



Die Institutsvergütungsverordnung 3.0 – Serien-Newsletter #2

Dies ist der zweite Newsletter einer Serie von Newslettern unserer Sozietät zur IVV 3.0, die – jedenfalls zunächst – ausschließlich per E-Mail erhältlich sind. Gerne können Sie [hier](#) kostenlos unsere weiteren Serien-Newsletter zur IVV abonnieren.

In jedem Serien-Newsletter gehen wir nur auf wenige ausgewählte Aspekte der IVV 3.0 ein, die wir dafür eingehender analysieren als dies in Newslettern üblicherweise der Fall ist. So ging es in dem Serien-Newsletter #1, den Sie [hier](#) abrufen können, um die Einführung einer konkreten Geringfügigkeitsschwelle beim Vergütungsbegriff sowie um die Vorschrift des § 23 Abs. 4 Nr. 3 IVV 3.0 betreffend geeignete Vergütungsbeauftragte. Dieser Newsletter enthielt auch Compare-Versionen zwischen der IVV 2.0 und der IVV 3.0 sowie zwischen der überarbeiteten Konsultationsfassung vom 19. Januar 2017 und der IVV 3.0 ("nachfolgend **IVV**"). In diesem Serien-Newsletter #2 geht es um die künftige Handhabung von Abfindungen (unter Ziffer 1.) und Halteprämien (unter Ziffer 2.).

Unsere Serie wird sich über einen Zeitraum von ungefähr drei Monaten erstrecken. Sie wird – so unsere aktuelle Planung – ihren Abschluss in Gestalt eines Vortrags in unseren Kanzleiräumlichkeiten finden, der wahrscheinlich am 15. November dieses Jahres stattfinden soll und sich – erst einmal – nur an Mandanten unseres Hauses richtet.

1. Die künftige Handhabung von Abfindungen

§ 5 Abs. 6 IVV enthält Regularien für Abfindungen. Diese brauchen gemäß § 1 Abs. 2 IVV nicht von solchen Instituten beachtet zu werden, die weder ein CRR-Institut noch bedeutend nach § 17 IVV sind. Eine Zusammenschau mit § 27 Abs. 1 S. 2 IVV ergibt nach unserem Verständnis, dass § 5 Abs. 6 IVV für Abfindungen in nachgeordneten Unternehmen einer Gruppe, die keine Institute sind, nicht beachtet zu werden braucht.

Abfindungen werden in § 2 Abs. 5 IVV als Vergütungen definiert, die an Mitarbeiter im Zusammenhang mit der vorzeitigen Beendigung eines Arbeits-, Geschäftsbesorgungs- oder Dienstverhältnisses geleistet werden. Dies bedeutet, dass nicht nur Abfindungen an Arbeitnehmer reguliert sind, sondern

auch Abfindungen an Geschäftsleiter und – praktisch wohl nur selten relevant – Abfindungen an Externe, die in einem Geschäftsbesorgungsvertrag mit einem Institut stehen, also in einem Dienst- oder Werkverhältnis.

a. Nicht begünstigte Abfindungen

Sofern Abfindungen nicht nach § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 und Nr. 3 IVV begünstigt sind, müssen sie gemäß § 5 Abs. 6 S. 4 IVV der Leistung im Zeitverlauf Rechnung tragen und dürfen negative Erfolgsbeiträge oder Fehlverhalten nicht belohnen. Aus § 5 Abs. 6 S. 5 IVV lässt sich schließen, dass diese nicht begünstigten Abfindungen u.a. auch in den Anwendungsbereich des § 7 IVV fallen, also aus dem Gesamtbetrag aller variablen Vergütungen zu bedienen sind. Aufgrund dieser Verknüpfung dürften nicht begünstigte Abfindungen, obwohl diese eigentlich nicht unter den betriebsverfassungsrechtlichen Lohnbegriff fallen, in der Bankenbranche systemwidrig doch der zwingenden Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG unterliegen, weil ihre Gewährung vorab den Jahresbonuspool mindert und damit die mitbestimmungspflichtigen Verteilungsgrundsätze betrifft.

Nicht begünstigte Abfindungen sind zudem im Einklang mit einem Rahmenkonzept nach § 11 Abs. 1 Nr. 3 IVV zu gewähren. Nach dieser Vorschrift müssen die Grundsätze zu den Vergütungssystemen in den Organisationsrichtlinien auch ein Rahmenkonzept zur Festlegung und Genehmigung von Abfindungen einschließlich einer klaren Zuordnung von Zuständigkeiten und Entscheidungsbefugnissen unter Einbeziehung der Kontrolleinheiten im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten enthalten. Von dem insoweit zwingend zu beteiligenden Betriebsrat ist dort allerdings keine Rede. Die Nichterwähnung der gesetzlichen Interessenvertretungen der Belegschaft führt nach unserer Auffassung allerdings nicht dazu, dass die Materie der Mitbestimmung entrissen wäre. Daher ist in Instituten mit einer Mitarbeitervertretung eine Betriebsvereinbarung zu nicht begünstigten Abfindungszahlungen an solche Arbeitnehmer zu schließen, die vom Betriebsrat repräsentiert werden.

Nicht begünstigte Abfindungen sind gemäß dem Entwurf der Auslegungshilfe der BaFin vom 10. August 2016 als variable Vergütung in die Berechnung des tatsächlichen Verhältnisses zwischen variabler und fixer Vergütung einzubeziehen, was die Höhe nichtbegünstigter Abfindungen deutlich limitiert.

b. Begünstigte Abfindungen

Nun aber zu den begünstigten Abfindungen nach § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 und Nr. 3 IVV, die weder dem Anwendungsbereich von § 7 und § 20 IVV unterliegen noch im Rahmen des § 25a Abs. 5 KWG berücksichtigt werden müssen:

Mit Abfindungen, auf die ein gesetzlicher Anspruch besteht (§ 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 lit. a IVV), können nur Abfindungen gemeint sein, die einem Mitarbeiter aus Anlass eines erfolgreichen Auflösungsantrags nach § 9 Abs. 1 KSchG zugesprochen werden. Hierbei handelt es sich um eine Sachverhaltskonstellation ohne jedwede praktische Relevanz. Ob die aktuellen politischen Initiativen, Risikoträger im Kündigungsstatus leitenden Angestellten gleichzustellen (§ 14 Abs. 2 KSchG), Früchte tragen und § 5

Abs. 6 S. 5 Nr. 1 lit. a IVV doch noch relevant werden lässt, bleibt abzuwarten.

Mit Abfindungen aufgrund eines Sozialplans gemäß § 112 Abs. 1 BetrVG (§ 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 lit. b IVV) dürften unproblematisch auch Abfindungen aufgrund eines Rahmensozialplans – auch vorsorglicher oder freiwilliger Sozialplan genannt – umfasst sein. Dasselbe müsste aus unserer Sicht für sogenannte Turboprämien gelten, die früher regelmäßig in Sozialplänen geregelt waren und heute aus rechtlichen Gründen in freiwilligen Betriebsvereinbarungen geregelt werden.

Wie Abfindungen einzuordnen sind, deren Höhe insbesondere wegen Zweifeln, ob eine Trennung im Wege einer betriebsbedingten Kündigung wirksam herbeigeführt werden kann, das Sozialplanniveau überschreiten, ist in § 5 Abs. 6 IVV nicht geregelt; hier bietet sich im Zweifel ein Vorgehen nach § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 lit. c IVV an (siehe dazu sogleich).

Zudem sind auch Abfindungen aufgrund eines rechtskräftigen Urteils oder – weitaus relevanter – aufgrund eines rechtskräftigen Prozessvergleichs begünstigt (§ 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 lit. c IVV). Weil für die Begünstigung eine Bestandsschutzstreitigkeit keine Tatbestandsvoraussetzung ist, hätte der Verordnungsgeber Abfindungen nach unserer Auffassung auch gleich insgesamt ungeregelt lassen können, weil sich praktisch jeder Trennungsfall über § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 lit. c IVV regeln lässt.

Eine begünstigte Abfindung liegt schließlich auch dann vor, wenn im Falle einer einvernehmlichen oder institutsseitigen betriebsbedingten Beendigung des Vertragsverhältnisses oder bei Abwendung eines unmittelbar drohenden gerichtlichen Verfahrens ein Betrag nicht überschritten wird, der anhand einer vorher in den Grundsätzen gemäß § 5 Abs. 6 S. 2 IVV festgelegten allgemeinen Formel berechnet wurde (§ 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 lit. d IVV).

Begünstigt sind last but not least auch sonstige Abfindungen im Sinne § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 3 IVV. Gemeint sind Abfindungen, die nicht bereits unter § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 1 IVV fallen und deren Gewährung die Aufsichtsbehörden auf Grundlage einer vorherigen schlüssigen Darlegung zugestimmt haben. Bei Abfindungen bis zu einer Höhe, die 200.000 Euro nicht überschreitet und nicht mehr als 200 Prozent der fixen Vergütung des Mitarbeiters im letzten abgeschlossenen Geschäftsjahr entspricht, gilt der Betrag gemäß § 5 Abs. 6 S. 5 Nr. 3 IVV als angemessen, sodass auf eine Darlegung verzichtet werden kann. Dies darf wohl so verstanden werden, dass in diesen Fällen keine Zustimmung der Aufsichtsbehörden vor Gewährung der Abfindung vorliegen muss.

2. Halteprämien (Retention Boni)

Zusätzliche variable Vergütungen in Gestalt von Halteprämien (Retention Boni) sollten nach der überarbeiteten Konsultationsfassung der IVV vom 19. Januar 2017 nur ausnahmsweise zulässig sein. Diese Einschränkung findet sich in der finalen Fassung von § 5 Abs. 7 IVV nicht mehr.

Der Entwurf der Auslegungshilfe der BaFin vom 10. August 2016 konkretisierte die Verordnung dahingehend, dass Halteprämien etwa in Restrukturierungssituationen, bei Abwicklungen oder im Falle von Kontrollwechseln genutzt werden können, aber auch in anderen Situationen, etwa um im Einzelfall

einen abkehrwilligen Mitarbeiter zu halten.

Halteprämien sind nunmehr für Zwecke des § 25a Abs. 5 KWG zu berücksichtigen, und zwar gemäß § 5 Abs. 7 S. 3 IVV entweder zeitanteilig oder mit dem Gesamtbetrag im Fälligkeitszeitpunkt. Darüber hinaus sind sie nur zulässig, wenn das Institut in der Lage ist, sein berechtigtes Interesse an ihrer Gewährung zu begründen (§ 5 Abs. 7 S. 1 IVV).

Liegen die Voraussetzungen für eine Halteprämie nicht vor, insbesondere weil das Maximalverhältnis nach § 25a Abs. 5 KWG bereits durch die normale variable Vergütung ausgeschöpft ist, wird ein Institut einen abkehrwilligen Mitarbeiter im Zweifel nicht halten können, zumal dieser nach Aussprache einer Eigenkündigung mit Blick auf § 5 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 IVV nicht unter Gewährung einer garantierten variablen Vergütung wieder neu angestellt werden kann – und zwar auch nicht bei einer anderen Gruppengesellschaft!

Aufgrund der ausdrücklichen Anordnung in § 5 Abs. 7 S. 4 IVV sind im Falle von Halteprämien an Risikoträger von bedeutenden Instituten gemäß § 17 IVV stets §§ 20 und 22 IVV, nicht aber § 19 IVV zu beachten.

Halteprämien sind mit Blick auf § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG nicht nur bei Bestehen eines kollektiven Bezugs mitbestimmungsrelevant, sondern entgegen der Systematik des BetrVG auch dann, wenn etwa nur ein einzelner Mitarbeiter gehalten werden soll. Grund hierfür ist allein § 5 Abs. 7 S. 2 IVV: Sowohl die Vergütungsstrategie und die Vergütungssysteme nach § 4 IVV als auch die Bonuspools nach § 7 IVV, aus denen Halteprämien zu bedienen sind, unterliegen unter dem Aspekt der Verteilungsgrundsätze der zwingenden Mitbestimmung des Betriebsrats. Letztlich handelt es sich hier um eine rechtliche Konstellation, die mit derjenigen bei nicht begünstigten Abfindungen (siehe oben Ziffer 1. a.) vergleichbar ist.

Ihre Ansprechpartner bei GGV:

Dr. Jens Jensen
Of Counsel
Rechtsanwalt

Tel. +49 69 97961-156
jensen@gg-v.de
www.gg-v.com



Thomas Schrotberger
Partner
Rechtsanwalt

Tel. +49 69 97961-112
schrotberger@gg-v.de
www.gg-v.com



WestendGate
Hamburger Allee 2 – 4
60486 Frankfurt am Main
Deutschland

WestendGate
Hamburger Allee 2 – 4
60486 Frankfurt am Main
Deutschland