

Matthias Baum

**Kontrolle der Vergütungssysteme  
von Instituten nach der  
Institutsvergütungsverordnung  
2017/2021**

**Verlag Dr. Kovač**

**Hamburg  
2022**

## Inhaltsübersicht:

Einleitung .....	1
A. Forschungsstand zum Thema der Untersuchung .....	3
B. Ziele der Untersuchung.....	4
I. Der historische Ausgangspunkt der Regulierung der Vergütung .....	4
II. Die Auslegung der Vergütungsbestimmungen .....	5
III. Die Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit .....	6
C. Methoden der Untersuchung.....	7
Kapitel 1: Die Anfänge der Vergütungsregulierung .....	9
A. Der Finanzmarkt und die Finanzkrise.....	9
I. Grundlagen zum Finanzmarkt .....	9
II. Historische Krisen des Finanzmarktes .....	10
III. Der Finanzmarkt des 21. Jahrhunderts .....	12
IV. Die Anfänge und der Höhepunkt der Finanzkrise.....	30
B. Die Vergütung der Beschäftigten vor der Finanzkrise .....	34
I. Die Bedeutung der Vergütung.....	34
II. Die Rolle der Vergütung für die Finanzkrise .....	40
III. Stellungnahme zur Bedeutung der Vergütung für die Finanzkrise .....	44
C. Die (über-)staatlichen Reaktionen auf die Krise hinsichtlich der Vergütung .....	45
I. Nicht die Vergütung betreffende Maßnahmen nach der Finanzkrise ...	45
II. Internationale und europäische Vorgaben zur Vergütung.....	47
III. Nationale Umsetzung der europäischen Anforderungen .....	47
IV. Bedeutung der unterschiedlichen Ausgestaltung .....	50
D. Ergebnis .....	54
Kapitel 2: Die Vergütungsbestimmungen .....	57

A. Das Alleinstellungsmerkmal der Vergütungsvorschriften .....	57
I. Branchenspezifische Vergütungsbestimmungen.....	57
II. Gesellschaftsformspezifische Vergütungsbestimmungen.....	59
B. Die Vergütungsvorgaben i. S. d. § 25a KWG .....	66
I. Grundlage der Organisationspflichten.....	67
II. Die Vergütungsvorgaben als Teil des Risikomanagements .....	68
III. Ergebnis zu den Vergütungsvorgaben aus § 25a KWG.....	75
C. Die Vergütungsvorgaben im Sinne der Verordnung .....	75
I. Allgemeine Bestimmungen der Verordnung.....	76
II. Besondere Bestimmungen der Verordnung .....	199
III. Ergebnis zu den Vorgaben der InstVV.....	258
Kapitel 3: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.....	261
A. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit auf europäischer Ebene .....	261
B. Vorbemerkung zur Verhältnismäßigkeit .....	262
C. Die einzelnen Prüfungsschritte der Verhältnismäßigkeit .....	263
I. Legitime Zielsetzung und legitimes Mittel .....	264
II. Geeignetheit.....	265
III. Erforderlichkeit.....	267
IV. Verhältnismäßigkeit i. e. S. ....	269
D. Abstrakte Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Vergütungsbestimmungen .....	270
I. Legitimität des Mittels und des Ziels .....	271
II. Geeignetheit.....	272
III. Erforderlichkeit.....	273
IV. Verhältnismäßigkeit i. e. S. ....	289
V. Ergebnis zur abstrakten Betrachtung der Vergütungsbestimmungen .....	307

E. Die Gefährdung des Gemeinwohls aufgrund der Tarifdispositivität .....	308
I. Einfachgesetzliche Regelung zur Tarifdispositivität.....	309
II. Verhältnismäßigkeit der Aufhebung der Tarifdispositivität .....	316
III. Interpretation de lege lata .....	325
IV. Ergebnis zur derzeitigen Gefährdung des Gemeinwohls .....	332
F. Vorbemerkung zur Verhältnismäßigkeit im Einzelfall .....	334
I. Differenzierung in der InstVV zur Umsetzung der .....	
Verhältnismäßigkeit .....	334
II. Differenzierung auf der Grundlage des § 25a Abs. 6 S. 2 KWG.....	335
III. Vorgehensweise zur Prüfung der Verhältnismäßigkeit im	
Einzelfall .....	344
G. Der institutsbezogene Anwendungsbereich .....	349
I. Anwendungsbereich der Vorgaben für Institute .....	350
II. Die Verhältnismäßigkeit i. e. S. des	
institutsbezogenen Anwendungsbereichs im Einzelfall .....	353
III. Zwischenergebnis .....	374
IV. Divergenzen des institutsbezogenen Anwendungsbereichs	
zu übergeordneten Vorgaben.....	376
V. Ergebnis zum institutsbezogenen Anwendungsbereich .....	381
H. Der mitarbeiterbezogene Anwendungsbereich.....	381
I. Begriffe zum mitarbeiterbezogenen Anwendungsbereich .....	382
II. Der mitarbeiterbezogene Anwendungsbereich von den	
FSF <i>Principles</i> zur InstVV .....	383
III. Die einzelnen Mitarbeiter .....	384
IV. Ergebnis zum mitarbeiterbezogenen Anwendungsbereich .....	430
J. Gesamtergebnis zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.....	432
Kapitel 4: Zusammenfassung .....	435

A. Die Regulierung der Vergütung.....	435
I. Die Komponenten der Vergütung und ihr Verhältnis zueinander .....	436
II. Übergeordneter Vergütungsmaßstab .....	438
III. Zusatzanforderungen in Instituten .....	438
IV. Besondere Anforderungen in bedeutenden Instituten .....	439
B. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit .....	440
I. Abstrakte Betrachtung der Verhältnismäßigkeit .....	441
II. Konkrete Betrachtung der Verhältnismäßigkeit.....	442
C. Quo vadis Vergütungsregulierung? .....	444
Literaturverzeichnis:.....	447
Verzeichnis von Berichten, Interpretationshilfen und Analysen: .....	475

## **Gliederung:**

Einleitung .....	1
A. Forschungsstand zum Thema der Untersuchung .....	3
B. Ziele der Untersuchung .....	4
I. Der historische Ausgangspunkt der Regulierung der Vergütung .....	4
II. Die Auslegung der Vergütungsbestimmungen .....	5
III. Die Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit .....	6
C. Methoden der Untersuchung .....	7
Kapitel 1: Die Anfänge der Vergütungsregulierung .....	9
A. Der Finanzmarkt und die Finanzkrise .....	9
I. Grundlagen zum Finanzmarkt .....	9
II. Historische Krisen des Finanzmarktes .....	10
III. Der Finanzmarkt des 21. Jahrhunderts .....	12
1. Die Einteilung des Finanzmarktes .....	12
2. Die Ausgestaltung des Finanzmarktes vor der Finanzkrise 2007 .....	14
a) Die Bedeutung der Asienkrise für die Finanzkrise .....	15
b) Der Devisenmarkt vor der Finanzkrise .....	15
c) Der Geldmarkt vor der Finanzkrise .....	17
aa) Die Rolle der Zentralbank auf dem Geldmarkt .....	17
bb) Der Interbankenhandel vor der Krise .....	18
d) Der Kapitalmarkt vor der Finanzkrise .....	20
aa) Der Immobilienmarkt .....	21
bb) Finanzinnovation: Die Verbriefung der Kreditforderungen .....	23
(1) Das System der Verbriefung .....	23
(2) Das Absicherungssystem .....	25
(3) Die Verbriefungsketten und die Rolle der Ratingagenturen .....	26
e) Die Aufsicht auf dem Finanzmarkt .....	27

aa)	Die Aufteilung der Finanzaufsicht .....	27
bb)	Defizitäre aufsichtsrechtliche Vorgaben .....	28
f)	Ergebnis .....	29
IV.	Die Anfänge und der Höhepunkt der Finanzkrise.....	30
1.	Der Verlauf der Krise.....	30
2.	Die Reaktionen der Finanzbranche .....	33
B.	Die Vergütung der Beschäftigten vor der Finanzkrise .....	34
I.	Die Bedeutung der Vergütung.....	34
1.	Die Steuerungsfunktion der variablen Vergütung .....	36
2.	Notwendigkeit der Steuerung des Verhaltens der Mitarbeiter .....	36
3.	Mögliche Faktoren zur Abschwächung der Anreizfunktion der variablen Vergütung.....	39
II.	Die Rolle der Vergütung für die Finanzkrise .....	40
1.	Die fehlerhafte Setzung von Anreizen vor der Finanzkrise.....	41
2.	Exemplarische Darlegung der Höhe der Vergütung.....	43
III.	Stellungnahme zur Bedeutung der Vergütung für die Finanzkrise .....	44
C.	Die (über-)staatlichen Reaktionen auf die Krise hinsichtlich der Vergütung .....	45
I.	Nicht die Vergütung betreffende Maßnahmen nach der Finanzkrise ...	45
II.	Internationale und europäische Vorgaben zur Vergütung.....	47
III.	Nationale Umsetzung der europäischen Anforderungen .....	47
1.	Die Institutsvergütungsverordnung.....	48
2.	Die Auslegungshilfe zur Institutsvergütungsverordnung .....	49
3.	Umfang der Vergütungsregulierung .....	50
IV.	Bedeutung der unterschiedlichen Ausgestaltung .....	50
1.	Abweichung von den internationalen Vorgaben .....	51
2.	Abweichung von den europäischen Vorgaben .....	52
D.	Ergebnis .....	54

Kapitel 2: Die Vergütungsbestimmungen .....	57
A. Das Alleinstellungsmerkmal der Vergütungsvorschriften .....	57
I. Branchenspezifische Vergütungsbestimmungen.....	57
II. Gesellschaftsformspezifische Vergütungsbestimmungen.....	59
1. Aktiengesellschaft .....	59
a) Vorgaben aus dem AktG .....	60
aa) Transparenzanforderungen an die Vergütung .....	60
(1) Informationen für eine fundierte Entscheidung über das Vergütungssystem .....	60
(2) Der Vergütungsbericht: Kontrolle durch die Öffentlichkeit ..	61
bb) Inhaltliche Anforderungen an die Vergütung.....	61
cc) Umfang der aktienrechtlichen Vergütungsbestimmungen .....	62
b) Vorgaben aus dem DCGK.....	62
c) Zwischenergebnis .....	64
2. Sonstige Gesellschaftsformen .....	64
3. Gesellschaftsformunabhängige Vergütungsbestimmungen.....	65
B. Die Vergütungsvorgaben i. S. d. § 25a KWG.....	66
I. Grundlage der Organisationspflichten.....	67
II. Die Vergütungsvorgaben als Teil des Risikomanagements.....	68
1. Die Leitprinzipien eines angemessenen und wirksamen Vergütungssystems.....	69
a) Bedeutung der Leitprinzipien .....	69
b) Auswirkung der Leitprinzipien.....	70
2. Die besonderen Vorgaben nach § 25a Abs. 5 KWG .....	72
a) Regelung zur Höhe der Vergütung.....	72
aa) Zulässigkeit von reinen Fixvergütungssystemen.....	72
bb) Erweiterung des prozentualen Verhältnisses der Vergütungskomponenten.....	73

b) Möglichkeit zur Diskontierung.....	74
III. Ergebnis zu den Vergütungsvorgaben aus § 25a KWG.....	75
C. Die Vergütungsvorgaben im Sinne der Verordnung .....	75
I. Allgemeine Bestimmungen der Verordnung.....	76
1. Die regulierte Vergütung .....	77
a) Die Grundelemente der Vergütung .....	78
aa) Abstrakter Begriff der Vergütung.....	78
bb) Beispiele anhand der Auslegungshilfe .....	79
b) Keine Vergütung im Sinne der Verordnung.....	80
aa) Der Anwendungsbereich des § 8 Abs. 2 S. 11 EStG.....	81
(1) Die Komplexität des Steuerrechts .....	81
(2) Die voraussichtliche Auswirkung des Freibetrags .....	83
bb) Keine Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit im Sinne des EStG .....	83
cc) Pauschal ermittelte Sachbezüge.....	84
dd) Leistungen durch Überlassung des Kapitals.....	85
(1) Kritik an der Eingruppierung der Dividendenzahlung .....	85
(2) Notwendigkeit der expliziten Regelung zu Dividendenzahlungen .....	89
ee) Ergebnis und Stellungnahme .....	89
c) Leistungen von Dritten .....	91
d) Ergebnis zur Vergütung.....	92
2. Das Verhältnis der variablen zur fixen Vergütung .....	92
a) Fixer Vergütungsbestandteil.....	93
aa) Als fix fingierte Bestandteile der Vergütung.....	94
(1) Als fix fingierte Bestandteile nach § 2 Abs. 6 S. 2 InstVV ....	94
(2) Die Einordnung der Zulagen .....	95
(3) Offene Fragen zur Behandlung von Zulagen .....	96
bb) Der enumerative Katalog der fixen Vergütung .....	97

(1) Objektive Kriterien zur fixen Vergütung.....	97
(a) Dauerhaftigkeit .....	97
(b) Von einer Bedingung abhängige Leistungen .....	100
(2) Das Institut betreffend .....	102
(3) Die Mitarbeiter betreffend .....	104
cc) Stellungnahme zur Einordnung einer Leistung als fixe Vergütung.....	104
b) Variabler Vergütungsbestandteil .....	105
aa) Die Einordnung der LTIP .....	106
bb) Abfindungen und Karenzentschädigungen.....	107
(1) Verfahrensvorgaben zur Abfindung .....	108
(2) Die zu berücksichtigenden Faktoren zur Ermittlung der Abfindungshöhe .....	110
(a) Die Begriffe des negativen Erfolgsbeitrages und des Fehlverhaltens .....	110
(b) Folgen des Vorliegens eines negativen Erfolgsbeitrages und eines Fehlverhaltens .....	111
(c) Leistung der Abfindung trotz Fehlverhaltens.....	111
(d) Zweifelhafte Auswahl der Kriterien zur Ermittlung der Abfindungshöhe .....	113
(3) Die Vorgabe des § 5 Abs. 6 S. 5 InstVV .....	114
(a) Sonstige Abfindungen .....	115
(b) Gesetzlicher Anspruch auf eine Abfindung .....	116
(c) Abfindungen, die aus einem Sozialplan resultieren .....	118
(d) Abfindungen aus einem rechtskräftigen Urteil oder Prozessvergleich.....	119
(e) Abfindungen aus einer betriebsbedingten Vertragsbeendigung oder wegen eines unmittelbar drohenden gerichtlichen Verfahrens.....	120

(f) Ergebnis und Stellungnahme zur Regelung der Abfindungen .....	121
(4) Karenzentschädigungen .....	122
(a) Spannungsverhältnis zwischen Handels- und Aufsichtsrecht .....	123
(b) Lösungsvorschläge zur Konfliktlage .....	124
(5) Zwischenergebnis .....	124
cc) Halteprämien .....	125
c) Zusätzliche Anforderungen an die variable Vergütung .....	126
aa) Anforderungen an den Bonuspool .....	126
(1) Der Prozess zur Festsetzung des Gesamtbetrags des Bonuspools .....	127
(2) Beschränkung nach § 7 Abs. 2 InstVV .....	129
(3) Vorgehen im Rahmen der vorherigen Fassung .....	131
(4) Heutige Umsetzung .....	133
(a) Berücksichtigung der Interessen der Mitarbeiter .....	134
(b) Inhaltskontrolle nach § 307 BGB .....	135
(c) Stellungnahme zur Umsetzung des § 7 Abs. 2 InstVV .....	139
(5) Ergebnis .....	140
bb) Garantierte variable Vergütung .....	141
(1) Grundlagen zu garantierten variablen Vergütungsbestandteilen .....	141
(2) Das Kriterium der Unmittelbarkeit .....	141
(a) Das Vorliegen einer zu berücksichtigenden Vorbeschäftigung nach dem BAG .....	142
(b) Der eigene Maßstab der InstVV .....	143
(c) Ergebnis .....	145
d) Die Angemessenheit des Verhältnisses der Vergütungskomponenten .....	145

aa)	Angemessenes Verhältnis nach § 6 Abs. 1 InstVV .....	145
bb)	Die Obergrenze der variablen Vergütung.....	146
cc)	Die Möglichkeit zur Diskontierung nach § 6 Abs. 2 S. 3, Abs. 3 InstVV .....	147
dd)	Die Möglichkeit zur Erhöhung des Höchstverhältnisses .....	147
	(1) Nachweispflicht gegenüber der Aufsichtsbehörde.....	148
	(2) Anforderungen an die Ausübung des Stimmrechts durch das Mutterunternehmen .....	148
	(a) Der Beschluss zum Beschluss nach § 6 Abs. 5 InstVV i. V. m. § 25a Abs. 5 S. 5 – 9 KWG.....	148
	(b) Die Übereinstimmung mit der gruppenweiten Vergütungsstrategie nach § 6 Abs. 5 InstVV .....	150
	(c) Stellungnahme zur Auffassung der BaFin.....	151
ee)	Praktische Folgen der relativen Begrenzung der Vergütung .....	152
e)	Ergebnis zum angemessenen Verhältnis der fixen und variablen Vergütung .....	152
3.	Die zu berücksichtigende Strategie des Instituts .....	153
4.	Das Vergütungssystem.....	155
a)	Anreize zur Eingehung unverhältnismäßig hoher Risiken (Absatz 1 Nr. 1) .....	155
b)	Der Überwachungsfunktion zuwiderlaufende Vergütungssysteme (Absatz 1 Nr. 2).....	156
aa)	Exkurs: Zusatzanforderungen an die Vergütung von Kontrolleinheiten .....	157
	(1) Die Vorgaben aus der InstVV.....	158
	(2) Die Privilegierung der variablen Vergütung der Kontrolleinheiten .....	158

bb)	Exkurs: Zusatzanforderungen an die Vergütung der Geschäftsleitung .....	159
(1)	Analoge Anwendung des § 9 Abs. 2 InstVV auf Personen der Geschäftsleitung .....	159
(2)	Zusätzliche Anforderungen an die Vergütung der Geschäftsleitung .....	160
(a)	Aus dem Aktienrecht adaptierte Vorgaben .....	160
(b)	Sonstige für Geschäftsleiter geltende Vorgaben .....	163
cc)	Zwischenergebnis .....	165
c)	Der Verbraucherschutz im Rahmen des Vergütungssystems (Absatz 1 Nr. 3 – 5) .....	165
aa)	Vorgaben für Verbraucherdarlehensverträge (Nr. 4 – 5) .....	165
(1)	Die Beratung nach § 511 BGB .....	166
(2)	Kreditberatung, die den Interessen von Darlehensnehmern zuwiderläuft .....	167
(a)	Die Mitarbeiter in Beratungs- und Kreditwürdigkeitsprüfungsfunktion .....	167
(b)	Die Koppelung an Absatzziele und die Abhängigkeit .....	168
bb)	Berücksichtigung von Verbraucherrechten und -interessen (Nr. 3) .....	169
(1)	Berücksichtigung der Interessen der Verbraucher .....	170
(a)	Das Kriterium der Berücksichtigung .....	170
(b)	Die quantitativen Vergütungsparameter .....	171
(2)	Berücksichtigung der Rechte der Verbraucher .....	172
(3)	Zwischenergebnis .....	173
d)	Die Leistung einer geschlechtsneutralen Vergütung (Nr. 6) .....	173
e)	Verantwortung für die Ausgestaltung der angemessenen Vergütungssysteme .....	174
f)	Orientierung an den Grundsätzen der Organisationsrichtlinie .....	175

g)	Überprüfung und Anpassung der Vergütungssysteme .....	176
aa)	Verantwortlichkeit für die jährliche Überprüfung und Anpassung.....	177
bb)	Umfang der Überprüfung .....	177
h)	Ergebnis zu den Regelungen der Vergütungssysteme .....	178
5.	Anpassung bestehender Vereinbarungen.....	179
6.	Offenlegungspflichten.....	179
a)	Offenlegung nach Art. 450 <i>CRR</i> .....	180
b)	Die Offenlegung nach § 16 Abs. 2 InstVV .....	181
aa)	Anwendungsbereich des § 16 Abs. 2 InstVV .....	181
bb)	Wirkungen des § 16 Abs. 2 InstVV.....	182
cc)	Neben § 16 Abs. 2 InstVV bestehende Offenlegungspflichten .....	182
c)	Formelle Anforderungen an die Offenlegung der Informationen nach § 16 Abs. 2 InstVV .....	183
d)	Entsprechende Anwendbarkeit des Art. 432 <i>CRR</i> .....	184
aa)	Wesentlichkeit der Informationen .....	185
bb)	Geschäftsgeheimnis .....	186
cc)	Grundsatz der Vertraulichkeit.....	187
(1)	Verschweigen der Informationen bei einer möglichen Individualisierung .....	188
(2)	Konsequenzen bei der Anwendbarkeit des handelsrechtlichen Grundsatzes.....	189
(3)	Folgeproblematik: Kollision der speziellen Offenlegungspflicht mit § 286 Abs. 4 HGB.....	190
(a)	Das Verhältnis des § 286 Abs. 4 HGB zur InstVV nebst Interpretation der BaFin .....	190
(b)	Exkurs: Normenkollision von Art. 450 <i>CRR</i> zu § 286 Abs. 4 HGB .....	191

(c) Exkurs: Normenkollision von § 1a KWG i. V. m. Art. 450 CRR zu § 286 Abs. 4 HGB .....	191
(d) Zwischenergebnis.....	192
dd) Ergebnis .....	193
7. Das Umgehungsverbot.....	194
a) Verbot von Absicherungs- und Gegenmaßnahmen seitens der Institute .....	194
aa) Die Gegenmaßnahmen bei der Zahlung der Vergütung.....	195
bb) Indiziertes Vorliegen einer Gegenmaßnahme .....	196
b) <i>Compliance</i> -Strukturen in Instituten .....	196
c) Ergebnis .....	197
8. Ergebnis zu den allgemeinen Bestimmungen der InstVV und Ausblick auf die Weiterentwicklung der InstVV .....	197
II. Besondere Bestimmungen der Verordnung .....	199
1. Anwendungsbereich.....	199
a) Bedeutende Institute .....	199
aa) Anwendung der §§ 18 ff. InstVV auf bedeutende Institute ..	200
bb) Anwendung der §§ 18 ff. InstVV auf nicht bedeutende Institute .....	200
b) Risikoträger.....	201
aa) Der Begriff des Risikoträgers .....	202
(1) Als Risikoträger fingierte Mitarbeiter nach § 25a Abs. 5b S. 1 KWG .....	202
(2) Sonstige Risikoträger.....	204
(a) Der Begriff der hohen Risikopositionen in der Systematik der CRR .....	205
(b) Der Begriff der hohen Risikopositionen auf der Grundlage der Vergütungsvorgaben des FSB.....	206
bb) Ermittlung der Risikoträger .....	207

(1) Formelle Anforderungen an die Analyse der Risikoträger...	207
(2) Befreiung von der Einstufung als Risikoträger unter § 25a Abs. 5b S. 4 KWG .....	207
(3) Ermittlung der Risikoträger in nicht bedeutenden Instituten .....	209
cc) Exkurs: Kündigungsschutz von Risikoträgern .....	210
2. Modifizierte Anforderungen an die Vergütung .....	211
a) Allgemeine Vorgaben für die variable Vergütung von Risikoträgern.....	211
b) <i>Ex-ante</i> -Risikoadjustierung .....	212
aa) Der Bemessungszeitraum .....	212
bb) Der Gesamterfolg des Instituts/ der Gruppe/ der Organisationseinheit .....	213
cc) Der individuelle Erfolgsbeitrag .....	214
dd) Verringerung der variablen Vergütung nach § 18 Abs. 5 InstVV .....	214
(1) Ausgangssituation des § 18 Abs. 5 InstVV .....	215
(a) Schwerwiegende Verletzung und maßgebliche Beteiligung (§ 18 Abs. 5 S. 3 Nr. 1, 2 InstVV).....	216
(b) Verantwortlichkeit (§ 18 Abs. 5 S. 3 Nr. 1 InstVV) .....	217
(2) Vertragliche Umsetzung des § 18 Abs. 5 InstVV .....	219
(a) Transparenz bei der Umsetzung des § 18 Abs. 5 InstVV .....	219
(b) Sonstige unangemessene Benachteiligung bei der Umsetzung des § 18 Abs. 5 InstVV .....	221
(3) Ergebnis .....	224
ee) Verringerung der variablen Vergütung nach § 19 Abs. 2 S. 3 InstVV .....	224
ff) Ergebnis .....	225

c)	Zurückbehaltung und Rückforderung der variablen Vergütung ..	226
aa)	Zeitraum und prozentuale Höhe der zurückbehaltenen Bestandteile .....	226
	(1) Anwendungsbereich des § 20 InstVV .....	226
	(2) Die Modifikation der Grenzwerte.....	227
bb)	Rechtslage während des Zurückbehaltungszeitraums .....	228
cc)	Instrumente der variablen Vergütungsbestandteile .....	229
dd)	<i>Clawback</i> -Mechanismus.....	230
	(1) Vertragliche Unwägbarkeiten bei der Umsetzung der <i>Clawback</i> -Regelung.....	232
	(2) Vertraglicher Inhalt einer <i>Clawback</i> -Regelung.....	234
	(3) Offene Fragen zur Rückzahlung.....	235
	(4) Stellungnahme .....	235
ee)	Kritik aus der Praxis zu § 20 InstVV .....	236
ff)	Zwischenergebnis .....	237
d)	Besonderheiten bei zusätzlichen Leistungen zur Altersversorgung.....	237
aa)	Anforderungen an die (Auszahlung der) .....	
	variablen Vergütungsbestandteile nach § 22 InstVV .....	238
bb)	Zurückbehaltung der variablen Vergütungsbestandteile nach § 22 InstVV .....	239
e)	Ergebnis .....	239
3.	Interne Kontrollsysteme .....	240
a)	Vergütungskontrollausschuss .....	240
aa)	Einrichtung eines Vergütungskontrollausschusses.....	241
bb)	Aufgaben des Vergütungskontrollausschusses.....	242
	(1) Die Vergütungssysteme von Geschäftsleitern.....	242
	(2) Die Vergütungssysteme von Mitarbeitern.....	243
	(a) Die Vergütungssysteme der Kontrolleinheiten .....	243

(b) Die Aufgaben des Vergütungskontrollausschusses bezogen auf die Risikoträger.....	245
b) Vergütungsbeauftragter .....	245
aa) Aufgaben des Vergütungsbeauftragten .....	246
bb) Grundlegendes zum Vergütungsbeauftragten .....	247
(1) Position des Vergütungsbeauftragten in der Unternehmensstruktur .....	247
(2) Sonstige Grundsatzfragen zum Vergütungsbeauftragten .....	248
(a) Freiwillige Bestellung eines Vergütungsbeauftragten .....	249
(b) Erleichterung für bedeutende Förderinstitute.....	249
(c) Austausch der Vergütungsbeauftragten.....	250
(d) Vollzeitätigkeit als Vergütungsbeauftragter .....	250
cc) Anforderungen an den Vergütungsbeauftragten .....	251
dd) Besonderer Schutz des Vergütungsbeauftragten .....	253
(1) Ermächtigungsgrundlage des § 25a Abs. 6 Nr. 3 KWG.....	253
(2) Kündigungsschutz von Vergütungsbeauftragten aus externen Unternehmen.....	254
c) Ergebnis zu den internen Kontrollsystemen.....	255
4. Sonstige Modifikationen in bedeutenden Instituten .....	255
a) Erhöhte Pflicht zur Offenlegung.....	255
b) Verschärftes Umgehungsverbot .....	257
5. Ergebnis zur Darstellung der besonderen Bestimmungen.....	257
III. Ergebnis zu den Vorgaben der InstVV.....	258
Kapitel 3: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.....	261
A. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit auf europäischer Ebene .....	261
B. Vorbemerkung zur Verhältnismäßigkeit.....	262
C. Die einzelnen Prüfungsschritte der Verhältnismäßigkeit .....	263
I. Legitime Zielsetzung und legitimes Mittel .....	264

II. Geeignetheit.....	265
III. Erforderlichkeit.....	267
IV. Verhältnismäßigkeit i. e. S. ....	269
D. Abstrakte Prüfung der Verhältnismäßigkeit der	
Vergütungsbestimmungen.....	270
I. Legitimität des Mittels und des Ziels .....	271
II. Geeignetheit.....	272
III. Erforderlichkeit.....	273
1. Anwendung von aktienrechtlichen Vorgaben.....	274
a) Anforderungen nach dem AktG und <i>DCGK</i> .....	274
b) AktG und <i>DCGK</i> als milderes und gleich geeignetes Mittel .....	275
2. Selbstverpflichtungserklärung .....	276
a) Grundlagen zur Selbstverpflichtungserklärung .....	276
b) Prüfungsansatz zu Selbstverpflichtungserklärungen.....	277
c) Selbstverpflichtungserklärung als milderes Mittel.....	279
d) Gleiche Eignung der Selbstverpflichtungserklärung.....	280
aa) Eignung der Erklärung zur Etablierung einer angemessenen Vergütung .....	280
(1) Motivationale Aspekte zur Umsetzung .....	280
(2) Vorzug der individuellen Wirkung.....	281
(3) Vergleich zum Umweltrecht.....	281
(4) Aspekte des Wettbewerbsrechts .....	282
(aa) Geschäftliche Entscheidung eines Marktteilnehmers aufgrund der Handlung des Unternehmens.....	283
(bb) Selbstverpflichtungserklärungen als Verhaltenskodex ...	283
(5) Öffentliche Kontrolle.....	285
(6) Ergebnis .....	286
bb) Gleichheit der Eignung der Selbstverpflichtungserklärung ..	286

cc)	Ergebnis .....	289
3.	Ergebnis zur Erforderlichkeit.....	289
IV.	Verhältnismäßigkeit i. e. S. ....	289
1.	Der Eingriff durch die Vergütungsvorgaben in die Berufsfreiheit..	290
a)	Eingriff in die Berufsfreiheit .....	290
aa)	Stellenwert der Berufsfreiheit im Kontext der Verfassung ...	290
bb)	Eingriff in die Berufsfreiheit durch die Vergütungsbestimmungen .....	291
b)	Rechtfertigung des Eingriffs in Art. 12 Abs. 1 GG.....	293
aa)	Einschränkung zugunsten vernünftiger Erwägungen des Gemeinwohls.....	293
bb)	Abwägung für den vorliegenden Fall .....	295
(1)	Stellenwert der bei einer Finanzkrise berührten Schutzgüter .....	295
(2)	Intensität der Gefährdung des Gemeinwohls bei einer fehlenden Vergütungsregulierung .....	296
(3)	Gegenüberstellung der Schutzpositionen .....	297
2.	Die Abwägung einzelner Bestimmungen mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung .....	298
a)	Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung .....	298
aa)	Eingriff durch die Kontrolle von Depotkonten .....	299
(1)	Stellenwert des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung in der Verfassung .....	300
(2)	Intensität des Eingriffs in Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG.....	300
bb)	Rechtfertigung des Eingriffs in Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG.....	301
(1)	Zum unerlässlichen Schutz überwiegender Allgemeininteressen.....	302

(a)	Verfassungsgemäßheit des § 8 Abs. 2 S. 3 InstVV .....	303
(b)	Verfassungsgemäßheit der Auslegung der BaFin zu § 8 Abs. 2 S. 3 InstVV .....	304
(2)	Mögliche Alternative zur Erreichung des Ziels.....	304
(3)	Zwischenergebnis .....	305
cc)	Eingriff durch die Offenlegung nach § 16 InstVV .....	306
b)	Ergebnis zur Abwägung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung .....	307
3.	Ergebnis zur Verhältnismäßigkeit i. e. S. ....	307
V.	Ergebnis zur abstrakten Betrachtung der Vergütungsbestimmungen .....	307
E.	Die Gefährdung des Gemeinwohls aufgrund der Tarifdispositivität.....	308
I.	Einfachgesetzliche Regelung zur Tarifdispositivität.....	309
1.	Der Wortlaut der Tarifdispositivität im Rahmen der Vergütungsbestimmungen .....	309
a)	Die Reichweite der Finanzaufsicht im Zusammenhang mit § 1 Abs. 4 InstVV.....	309
b)	Folgeproblematik der Tarifdispositivität über die Regeln des Vergütungssystems.....	311
2.	Abweichende Regelungen in Tarifverträgen .....	311
3.	Ausnahmen von der Tarifdispositivität.....	313
a)	Ius cogens nach § 25a Abs. 1 S. 3 Nr. 6 Hs. 2 KWG.....	313
b)	Ius cogens nach der InstVV .....	314
aa)	Vorherige Fassungen der zwingenden Vorgaben der Verordnung.....	314
bb)	Aktuelle Fassung der zwingenden Vorgaben der Verordnung .....	315
4.	Zwischenergebnis.....	316
II.	Verhältnismäßigkeit der Aufhebung der Tarifdispositivität .....	316

1.	Eingriff in das Koalitionsgrundrecht .....	317
a)	Stellenwert der Koalitionsfreiheit im Kontext der Verfassung ....	318
b)	Intensität des Eingriffs im vorliegenden Fall .....	319
2.	Rechtfertigung des Eingriffs in Art. 9 Abs. 3 GG .....	321
a)	Möglichkeit zur Abwägung des Art. 9 Abs. 3 GG mit dem Gemeinwohl .....	322
b)	Abwägung zugunsten des Schutzes vor zukünftigen Finanzkrisen.....	323
3.	Ergebnis.....	325
III.	Interpretation de lege lata .....	325
1.	Auslegung des § 1 Abs. 4 InstVV.....	326
2.	Auslegung des § 25a KWG.....	327
a)	Richtlinienkonforme Auslegung .....	327
b)	Richtlinienkonforme Rechtsfortbildung.....	328
aa)	Unvollständigkeit.....	328
bb)	Planwidrigkeit.....	330
cc)	Ergebnis zur richtlinienkonformen Rechtsfortbildung.....	331
c)	Ergebnis zur Extension des § 25a KWG .....	331
IV.	Ergebnis zur derzeitigen Gefährdung des Gemeinwohls .....	332
F.	Vorbemerkung zur Verhältnismäßigkeit im Einzelfall .....	334
I.	Differenzierung in der InstVV zur Umsetzung der Verhältnismäßigkeit .....	334
II.	Differenzierung auf der Grundlage des § 25a Abs. 6 S. 2 KWG.....	335
1.	Die vergütungs- und personenbezogene Differenzierung .....	335
2.	Die institutsbezogene Differenzierung .....	336
a)	Der sich aus der InstVV ergebende Anwendungsbereich .....	336
b)	Der durch das KWG beeinflusste Anwendungsbereich.....	337
c)	Der durch das WpIG beeinflusste Anwendungsbereich.....	338

3. Hintergrund zur differenzierenden Anwendung:	
Die Proportionalität.....	339
a) Bestimmung des Begriffs der Proportionalität.....	341
aa) Gegen die Interpretation als kodifizierte	
Verhältnismäßigkeit.....	341
bb) § 25a Abs. 6 S. 2 KWG als lenkende Vorschrift	
des Gesetzgebers.....	343
b) Zwischenergebnis .....	344
III. Vorgehensweise zur Prüfung der Verhältnismäßigkeit	
im Einzelfall .....	344
1. Derzeitige Differenzierung anhand der Größe des Instituts .....	344
2. Möglichkeit zur Differenzierung nach § 25a Abs. 1 S. 4 KWG.....	346
a) Die flexible Anwendung der Vergütungsvorgaben.....	346
b) Die Auffassung der BaFin zur flexiblen Umsetzung	
der InstVV .....	346
3. Untersuchung des Anwendungsbereichs und	
der Verhältnismäßigkeit im Einzelfall .....	348
G. Der institutsbezogene Anwendungsbereich.....	349
I. Anwendungsbereich der Vorgaben für Institute .....	350
1. Der Begriff des Instituts.....	350
2. Kategorisierung der Institute.....	352
II. Die Verhältnismäßigkeit i. e. S. des	
institutsbezogenen Anwendungsbereichs im Einzelfall .....	353
1. Ausgewählte Privatbanken.....	354
a) Investmentbanken.....	354
b) Finanzierungsleasinginstitute .....	355
aa) Historie zur Einbeziehung des Finanzierungsleasings .....	356
bb) Das Gefahrenpotential von	
Finanzierungsleasinginstituten .....	357

cc)	Die Position der BaFin zu Finanzierungsleasinginstituten.....	358
dd)	Verhältnismäßigkeit der Vergütungsvorgaben in Finanzierungsleasinginstituten .....	358
c)	Zwischenergebnis der Einbeziehung von privaten Instituten .....	360
2.	Öffentlich-rechtliche Institute .....	361
a)	Arten der öffentlich-rechtlichen Institute .....	361
b)	Gemeinsamkeiten der öffentlich-rechtlichen Institute .....	362
aa)	Reduziertes Risiko bei öffentlich-rechtlich organisierten Instituten .....	362
bb)	Grundrechtsfähigkeit der öffentlich-rechtlich organisierten Institute .....	363
c)	Unterschiede zwischen den öffentlich-rechtlichen Instituten .....	365
aa)	Förderbanken .....	365
(1)	Die Besonderheit bei der Einbeziehung der KfW .....	366
(2)	Die Konsequenz der Gewährträgerhaftung .....	366
(3)	Unzweckmäßigkeit von Boni in Förderbanken.....	367
(4)	Ergebnis zur Einbeziehung von Förderbanken.....	367
bb)	Sparkassen .....	368
cc)	Landesbanken .....	370
d)	Zwischenergebnis .....	371
3.	Genossenschaftsbanken .....	372
III.	Zwischenergebnis .....	374
IV.	Divergenzen des institutsbezogenen Anwendungsbereichs zu übergeordneten Vorgaben.....	376
1.	Darstellung der europäischen Vorgaben.....	376
a)	Das <i>CRR</i> -Kreditinstitut im Lichte des nationalen Rechts .....	377
b)	Die <i>CRR</i> -Wertpapierfirma im Lichte des nationalen Rechts .....	378
c)	Zwischenergebnis .....	379
2.	FSB Standards .....	379

3. Zwischenergebnis, Konsequenz der Abweichung und Ausblick ....	380
V. Ergebnis zum institutsbezogenen Anwendungsbereich .....	381
H. Der mitarbeiterbezogene Anwendungsbereich.....	381
I. Begriffe zum mitarbeiterbezogenen Anwendungsbereich .....	382
II. Der mitarbeiterbezogene Anwendungsbereich von den <i>FSF Principles</i> zur InstVV .....	383
III. Die einzelnen Mitarbeiter .....	384
1. Einflussreiche Mitarbeiter.....	385
a) Einfachgesetzliche Rechtslage .....	385
aa) Geschäftsleiter und sonstige Risikoträger .....	385
bb) Interim Manager .....	387
(1) Modelle des Interim Managements .....	387
(2) Einbeziehung nach den verschiedenen Modellen.....	388
(a) Gegen eine Einbeziehung nach dem niederländischen Modell.....	388
(b) Zwingende Einbeziehung nach dem niederländischen Modell.....	388
cc) Ergebnis .....	391
b) Verhältnismäßigkeit der Einbeziehung von einflussreichen Mitarbeitern .....	391
aa) Geschäftsleiter und Interim Manager .....	392
bb) Sonstige Risikoträger.....	393
(1) Risikoträger nach § 25a Abs. 5b S. 1 Nr. 1 KWG.....	393
(2) Risikoträger nach § 25a Abs. 5b S. 2 KWG .....	394
(3) Risikoträger nach § 25a Abs. 5b S. 1 Nr. 2 KWG.....	394
(4) Risikoträger nach § 25a Abs. 5b S. 1 Nr. 3 KWG.....	395
cc) Zwischenergebnis .....	395
c) Ergebnis .....	395

2. Differenzierung nach den einzelnen Tätigkeitsbereichen im Institut .....	396
a) Einfachgesetzliche Einbeziehung der Mitarbeiter in niedrigen Positionen .....	396
aa) Mitarbeiter vergleichbar mit denjenigen der Tarifgruppen 1 – 3 .....	397
bb) Mitarbeiter vergleichbar mit denjenigen der Tarifgruppe 4 .....	398
b) Verhältnismäßigkeit der Einbeziehung der Mitarbeiter in niedrigen Positionen .....	399
c) Mitarbeiter vergleichbar mit denjenigen ab der fünften Tarifgruppe .....	400
aa) Einbeziehung der Personen vergleichbar mit denjenigen ab der fünften Tarifgruppe.....	400
(1) Kundenberatungstätigkeit .....	400
(2) Schwerpunkt der Kundenberatungstätigkeit.....	401
bb) Verhältnismäßigkeit der Einbeziehung der Personen ab der fünften Tarifgruppe.....	402
(1) Geeignetheit zur Prävention zukünftiger Finanzkrisen .....	403
(2) Erforderlichkeit zur Einbeziehung der Personen ab der fünften Tarifgruppe.....	403
(a) Erforderlichkeit bei der Anlageberatung.....	403
(b) Erforderlichkeit der Einbeziehung der Kreditberater.....	407
(c) Ergebnis zur Erforderlichkeit .....	409
(3) Verhältnismäßigkeit i. e. S. der Einbeziehung der Personen ab der fünften Tarifgruppe.....	409
(a) Intensität des Eingriffs in die Rechtsposition der Berater und der Institute .....	410

(b) Gefährdung des Gemeinwohls durch die Kundenberater .....	410
(c) Vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls.....	413
(d) Stellungnahme .....	414
(4) Ergebnis .....	414
d) Ergebnis zu einfachen Mitarbeitern.....	415
3. Sonstige Mitarbeiter .....	416
a) Handelsvertreter.....	416
aa) Rechtsgrundlagen zu Handelsvertretern.....	417
bb) Hintergrund zur Exklusion von Handelsvertretern.....	417
cc) Rechtfertigung zur Exklusion von Handelsvertretern .....	418
dd) Stellungnahme zur Exklusion von Handelsvertretern .....	419
b) Beschäftigte in Auslagerungsunternehmen und Leiharbeitnehmer .....	420
aa) Einbeziehung der ausgelagerten Beschäftigten und Leiharbeitnehmer .....	420
bb) Verhältnismäßigkeit der Einbeziehung von ausgelagerten Beschäftigten und Leiharbeitnehmern.....	422
c) (Externe) Dienstleister .....	423
aa) Einfachgesetzliche Ausgestaltung der Einbeziehung von (externen) Dienstleistern.....	423
bb) Einbeziehung von (externen) Dienstleistern durch die VO (EU) Nr. 923/2021 .....	424
cc) Verhältnismäßigkeit der Einbeziehung von (externen) Dienstleistern.....	425
(1) Geeignetheit der Einbeziehung von (externen) Dienstleistern .....	425
(2) Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit i. e. S. der Einbeziehung von (externen) Dienstleistern .....	426

(a) Verhältnismäßigkeit i. e. S. der Einbeziehung von einfachen (externen) Dienstleistern .....	426
(b) Verhältnismäßigkeit i. e. S. der Einbeziehung von leitenden (externen) Dienstleistern .....	428
d) Zwischenergebnis .....	429
IV. Ergebnis zum mitarbeiterbezogenen Anwendungsbereich .....	430
J. Gesamtergebnis zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.....	432
Kapitel 4: Zusammenfassung .....	435
A. Die Regulierung der Vergütung.....	435
I. Die Komponenten der Vergütung und ihr Verhältnis zueinander .....	436
II. Übergeordneter Vergütungsmaßstab .....	438
III. Zusatzanforderungen in Instituten.....	438
IV. Besondere Anforderungen in bedeutenden Instituten .....	439
B. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit .....	440
I. Abstrakte Betrachtung der Verhältnismäßigkeit .....	441
II. Konkrete Betrachtung der Verhältnismäßigkeit.....	442
C. Quo vadis Vergütungsregulierung? .....	444
Literaturverzeichnis:.....	447
Verzeichnis von Berichten, Interpretationshilfen und Analysen: .....	475