englischer Sprache. Im Kommentar wird grundsätzlich auf die am 27. Juni 2016 veröffentlichte deutsche Fassung der EBA-Leitlinien abgestellt. Vgl. European Banking Authority, Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik gemäß Art. 74 Absatz 3 und Artikel 75 Absatz 2 der Richtlinie 2013/36/EU und Angaben gemäß Art. 450 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013, vom 27. Juni 2016.

10 Gesetz zur Neuordnung der Aufgaben der Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung (FMSA-Neuordnungsgesetz – FMSANeuOG) vom 23. Dezember 2016 (BGBl. I Nr. 65, S. 3171) veröffentlicht am 28. Dezember 2016.

11 Verordnung zur Änderung der Institutsvergütungsverordnung vom 25. Juli 2017 (BGBl. I Nr. 54, S. 3042), veröffentlicht am 3. August 2017.

12 Auslegungshilfe zur Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Institutsvergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 15. Februar 2018.

2 Internationale Regulierungsinitiativen

2.1 Regulierungsinitiativen des FSB als Ausgangspunkt

- 6 Um Fehlentwicklungen in der Vergütungspolitik in Zukunft entgegenzuwirken, hat zunächst das Financial Stability Forum (FSF) auf globaler Ebene mehrere regulatorische Initiativen angestoßen. Das FSF stellte im »Draghi-Report« vom April 2008 einen Zusammenhang zwischen der Ausgestaltung der Vergütungssysteme und unvermeidbar hohen Risikopositionen in bestimmten Geschäftsbereichen fest. Es forderte vor diesem Hintergrund die Einrichtung von Vergütungssystemen, die langfristig ausgerichtet sind und die Gesamtprofitabilität der Institute berücksichtigen. Für diese Zwecke regte das FSF einen Dialog zwischen Kreditwirtschaft und Aufsehern an. Konkrete Anforderungen an die Institute statuierte der Draghi-Report jedoch noch nicht.¹³
- 7 Anschließend veröffentlichte das FSF im April 2009 Prinzipien für solide Vergütungspraktiken¹⁴, die in Deutschland durch die überarbeitete Fassung der Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk) vom 14. August 2009¹⁵ umgesetzt wurden (»zweite MaRisk-Novelle«).¹⁶ Angesichts der nicht abreißen lassen Diskussion um die Managergehälter verfasste schließlich das Financial Stability Board (FSB) als Nachfolger des FSF im September 2009 Implementierungsstandards¹⁷, die sich vor allem hinsichtlich ihrer Regelungstiefe deutlich von den zuvor veröffentlichten Prinzipien unterscheiden. Noch im selben Monat billigte die Gruppe der zwanzig wichtigsten Industrie- und Schwellenländer (G20) bei ihrem Gipfeltreffen in Pittsburgh die Prinzipien und Standards des FSB.
- 8 Die in den Prinzipien und Standards des FSB aufgestellten Anforderungen zielen insbesondere darauf ab, die Vergütungsstrukturen stärker auf den längerfristigen Erfolg des Unternehmens auszurichten und die eingegangenen Risiken angemessen zu berücksichtigen. Die FSB-Standards verlangen zwar keine Vergütungsobergrenzen, jedoch darf z. B. ein bestimmter Teil der variablen Vergütung – abhängig vom geschäftlichen Erfolg – erst nach drei Jahren ausgezahlt werden (Zurückbehaltungszeitraum). Darüber hinaus müssen mindestens 50 % der variablen Vergütung von der »nachhaltigen Wertentwicklung« des Institutes abhängig sein. »Garantierte Bonuszahlungen« sind nach den Vorgaben des FSB grundsätzlich überhaupt nicht mehr erlaubt. Außerdem werden Institute dazu angehalten, umfangreiche Informationen offenzulegen.
- 9 Aufgrund des Detaillierungsgrades der vom FSB aufgestellten Anforderungen, aber auch wegen ihrer Eingriffsqualität, musste das nationale Umsetzungskonzept neu überdacht werden. Eine Umsetzung durch die (prinzipienorientierten) MaRisk wurde verworfen, weil diese lediglich den Charakter von rechtlich unverbindlichen Verwaltungsvorschriften haben. Außerdem musste der deutsche Gesetzgeber schnell handeln. Das FSB hatte nämlich unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass es von den Nationalstaaten eine zeitnahe und rechtlich verbindliche Umsetzung der

13 »One of the striking features of recent events has been firms' sizeable payouts to staff in areas in which the firms have subsequently incurred very large losses as risks materialised. Compensation arrangements often encouraged disproportionate risk-taking with insufficient regard to longer-term risks. This problem can be mitigated if firms closely relate the incentives in their compensation model to long-term, firm-wide profitability. In addition, regulators and supervisors will work with market participants to identify means by which risk management policies and controls can mitigate risks associated with these incentives.« Financial Stability Forum, Report of the Financial Stability Forum on Enhancing Market and Institutional Resilience, 7. April 2008, S. 20.

14 Financial Stability Forum, FSF Principles for Sound Compensation Practices, 2. April 2009.

15 Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk), Rundschreiben 15/2009 (BA) vom 14. August 2009.

16 Die Umsetzung der Prinzipien des FSF führte schwerpunktmäßig zu (temporären) Änderungen im Modul AT 7.1 der MaRisk.

17 Financial Stability Board, Principles for Sound Compensation Practices – Implementation Standards, 25. September 2009.

Implementierungsstandards erwartete.¹⁸ Das FSB überzeugte sich bei allen G20-Staaten im Rahmen eines »Thematic Peer Reviews« davon, ob dies tatsächlich der Fall war.¹⁹ Die Anforderungen an Vergütungssysteme wurden deshalb in Deutschland kurzfristig in ein gesondertes Rundschreiben der BaFin²⁰ und anschließend in eine neue Rechtsverordnung²¹ überführt.

2.2 Weiterführende Arbeiten des Baseler Ausschusses für Bankenaufsicht

Die Weiterentwicklung der Prinzipien und Standards des FSB erfolgt auf globaler Ebene im Wesentlichen durch den Baseler Ausschuss für Bankenaufsicht.²² Der Ausschuss veröffentlichte im Mai 2011 den Bericht zur Methodik einer risiko- und leistungsgerechten Anpassung von Vergütungsregelungen.²³ Im Juli 2011 formulierte der Baseler Ausschuss Anforderungen an die regelmäßige Offenlegung der Vergütungsregelungen im Rahmen der dritten Säule des Baseler Akkords, um die Konvergenzbemühungen in diesem Bereich weltweit voranzutreiben.²⁴ Eine höhere Transparenz gegenüber der Öffentlichkeit soll die Marktdisziplin stärken und die Ausgestaltung der Vergütungssysteme allgemein verbessern.

2.3 Empfehlungen von FSB und Baseler Ausschuss für Bankenaufsicht

Die Empfehlungen des Financial Stability Board und des Baseler Ausschusses für Bankenaufsicht sind zwar für die Institute rechtlich nicht unmittelbar verbindlich. Als die international maßgeblichen bankaufsichtlichen Standards werden sie jedoch regelmäßig vom europäischen oder nationalen Gesetzgeber übernommen und haben somit eine Art »faktische Bindungswirkung«. Darüber hinaus wurde mit der vierten MaRisk-Novelle das sogenannte »Prinzip der Proportionalität nach oben« in den MaRisk verankert. Diesem Prinzip zufolge haben die Institute, die besonders groß sind oder deren Geschäftsaktivitäten durch besondere Komplexität, Internationalität oder eine besondere Risikoexposition gekennzeichnet sind, über die MaRisk hinaus weitergehende Vorkehrungen im Bereich des Risikomanagements zu treffen. Diese Institute sollen zu

18 »Firms and Supervisors should ensure the process of implementation is begun immediately and pursued rigorously in their respective jurisdictions.« Financial Stability Board, Principles for Sound Compensation Practices – Implementation Standards, 25. September 2009, S. 1.

19 Vgl. Financial Stability Board, Thematic Review on Compensation – Peer Review Report, 30. März 2010. Diese Überprüfungen wurden auch in den Folgejahren durchgeführt, teilweise auf thematisch breiterer Basis. Vgl. Financial Stability Board, 2011 Thematic Review on Compensation – Peer Review Report, 7. Oktober 2011; Financial Stability Board, Thematic Review on Risk Governance – Peer Review Report, 12. Februar 2013.

20 Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, Aufsichtsrechtliche Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten, Rundschreiben 22/2009 (BA) vom 21. Dezember 2009.

21 Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Instituts-Vergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 6. Oktober 2010 (BGBl. I Nr. 50, S. 1374), veröffentlicht am 12. Oktober 2010.

22 Dem bei der Bank für internationalen Zahlungsausgleich (BIZ) in Basel angesiedelten Baseler Ausschuss für Bankenaufsicht (Basel Committee on Banking Supervision – BCBS) gehören derzeit Repräsentanten der Zentralbanken und Aufsichtsbehörden von 27 Ländern an. Der Baseler Ausschuss entwickelt globale Aufsichtsstandards und Empfehlungen für die Bankenaufsicht. Darüber hinaus soll das Gremium die Zusammenarbeit der Aufsichtsbehörden verbessern.

23 Basel Committee on Banking Supervision, Range of Methodologies for Risk and Performance Alignment of Remuneration, 12. Mai 2011.

24 Basel Committee on Banking Supervision, Pillar 3 disclosure requirements for remuneration, 1. Juli 2011.

diesem Zweck auch die einschlägigen Veröffentlichungen des FSB und des Baseler Ausschusses in eigenverantwortlicher Weise in ihre Überlegungen zur angemessenen Ausgestaltung des Risikomanagements einbeziehen (→ AT 1 Tz. 3 MaRisk).²⁵

3 Europäische Regulierungsinitiativen

- 12 Wichtige internationale Initiativen im Bereich des Aufsichtsrechts werden regelmäßig auf der europäischen Ebene nachgezogen. Das gilt auch für die Anforderungen an Vergütungssysteme, wobei die Europäische Union mittlerweile sogar eine Vorreiterrolle bei den Vergütungsregelungen übernommen hat. Das Ziel ist es, eine europaweite Harmonisierung der aufsichtsrechtlichen Anforderungen für die Vergütungssysteme der Institute in der Europäischen Union zu erreichen.

3.1 De-Larosière-Bericht

- 13 Den Ausgangspunkt für die europäischen Initiativen zur Regulierung der Vergütungssysteme im Finanzsektor bildete der am 29. Februar 2009 veröffentlichte De-Larosière-Bericht.²⁶ Die von der EU-Kommission im Jahr 2008 mit der Aufarbeitung der Finanzmarktkrise beauftragte Experten-Gruppe unter dem Vorsitz des früheren französischen Zentralbankchefs Jaques de Larosière identifizierte in ihrem Bericht eine unangemessene Vergütungspolitik im Finanzsektor als einen der maßgeblichen Auslöser der Finanzmarktkrise. Der Bericht kritisierte insbesondere zum Teil übertrieben hohe variable Vergütungsbestandteile, die vom kurzfristigen Erfolg der Institute abhängen und offenbar Manager dazu verleitet hatten, unverantwortbar hohe Risiken einzugehen.²⁷

3.2 Vorgaben der CRD III

- 14 Im April 2009 veröffentlichte die EU-Kommission zunächst Empfehlungen zur Vergütungspolitik im Finanzdienstleistungssektor und zur Vergütung von Mitgliedern der Unternehmensleitung börsennotierter Gesellschaften.²⁸ Die Empfehlungen orientierten sich an den Prinzipien und Standards des FSB, hatten jedoch mangels rechtlicher Verbindlichkeit nur geringe Bedeutung.
- 15 Im nächsten Schritt übernahm die EU-Kommission die Vorgaben des FSB weitgehend deckungsgleich in die im Dezember 2010 veröffentlichte zweite Änderungsrichtlinie zur Capital Require-

25 Zum Prinzip der Proportionalität nach oben vgl. Hannemann, Ralf/Schneider, Andreas/Weigl, Thomas, Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk) – Kommentar unter Berücksichtigung der Institutsvergütungsverordnung (InstitutsVergV), 4. Auflage, Stuttgart, 15. Oktober 2013, S. 72f.

26 The High-Level Group on Financial Supervision in the EU, Chaired by Jaques de Larosière, Report (De-Larosière-Bericht), Brüssel, 25. Februar 2009.

27 Vgl. The High-Level Group on Financial Supervision in the EU, Chaired by Jaques de Larosière, Report (De-Larosière-Bericht), Brüssel, 25. Februar 2009, S. 30.

28 Empfehlungen der Kommission vom 30. April 2009 zur Ergänzung der Empfehlungen 2004/913/EG und 2005/162/EG zur Regelung der Vergütung von Mitgliedern der Unternehmensleitung börsennotierter Gesellschaften (2009/385/EG), Amtsblatt der Europäischen Union vom 15. Mai 2009, L 120/28–31.

ments Directive (CRD III).²⁹ Anders als Empfehlungen sind europäische Richtlinien für die Mitgliedstaaten hinsichtlich des Zieles verbindlich, überlassen ihnen jedoch die Wahl der Form und Mittel für die nationale Umsetzung. Die CRD III verlangte von den Instituten erstmals ein angemessenes Verhältnis zwischen der variablen und der fixen Vergütung, ohne hierfür eine feste Obergrenze festzulegen. Weiterhin wurden detaillierte Anforderungen für die Bemessung des vergütungsrelevanten Erfolges, insbesondere zu den Vergütungsparametern, und für die Ausgestaltung der Gewährung einer variablen Vergütung gestellt.

Darüber hinaus sah die CRD III vor, dass die Aufsichtsbehörden von den Instituten Daten zum Vergleich von Vergütungstrends und -praktiken (Anzahl und Höhe der Vergütungsbestandteile, Anzahl der Risikoträger etc.) erheben und anschließend in aggregierter Form an die EBA weiterleiten müssen. Zudem haben die Institute den Aufsichtsbehörden jährlich Informationen über die Anzahl der Geschäftsleiter bzw. Mitarbeiter zu übermitteln, deren Gesamtvergütung den Betrag von 1 Mio. EUR übersteigt. Vor diesem Hintergrund veröffentlichte die EBA im Jahr 2012 Leitlinien zum Vergütungsvergleich³⁰ und zur Datenerfassung im Hinblick auf Personen mit hohem Einkommen³¹, die eine europaweit einheitliche Datenerhebung gewährleisten sollten. Diese beiden Leitlinien sind im Jahr 2014 zwecks Anpassung an die Regelungen in der CRD IV und CRR überarbeitet worden (vgl. Rz. 34 und vgl. Rz. 35).

16

3.3 Leitlinien von CEBS

Der Ausschuss der Europäischen Bankaufsichtsbehörden (CEBS) entwickelte parallel zur CRD III Anforderungen an Vergütungssysteme. Zunächst veröffentlichte CEBS eine Zusammenstellung von Prinzipien zum Thema Vergütung³², die allerdings relativ allgemeine Ausführungen enthielt und rasch von den weiteren Entwicklungen auf internationaler Ebene überholt wurde. Später beauftragte die EU-Kommission den Ausschuss auf der Grundlage des Art. 22 Abs. 4 der Bankenrichtlinie, Leitlinien zu den neuen Vergütungsregelungen der CRD III zu erarbeiten, um auf europäischer Ebene eine möglichst einheitliche Umsetzung der Richtlinienanforderungen in den nationalen Rechtsordnungen und bei den Instituten zu erreichen. Die CEBS-Leitlinien zur Vergütungspolitik und -praxis vom Dezember 2010³³ enthalten zahlreiche Vorschläge für eine risikoadäquate Ausgestaltung von Vergütungssystemen. Dazu gehören u. a. die zeitliche Staffelung von Bonuszahlungen über einen längeren Zeitraum (drei bis fünf Jahre), die Einführung eines Bonus-Malus-Systems sowie die Möglichkeit, variable Vergütungsbestandteile vollständig zu streichen oder zurückzufordern. In der Vergütungsverordnung aus dem Jahre 2010 konnten lediglich die Zwischenergebnisse von CEBS berücksichtigt werden, weil die Endfassung zum damaligen Zeitpunkt noch nicht vorlag.³⁴ Erst die novellierte Vergütungsverordnung aus dem Jahr 2014 berücksichtigte

17

29 Richtlinie 2010/76/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 zur Änderung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG im Hinblick auf die Eigenkapitalanforderungen für Handelsbuch und Wiederverbriefungen und im Hinblick auf die aufsichtliche Überprüfung der Vergütungspolitik (Bankenrichtlinie – CRD III), Amtsblatt der Europäischen Union vom 14. Dezember 2010, L 329/3–35.

30 European Banking Authority, Guidelines on the Remuneration Benchmarking Exercise (EBA/GL/2012/4), 27. Juli 2012.

31 European Banking Authority, EBA Guidelines on the Data Collection Exercise Regarding High Earners (EBA/GL/2012/5), 27. Juli 2012.

32 Committee of European Banking Supervisors, High Level Principles for Remuneration Policies, 20. April 2009.

33 Committee of European Banking Supervisors, Guidelines on Remuneration Policies and Practices (GL 42), 10. Dezember 2010.

34 Bundesministerium der Finanzen, Begründung zur Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten (Instituts-Vergütungsverordnung – InstitutsVergV) in der Fassung vom 6. Oktober 2010, S. 1.

sichtigte die finalen CEBS-Leitlinien. Die CEBS-Leitlinien sind mittlerweile durch die Leitlinien der EBA für eine solide Vergütungspolitik³⁵ ersetzt worden.

3.4 »Implementation Survey« der EBA

- 18 Die Europäische Bankenaufsichtsbehörde (European Banking Authority – EBA) mit Sitz in London hat am 1. Januar 2011 ihre Arbeit aufgenommen.³⁶ Die EBA hat einen Doppelstatus: Sie ist eine europäische Behörde mit eigener Rechtspersönlichkeit und gleichzeitig ein Kooperationsgremium für die nationalen Aufsichtsbehörden. Im April 2012 untersuchte die EBA die Umsetzung der CEBS-Leitlinien in den EU-Mitgliedstaaten und speziell durch die Institute im Rahmen eines »Implementation Survey«.³⁷ Hierbei stellte die EBA teilweise Defizite bei der Umsetzung der CEBS-Leitlinien durch die Institute fest, die vorher bereits viele nationale Aufseher identifiziert hatten. Die Aufsichtsbehörden hielten die Anzahl der von den Instituten identifizierten Risikoträger in vielen Fällen für zu gering und angesichts der Vergütungsstrukturen in den Instituten oftmals für nicht plausibel. Dies ist umso bedeutender, als die speziellen Vergütungsregelungen lediglich auf die Risikoträger und nicht auf alle Mitarbeiter abstellen. Sofern die Institute aber zu wenige Personen als Risikoträger identifizieren, kommen in der Folge wesentliche Vergütungsanforderungen nicht zur Anwendung. Ein weiterer Kritikpunkt der Aufsicht war das teilweise unangemessene Verhältnis von variabler zu fixer Vergütung, welches ein hohes Potenzial für Fehlanreize bietet. Schließlich waren die Vergütungsparameter für die Ermittlung des vergütungsrelevanten Erfolges eines Mitarbeiters nur unzureichend am nachhaltigen Erfolg des Unternehmens ausgerichtet. Nach Meinung der Aufsicht mangelte es insoweit vor allem an risikoadjustierten Erfolgsgrößen.

3.5 Vorgaben der CRD IV

- 19 Eine weitere Verschärfung der bankaufsichtlichen Vorgaben an die Vergütungssysteme von Instituten erfolgte durch das im Juni 2013 veröffentlichte CRD IV-Paket.³⁸ Dieses bestand aus einer unmittelbar in den einzelnen Mitgliedstaaten geltenden Verordnung (Capital Requirements Regulation – CRR)³⁹ und einer in nationales Recht umzusetzenden Richtlinie (CRD IV).⁴⁰ Die CRR enthielt nur vereinzelt Vorgaben an die Vergütungssysteme, z. B. in Art. 450 CRR an die Offenle-

35 European Banking Authority, Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik gemäß Art. 74 Absatz 3 und Artikel 75 Absatz 2 der Richtlinie 2013/36/EU und Angaben gemäß Art. 450 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013, vom 27. Juni 2016.

36 Die EBA wurde am 1. Januar 2011 im Rahmen des Europäischen Systems der Finanzaufsicht (ESFS) gegründet und hat alle bestehenden Zuständigkeiten und Aufgaben des Committee of European Banking Supervisors (CEBS) übernommen.

37 European Banking Authority, Survey on the implementation of the CEBS Guidelines on Remuneration Policies and Practices, 12. April 2012.

38 Im Kommentar wird durchgängig der Begriff »CRD IV-Paket« als Oberbegriff für die Bankenverordnung (CRR) und die Bankenrichtlinie (CRD IV) verwendet. In der Praxis dient der Begriff »CRD IV« dagegen uneinheitlich einerseits als Oberbegriff für beide Regelwerke und andererseits nur als Abkürzung für die Bankenrichtlinie. Ähnlich verhielt es sich in der Vergangenheit mit der Bezeichnung »CRD«, die sowohl für die Bankenrichtlinie (CRD) als auch die Kapitaladäquanzrichtlinie (CAD) gemeinsam genutzt wurde.

39 Verordnung (EU) Nr. 575/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über Aufsichtsanforderungen an Kreditinstitute und Wertpapierfirmen und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 646/2012 (Bankenverordnung – CRR), Amtsblatt der Europäischen Union vom 27. Juni 2013, L 176/1–337.

40 Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen, zur Änderung der Richtlinie 2002/87/EG und zur Aufhebung der Richtlinien 2006/48/EG und 2006/49/EG (Bankenrichtlinie – CRD IV), Amtsblatt der Europäischen Union vom 27. Juni 2013, L 176/338–436.

gung im Rahmen der dritten Säule des Baseler Akkords. Der wesentliche Teil der Vergütungsregelungen fand sich in der CRD IV, so dass diese Anforderungen mit dem CRD IV-Umsetzungsgesetz in das KWG und vor allem in die Vergütungsverordnung umzusetzen waren. Die CRD IV enthielt zunächst die bereits in der CRD III vorhandenen Vorgaben an Vergütungssysteme, die sie insoweit ablöste. Darüber hinaus berücksichtigte sie jene Erkenntnisse, welche die EBA im Rahmen des durchgeführten »Implementation Survey« über die Umsetzung der europäischen Vergütungsanforderungen in den EU-Mitgliedstaaten und die Einhaltung der Vorgaben durch die Institute gewonnen hatte.

Eine wesentliche Neuerung in den vergütungsrelevanten Regelungen der CRD IV bestand darin, dass sie eine Obergrenze für das Verhältnis zwischen variabler und fixer Vergütung für Geschäftsleiter und Mitarbeiter einführte. Gemäß Art. 94 CRD IV durfte die variable Vergütung grundsätzlich 100 % der fixen Vergütung nicht überschreiten. Die Anteilseigner, Eigentümer oder Gesellschafter des Institutes konnten für Geschäftsleiter und Mitarbeiter eine höhere variable Vergütung bis max. 200 % der fixen Vergütung beschließen, wobei die CRD IV die Verantwortlichkeiten und die Entscheidungsprozesse für die erforderlichen Beschlüsse detailliert vorgab. Diese Begrenzung der Bonuszahlungen war in den Kompromissverhandlungen zwischen Kommission, Parlament und Rat der Europäischen Union bis zuletzt ein sehr strittiger Punkt. 20

Gemäß Art. 161 Abs. 2 CRD IV musste bis zum 30. Juni 2016 eine grundsätzliche Überprüfung der vergütungsrelevanten Regelungen der CRD IV und der CRR erfolgen. Dabei war insbesondere zu prüfen, inwiefern sich die Obergrenze für das Verhältnis zwischen variabler und fixer Vergütung auf die Wettbewerbsfähigkeit und Finanzstabilität der Institute auswirkt. 21

3.6 Technische Standards und Leitlinien der EBA

In der CRR bzw. der CRD IV erhält die EBA an mehreren Stellen das Mandat, bestimmte Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten mit technischen Standards oder Leitlinien zu regeln, um die Aufsichtspraxis zu vereinheitlichen. Damit verfügt die EBA bei der Ausgestaltung der bankaufsichtsrechtlichen Regulierung von Vergütungssystemen über weitreichende Kompetenzen. Die rechtlich verbindlichen Regulierungs- oder Durchführungsstandards (»Binding Technical Standards« – BTS) der EBA nimmt die EU-Kommission als Delegierte Verordnungen oder Beschlüsse an. Sie werden innerhalb der Europäischen Union zu unmittelbar geltendem Recht. Eine Umsetzung in nationales Recht ist weder erforderlich noch möglich. 22

Darüber hinaus kann die EBA – wie vormals CEBS – Leitlinien (»Guidelines«) und Empfehlungen zur Sicherstellung einer einheitlichen Aufsichtspraxis erlassen. Die Leitlinien der EBA richten sich regelmäßig an die nationalen Aufsichtsbehörden und sind rechtlich nicht verbindlich. Die Aufsichtsbehörden müssen diese jedoch grundsätzlich umsetzen bzw. gegenüber der EBA begründen, warum sie dies (teilweise) nicht beabsichtigen (»comply or explain«). Dies erhöht den Anwendungsdruck auf die nationalen Aufsichtsbehörden deutlich. 23

3.6.1 EBA-Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik

- 24 Am 21. Dezember 2015 veröffentlichte die EBA auf Grundlage des ihr in Art. 74 Abs. 3 und Art. 75 Abs. 2 CRD IV erteilten Mandats die Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik.⁴¹ Die seit dem 27. Juni 2016 auch in deutscher Sprache vorliegenden Leitlinien lösen die bisherigen CEBS-Leitlinien ab und konkretisieren die vergütungsrelevanten Regelungen der CRD IV sowie die in der CRR enthaltenen Offenlegungsvorschriften zur Vergütung. Das Ziel der Leitlinien ist es, eine europaweite Harmonisierung der aufsichtsrechtlichen Vorgaben für die Vergütungssysteme der Institute in den Mitgliedsstaaten der Europäischen Union zu erreichen. Die Leitlinien enthalten insbesondere die Regelung von konkreten Kriterien für die Einstufung als fixe oder variable Vergütung. Zudem sehen sie vor, dass alle Vergütungen, die nicht die Kriterien für fixe Vergütung erfüllen, als variable Vergütung anzusehen sind. Die Leitlinien enthalten Regelungen zum Governance-Prozess für die Implementierung der Vergütungsvorschriften sowie Regelungen zum Verfahren zur Identifizierung der Risikoträger. Außerdem sehen die Leitlinien im Rahmen der Ex-post-Risikoadjustierung auch Regelungen zum sogenannten »Clawback« vor. Das bedeutet, dass Institute verpflichtet werden, Vereinbarungen mit Risikoträgern zu treffen, um bei schwerwiegenden Verfehlungen auch bereits ausgezahlte variable Vergütungsbestandteile zurückfordern zu können. Weiterhin enthalten die Leitlinien Vorgaben zu Abfindungen, die u. a. ein Rahmenkonzept für Abfindungen fordern. Die Leitlinien sind am 1. Januar 2017 in Kraft getreten. Die neuen Vorgaben wurden in Deutschland durch die am 4. August 2017 in Kraft getretenen Änderungen der Vergütungsverordnung sowie durch Änderungen des KWG durch das FMSA Neuordnungsgesetz⁴² (vgl. Rz. 75 und vgl. Rz. 76) umgesetzt.
- 25 Bei der Konsultation der EBA-Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik wurde offensichtlich, dass zwischen der EBA, der EZB und den Aufsichtsbehörden der Mitgliedsstaaten der Europäischen Union kein einheitliches Verständnis bei der Interpretation und der Umsetzung des Proportionalitätsprinzips gemäß Art. 92 Abs. 2 CRD IV besteht. Die EBA legt den Grundsatz der Proportionalität eng aus und verlangt, dass grundsätzlich alle Institute Risikoträger ermitteln. Eine Beschränkung der Pflicht zur Ermittlung von Risikoträgern auf bestimmte Institute – wie in Deutschland auf bedeutende Institute gemäß § 17 – ist nach Meinung der EBA nicht mehr von dem Grundsatz der Proportionalität gedeckt. Die meisten Mitgliedsstaaten der Europäischen Union haben jedoch bei der Umsetzung der europäischen Vergütungsregelungen in das nationale Recht unter Bezugnahme auf das Proportionalitätsprinzip in der CRD IV bzw. in den CEBS-Leitlinien aus dem Jahr 2010 Grenzwerte oder Kriterien aufgenommen, nach denen Institute von bestimmten Vergütungsanforderungen befreit sind. Da auch nach Ansicht der EBA Befreiungen für kleine, nicht komplexe Institute möglich sein sollten, vor allem bei der Anwendung der Zurückbehaltung oder der Regelungen für die Auszahlung in Instrumenten, hat die EBA am 21. Dezember 2015 parallel zu der Veröffentlichung der Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik eine Empfehlung (»Opinion«) zu der Anwendung des Proportionalitätsprinzips bei den Vergütungsanforderungen veröffentlicht⁴³. In der Empfehlung spricht sich die EBA dafür aus, den Wortlaut der Bestimmungen in der CRD so zu ändern, dass zukünftig Institute von Vergütungs-

41 Die Veröffentlichung der EBA-Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik am 21. Dezember 2015 erfolgte in englischer Sprache. Im Kommentar wird grundsätzlich auf die am 27. Juni 2016 veröffentlichte deutsche Fassung der EBA-Leitlinien abgestellt. Vgl. European Banking Authority, Leitlinien für eine solide Vergütungspolitik gemäß Art. 74 Absatz 3 und Artikel 75 Absatz 2 der Richtlinie 2013/36/EU und Angaben gemäß Art. 450 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013, vom 27. Juni 2016.

42 Vgl. Gesetz zur Neuordnung der Aufgaben der Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung (FMSA-Neuordnungsgesetz – FMSANeuOG) vom 23. Dezember 2016 (BGBl. I Nr. 65, S. 3171) veröffentlicht am 28. Dezember 2016.

43 Vgl. European Banking Authority, Opinion of the European Banking Authority on the application of the principle of proportionality to the remuneration provisions in Directive 2013/36/EU (EBA/Op/2015/25) 21. Dezember 2015.

anforderungen teilweise oder vollständig befreit werden können. Die Europäische Kommission hat sich am 28. Juli 2016 der Empfehlung der EBA angeschlossen.⁴⁴ Am 23. November 2016 hat die Europäische Kommission im Rahmen des überarbeiteten CRR/CRD-Aufsichtspaketes (»CRR/CRD review«) einen ersten Vorschlag für eine europaweite Interpretation des Proportionalitätsgrundsatzes veröffentlicht (vgl. Rz. 37 und vgl. Rz. 38 und vgl. Rz. 39).

3.6.2 Delegierte Verordnung zu Risikoträgern

Die Europäische Kommission hat am 4. März 2014 die Delegierte Verordnung (EU) Nr. 604/2014 in Bezug auf qualitative und angemessene quantitative Kriterien zur Ermittlung der Risikoträger erlassen.⁴⁵ Die Delegierte Verordnung ist am 26. Juni 2014 in Kraft getreten. Die Verordnung wurde durch die Delegierte Verordnung 2016/861 vom 18. Februar 2016 aufgrund eines Fehlers in Art. 4 Abs. 1 lit. c) geringfügig berichtigt.⁴⁶ 26

Zur Beseitigung der im Rahmen des »Implementation Survey« identifizierten Defizite veröffentlichte die EBA zuvor auf der Grundlage von Art. 94 Abs. 2 CRD IV einen Entwurf für einen technischen Regulierungsstandard zur Identifizierung von Risikoträgern (»Risk Taker«).⁴⁷ Dieser bildete die Grundlage für den Erlass der Delegierten Verordnung durch die Europäische Kommission. Der »Implementation Survey« der EBA aus dem Jahr 2012 hatte ergeben, dass die Institute in der Vergangenheit bei der Anwendung der einschlägigen Kriterien den Einfluss der Mitarbeiter auf das Risikoprofil des Institutes nicht ausreichend berücksichtigt und aus aufsichtlicher Perspektive zu wenige Personen als Risikoträger definiert hatten. In der Folge seien wesentliche Vergütungsanforderungen leergelaufen, weil diese an die Risikoträger-Eigenschaft gebunden sind. Nach Ansicht der EBA bestanden in den Instituten bei der Identifizierung der Risikoträger noch erhebliche Defizite bzw. Inkonsistenzen.⁴⁸ 27

Die Delegierte Verordnung enthält die Kriterien für die Identifizierung der Risikoträger. Risikoträger sind diejenigen Mitarbeiter eines Institutes, deren Tätigkeit einen wesentlichen Einfluss auf das Gesamtrisikoprofil des Institutes hat und für die daher erhöhte Vergütungsanforderungen gelten (→ § 2 Abs. 8 InstitutsVergV). Die Delegierte Verordnung gibt qualitative und quantitative Kriterien für die Identifikation der Risikoträger vor. Die qualitativen Kriterien beziehen sich 28

44 Vgl. Europäische Kommission, Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat, Bewertung der Vergütungsbestimmungen der Richtlinie 2013/36/EU und der Verordnung (EU) Nr. 575/2013, COM(2016) 510 final, 28.07.2016, S. 14.

45 Vgl. Europäische Kommission, Delegierte Verordnung (EU) Nr. 604/2014 der Kommission vom 4. März 2014 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf technische Regulierungsstandards in Bezug auf qualitative und quantitative Kriterien zur Ermittlung der Mitarbeiterkategorien, deren berufliche Tätigkeit sich wesentlich auf das Risikoprofil eines Instituts auswirkt, Amtsblatt der Europäischen Union vom 6. Juni 2014, L 167/30-35, geändert durch die Delegierte Verordnung (EU/2016/861) vom 18. Februar, Amtsblatt der Europäischen Union vom 1. Juni 2016, L 144/21-23.

46 Vgl. Europäische Kommission, Delegierte Verordnung 2016/861 der Kommission vom 18. Februar 2016 zur Berichtigung der Delegierten Verordnung (EU) Nr. 528/2014 der Kommission zur Ergänzung der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates durch technische Regulierungsstandards für Nicht-Delta-Risiken von Optionen gemäß dem standardisierten Marktrisiko-Ansatz und zur Berichtigung der Delegierten Verordnung (EU) Nr. 604/2014 der Kommission zur Ergänzung der Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf technische Regulierungsstandards in Bezug auf qualitative und quantitative Kriterien zur Ermittlung der Mitarbeiterkategorien, deren berufliche Tätigkeit sich wesentlich auf das Risikoprofil eines Instituts auswirkt, Amtsblatt der Europäischen Union vom 1. Juni 2016, L 144/21, Art. 2.

47 European Banking Authority, EBA FINAL draft regulatory technical standards on criteria to identify categories of staff whose professional activities have a material impact on an institution's risk profile under Article 94(2) of Directive 2013/36/EU (EBA/RTS/2013/11), 16. Dezember 2013.

48 Europäische Kommission, Delegierte Verordnung (EU) Nr. 604/2014 der Kommission vom 4. März 2014 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf technische Regulierungsstandards in Bezug auf qualitative und quantitative Kriterien zur Ermittlung der Mitarbeiterkategorien, deren berufliche Tätigkeit sich wesentlich auf das Risikoprofil eines Instituts auswirkt, Amtsblatt der Europäischen Union vom 6. Juni 2014, L 167/30-35, geändert durch die Delegierte Verordnung (EU/2016/861) vom 18. Februar, Amtsblatt der Europäischen Union vom 1. Juni 2016, L 144/21-23, Erwägungsgrund 3.