



The Chemical Company

Herrn Regierungsdirektor
Dr. Rainer Stentzel
Bundesministerium des Innern
PG DS
Alt-Moabit 101 D
10559 Berlin

5. November 2012
Dr. Christina Gommlich
BASF SE, Berliner Büro
Charlottenstr. 59, 10117 Berlin
Telefon 030/206 29 50 31
Fax 030/206 29 50 20
christina.gommlich@basf.com

Seite 1 von 2

Anmerkungen zur DatenschutzgrundVO

Sehr geehrter Herr Dr. Stentzel,

wie bei jedem global agierenden Wirtschaftsunternehmen ist die Datenverarbeitung auch im BASF-Konzern integraler Teil der täglichen Geschäftsprozesse. Die Bestrebungen der DatenschutzgrundVO, den Datenschutz in Europa zu vereinheitlichen, begrüßen wir. Die sorgfältige und sichere Verarbeitung von Kunden-, Mitarbeiter- und Geschäftsdaten im Rahmen unseres Geschäftsbetriebs ist uns seit jeher ein wichtiges Anliegen.

Die folgenden drei Punkte sind aus der Sicht eines Industrieunternehmens besonders anpassungsbedürftig:

1. Der globale Datenaustausch muss weiter erleichtert werden:

- Verbindliche unternehmensinterne Richtlinien sollten auch als Grundlage für den Datenaustausch innerhalb der EU herangezogen werden können und nicht nur als Grundlage für die Übermittlung von Daten an Drittländer.
- Das komplizierte Genehmigungsverfahren für verbindliche unternehmensinterne Richtlinien muss vereinfacht und alleine bei der für den Hauptsitz der Unternehmensgruppe zuständigen Genehmigungsbehörde angesiedelt werden.
- Die Definition des Auftragsdatenverarbeiters in Art. 4 VI muss dahingehend präzisiert werden, dass der Anwendungsbereich der Auftragsdatenverarbeitung weit zu verstehen ist.

BASF SE
Berliner Büro
Charlottenstrasse 59
10117 Berlin, Deutschland
Telefon +49 30 2062950-0
Telefax +49 30 2062950-20
E-Mail politik@basf.com
Internet: www.basf.com

Sitz der Gesellschaft: 67056 Ludwigshafen
Registergericht: Amtsgericht Ludwigshafen,
Eintragungsnummer HRB 6000

Euro-Bankverbindung:
Commerzbank Aktiengesellschaft
Konto-Nr. 0201000700, BLZ 545 400 33
IBAN DE26 5454 0033 0201 0007 00
SWIFT COBADEFF646

Aufsichtsratsvorsitzender: Eggert Voscherau

Vorstand: Kurt Bock, Vorsitzender;
Martin Brudermüller, stellv. Vorsitzender;
Hans-Ulrich Engel, Michael Heinz,
Andreas Kreimeyer, Harald Schwager,
Wayne T. Smith, Margret Suckale



The Chemical Company

Seite 2 von 2

2. Wir halten eine Klarstellung für dringend notwendig, dass Daten, die für beide Seiten im Rahmen eines klassischen Handelsgeschäftes ausgetauscht werden, von den Verpflichtungen, die aus Art. 15-17 EU-DatSchVO resultieren, weitestgehend ausgenommen werden.
3. Für den Beschäftigtendatenschutz muss Klarheit und Rechtssicherheit geschaffen werden, ob er in den grundsätzlichen Anwendungsbereich der VO fallen soll oder nicht. Sollte die VO auch für den Beschäftigtendatenschutz anwendbar sein, müssen einige zentrale Punkte geregelt werden:
 - o Kollektivvereinbarungen wie Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen müssen berücksichtigt werden.
 - o Die Einwilligung muss als Grundlage für die Datenverarbeitung im Beschäftigungsverhältnis erhalten bleiben.
 - o Die einmal gegebene Einwilligung im Beschäftigungsverhältnis muss verbindlich sein, um die ordnungsgemäße Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses zu gewährleisten.

In der Anlage zu diesem Schreiben führen wir die o. g. Punkte weiter aus und machen konkrete Textänderungsvorschläge.

Wir hoffen, dass wir mit unseren Anregungen einen Weg zur Veränderung der rechtlichen Rahmenbedingungen des europäischen Datenschutzes insbesondere für global agierende Unternehmen aufgezeigt haben. Ein ausgewogener Ausgleich der unterschiedlich gelagerten Interessen von Unternehmen und Geschäftspartnern sowie Beschäftigten ist uns wichtig.

Sofern Sie noch eine ausführlichere Darstellung zu den einzelnen Punkten benötigen, lassen Sie uns das bitte wissen. Für weitere persönliche Gespräche stehen wir gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

BASF SE
Berliner Büro

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Christina Gommlich".

Dr. Christina Gommlich

Anlage

Anlage**BASF-Stellungnahme zur DatenschutzgrundVO****1. Der globale Datenaustausch muss weiter erleichtert werden:**

- **Verbindliche unternehmensinterne Richtlinien sollten auch als Grundlage für den Datenaustausch innerhalb der EU herangezogen werden können und nicht nur als Grundlage für die Übermittlung von Daten an Drittländer.**
- **Das komplizierte Genehmigungsverfahren für verbindliche unternehmensinterne Richtlinien muss vereinfacht und alleine bei der für den Hauptsitz der Unternehmensgruppe zuständigen Genehmigungsbehörde angesiedelt werden.**
- **Die Definition des Auftragsdatenverarbeiters in Art. 4 VI muss dahingehend präzisiert werden, dass der Anwendungsbereich der Auftragsdatenverarbeitung weit zu verstehen ist.**

Der globale Datenaustausch zwischen Gruppengesellschaften im Konzern gehört in global tätigen Unternehmen wie BASF mittlerweile zum unabdingbaren Tagesgeschäft: Geschäfts- wie Personalprozesse, z. B. Stellenbesetzungen, finden nicht mehr nur innerhalb einer Gesellschaft statt, sondern werden gesellschafts- und länderübergreifend entlang der operativen Konzern-Strukturen durchgeführt. Dieses erfordert etwa für die Versetzung eines Mitarbeiters der BASF France, der künftig bei der BASF UK arbeiten soll, die Daten sowohl an die BASF Services Europe in Berlin (zentrale Durchführung von Personaldienstleistungen für die BASF in Europa) zu übertragen wie auch an die BASF UK, um die Versetzung durchführen zu können. Dieses Beispiel ist dabei noch ein vergleichsweise einfaches. Komplexer wird es schon dann, wenn über die Personalauswahl innerhalb von Fachgruppen im Konzern (z. B. die Gruppe der Finanzfachleute oder der Controller etc.) entschieden werden soll, und dafür zunächst die Daten aller fachlich geeigneten Mitarbeiter an einer Stelle im Konzern zusammengeführt werden müssen. Um das auf der Grundlage einer entsprechenden Erlaubnisnorm durchführen zu können, muss nach geltendem Recht mit *allen* beteiligten Gruppengesellschaften eine Auftragsdatenverarbeitungsvereinbarung abgeschlossen werden.

Auch das in modernen Unternehmensorganisationen übliche und wirtschaftlich gebotene Outsourcing, die Konzentration bestimmter Aufgaben bei der Muttergesellschaft oder einer Tochtergesellschaft, insbesondere bzgl. Personaldienstleistungen und (gruppenweite) Personalsteuerung, können nach geltendem Recht praktisch nur mit Mitteln der Auftragsdatenverarbeitung erfüllt werden. Eine Datenübermittlung zur eigenverantwortlichen Verarbeitung an externe Dienstleister ist in solchen Fällen weder erwünscht noch durch Interessenabwägung praktikabel begründbar. Auch die Einholung von Einwilligungen ist bei einer großen Anzahl Betroffener (insbes. Beschäftigter) kaum praktikabel.

Die Beispiele zeigen, dass die unterschiedlichen Datentransfers nur mit komplexen Auftragsdatenverarbeitungsvereinbarungen erfolgen können, die einen immensen formalen Aufwand mit sich bringen.

Der Datenaustausch innerhalb des Konzerns wird bislang - obwohl innerhalb eines Konzerns verbindliche Berichtsstrukturen und einheitliche Kontrollmechanismen gelten - gesetzlich genau gleich behandelt wie der Datenaustausch zwischen beliebigen dritten Unternehmen. Es wäre für die rechtssichere Abwicklung von Auftragsdatenverarbeitungen im Konzern eine erhebliche Erleichterung, wenn diese aufgrund rechtlich verbindlicher unternehmensinterner Richtlinien zulässig wären.

Die geplante EU-DatSchVO trägt bereits der enormen Praxisrelevanz von Auftragsdatenverarbeitungen Rechnung. Jedoch berücksichtigt sie nicht, dass in Unternehmensgruppen aufgrund der Weisungsabhängigkeit von Tochtergesellschaften gegenüber der Konzernmutter die Kontrollmöglichkeiten und die Überprüfung der Einhaltung der rechtlichen Vorgaben viel besser gewährleistet werden kann, als zwischen Unternehmen, die nicht der gleichen Unternehmensgruppe angehören. Die dringend notwendigen - und allseits im Vorfeld der EU-DatSchVO geforderten - Erleichterungen für den Datenaustausch im Konzern sind daher nicht ausreichend geregelt.

Wir meinen, dass die geplante EU-DatSchVO insoweit weiterentwickelt werden könnte, damit sie den Datentransfer zwischen Konzerngesellschaften für die Praxis handhabbarer gestalten könnte und schlagen vor,

- die verbindlichen unternehmensinternen Richtlinien auch als Grundlage für den Datenaustausch innerhalb der EU vorzusehen und nicht nur als Grundlage für die Übermittlung von Daten an Drittländer heranzuziehen,
- das komplizierte Genehmigungsverfahren für verbindliche unternehmensinterne Richtlinien zu vereinfachen und alleine bei der für den Hauptsitz der Unternehmensgruppe zuständigen Genehmigungsbehörde anzusiedeln
- die in Art. 43 Abs. 3 vorgesehenen delegierten Rechtsakte durch die Kommission zu streichen:

Formulierungsvorschläge:

Art. 4 Abs. 17 (Definition verbindlicher unternehmensinterner Datenschutzregelungen)
Ergänzung des letzten Satzteils:

„...derselben Unternehmensgruppe in einem anderen EU-Mitgliedsstaat, oder in einem oder mehreren Drittländern verpflichtet“.

Englisch:

„...processor in an other Member State or in one or more third countries within a group of undertakings“

Einfügen nach Art. 26 folgender Art. 26 a:

„Verarbeitung in Unternehmensgruppen

Die Übertragung und Verarbeitung personenbezogener Daten innerhalb von Unternehmensgruppen ist zulässig, wenn sie auf der Grundlage verbindlicher unternehmensinterner Vorschriften nach Art. 43 erfolgt. In den verbindlichen unternehmensinternen Vorschriften ist festzulegen, wer für die Verarbeitung der einzelnen personenbezogenen Daten die Pflichten des für die Verarbeitung Verantwortlichen gemäß Art. 22 erfüllt oder wie dieser zu bestimmen ist. Erfolgt die Datenverarbeitung nur innerhalb der EU, ist eine Genehmigung der verbindlichen unternehmensinternen Vorschriften nach Art. 58 nicht erforderlich“

Englisch:

„Processing in a group of undertakings

The transfer and processing of personal data within a group of undertakings is lawful if it is based on the binding corporate rules according to Art. 43. Those binding corporate rules shall determine the responsible controller or how he shall be defined in each individual case. If processing shall only take place within the EU approval according to Art. 58 is not necessary.“

Begründung:

Die EU-DatSchVO erkennt verbindliche unternehmensinterne Regelungen grundsätzlich an und legt in Art. 43 Abs. 2 einen recht konkreten Katalog der Anforderungen an solche Richtlinien fest, vergleichbar den Anforderungen an den Auftragsdatenverarbeitungsvertrag in Art. 26 Abs. 2. Durch verbindliche unternehmensinterne Vorschriften wird sichergestellt, dass der Datentransfer und die Verarbeitung zwischen Unternehmen der gleichen Unternehmensgruppe auf dem gleichen hohen Datenschutzniveau durchgeführt wird, wie innerhalb eines vertraglich begründeten Auftragsdatenverhältnisses zwischen Dritten. Wenn dort letztlich die vertragliche Grundlage zwischen unterschiedlichen Unternehmen als ausreichend angesehen wird, dann muss dies auch zulässig sein, wenn solche verbindlichen unternehmensinternen Vorschriften die Rechtsgrundlage darstellen.

Das Genehmigungsverfahren nach Art. 43 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 58 EU-DatSchVO für verbindliche unternehmensinterne Richtlinien ist wegen der Beteiligung des europäischen

Datenschutzausschusses und der dann folgenden Stellungnahme der Kommission umständlich und langwierig. Es sollte nur notwendig sein für Datenübertragungen in Drittländer, nicht jedoch insoweit als die Datenübertragung nur im EU-Inland erfolgt. Dann auch Auftragsdatenverarbeitungsverträge bedürfen nicht der Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde, und verbindliche unternehmensinterne Richtlinien sollten entsprechend der o. g. Ausführungen nicht strenger gehandhabt werden als Auftragsdatenverarbeitungsverträge zwischen Dritten.

Die Ermächtigung für delegierte Rechtsakte in Art. 43 Abs. 3 lässt bereits jetzt eine zusätzliche Bürokratisierung des Verfahrens zur Genehmigung von verbindlichen unternehmensinternen Richtlinien erwarten, ohne ersichtlichen Mehrwert für die Rechtssicherheit der Genehmigung der unternehmensinternen Richtlinien. Die Ermächtigung sollte gestrichen werden.

Formulierungsvorschlag

Ergänzung in Art. 4 Abs. 6 (Definition des Auftragsdatenverarbeiters bzw. „Processor“):

„ auch wenn dies nicht die vertragliche Hauptleistung darstellt.“

Englisch:

„even if it is not the main service obligation.“

Begründung:

Es sollte klargestellt werden, dass der Anwendungsbereich der Auftragsdatenverarbeitung weit zu verstehen ist. Die Zulässigkeit der Auftragsdatenverarbeitung in der Praxis wird derzeit durch einschränkende Interpretationen des Begriffs der Auftragsdatenverarbeitung stark eingeengt, die nicht EU-rechtlich geboten, jedoch weit verbreitet sind. Z. B. bei Personaldienstleistungen soll die Datenverarbeitung nur notwendige Hilfsaufgabe für die Hauptleistung sein. Dabei bleibt eine vertragliche „Unterwerfung“ unter die Weisungen des Auftraggebers und dessen Vorgaben für Datensicherheit und Datenschutz unbeachtet. Um dies zu korrigieren, schlagen wir die o. a. Textänderung vor.

- 2. Wir halten eine Klarstellung für dringend notwendig, dass Daten, die für beide Seiten im Rahmen eines klassischen Handelsgeschäftes ausgetauscht werden, von den Verpflichtungen, die aus Art. 15-18 EU-DatSchVO resultieren, weitestgehend ausgenommen werden.**

Die geplante EU-DatSchVO zielt schwerpunktmäßig auf Unternehmen, deren Geschäftszweck die Datenverarbeitung ist. Sie regelt daher vornehmlich den Umgang mit Daten im Internet, insbesondere die Datenverarbeitung im Rahmen von Social Media. Da sie aber auch für alle Unternehmen der sogenannten Old-Economy einschlägig wäre, kommt es teilweise - insbesondere wegen des geplanten weiten Datenbegriffes - zu Ergebnissen, die nicht praxistauglich sind. Dies zeigt sich insbesondere beim „Recht auf vergessen werden“ oder bei dem Recht auf Datenübertragbarkeit.

Das vorgesehene „Recht auf vergessen werden und auf Löschung“ von Daten kann den Umgang mit im Internet veröffentlichten Daten durchaus angemessen regeln. Für den Datenaustausch im rein geschäftlichen Zusammenhang führen diese Rechte jedoch zu starken Eingriffen in den Geschäftsbetrieb eines Unternehmens und zu mehr Bürokratie, z. B. dadurch, dass für verschiedene Datenkategorien jeweils unterschiedliche Überprüfungen der Notwendigkeit der Speicherung stattfinden müssten.

Gleiches gilt für das Recht der Datenübertragbarkeit: die Regelung in Art. 18 EU-DatSchVO würde in der jetzigen Fassung dazu führen, dass ein Unternehmen zur Preisgabe wettbewerblich relevanter Daten gezwungen werden könnte. Kundendaten müssten beispielsweise mittelbar an einen Wettbewerber weitergegeben werden, wenn der zuständige Mitarbeiter des Kunden inzwischen zum Wettbewerber gewechselt ist und seine Daten samt damit verknüpften Kundendaten einfordert. Das kann nicht im Sinne der geplanten Neuregelung sein. Im Verordnungstext muss das Recht auf Datenübertragbarkeit angemessen beschränkt und eine Abwägung mit den Interessen des Verantwortlichen vorgesehen werden.

Formulierungsvorschläge:

Einfügung eines Art. 18 Abs. 2a

„Abs. 1 und 2 gelten nicht für verknüpfte Daten, soweit ein berechtigtes Interesse der verantwortlichen Stelle dem entgegensteht. Die gilt insbesondere, soweit an den verknüpften Daten berechnete geschäftliche Interessen einer natürlichen oder juristischen Person bestehen.“

Ergänzung von Art. 17 Abs. 4 Buchst. d.

*„...die betroffene Person gemäß Art. 18 Abs. 2 **berechtigt**erweise die Übertragung der personenbezogenen Daten auf ein anderes automatisiertes Verarbeitungssystem fordert.“*

3. Für den Beschäftigtendatenschutz muss Klarheit und Rechtssicherheit geschaffen werden, ob er in den grundsätzlichen Anwendungsbereich der VO fallen soll oder nicht. Sollte die VO auch für den Beschäftigtendatenschutz anwendbar sein, müssen einige zentrale Punkte geregelt werden.

a) Kollektivvereinbarungen wie Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen müssen berücksichtigt werden - Rechtsgrundlagen der Datenverarbeitung im Beschäftigungsverhältnis

Der Verordnungsvorschlag berücksichtigt in Art. 6 die nationalen Besonderheiten nicht ausreichend, insbesondere was Kollektivvereinbarungen wie Tarifverträge und Betriebsvereinbarung angeht. Diese stehen in Deutschland dem staatlich gesetzten Recht gleich und sind somit Grundlage für eine rechtmäßige Datenverarbeitung. Wenn die derzeit geplante Regelung Kollektivvereinbarungen nicht mehr als Rechtsgrundlage der Datenverarbeitung vorsieht, müssten eine Vielzahl von Betriebsvereinbarungen angepasst werden oder ganz entfallen. Dies schwächt alle Beteiligten, weil es beim Inhalt von Betriebsvereinbarungen immer um einen angemessenen Ausgleich zwischen den Interessen der Beschäftigten und des Unternehmens geht und die mit den Arbeitnehmervertretungen

gefundenen Kompromisse passgenau auf die konkreten betrieblichen Bedürfnisse maßgeschneidert sind.

b) Die Einwilligung muss als Grundlage für die Datenverarbeitung im Beschäftigungsverhältnis erhalten bleiben.

Auch die Einwilligung muss für die Datenverarbeitung im Beschäftigungsverhältnis erhalten bleiben. Gemäß Art. 7 Abs. 4 soll eine Einwilligung dann keine ausreichende Grundlage für die Datenverarbeitung sein, wenn zwischen der betroffenen Person und dem für die Verarbeitung Verantwortlichen ein erhebliches Ungleichgewicht besteht. Nach den Erwägungsgründen soll dies gerade im Beschäftigungsverhältnis der Fall sein. Genau hier dient die Einwilligung aber den Interessen der Beschäftigten. Wenn sie entfielen, stellt sich die Frage, auf welcher Rechtsgrundlage dann betriebliche Leistungen wie z. B. Mitarbeiterdarlehen, Werkverkäufe, Elternnetzwerke, Werkwohnungen, Mitarbeiterparkplätze und vieles mehr zur Verfügung gestellt werden könnten, wenn die Daten hierfür nicht mehr erhoben werden dürfen. Auch ein betriebliches Eingliederungsmanagement nach Krankheit wäre dann nicht mehr möglich und ein den demografischen Bedürfnissen angepasstes betriebliches Gesundheitsmanagement würde ebenfalls klarerer Regeln als die derzeit in Art. 9 und 81 der geplanten EU-DatSchVO vorgesehenen Vorschriften erfordern. Die Einwilligung muss daher als Rechtsgrundlage erhalten bleiben. Alternativ muss im Rahmen des Art. 82 der EU-DatSchVO klargestellt werden, dass jedenfalls über den Kerninhalt des Arbeitsverhältnisses hinausgehende Leistungen, Maßnahmen, Instrumente und Prozesse vom Geltungsbereich der EU-DatSchVO ausgenommen sind und wie bisher durch eine angemessene Interessenabwägung geregelt werden können.

c) Die einmal gegebene Einwilligung im Beschäftigungsverhältnis muss verbindlich sein, um die ordnungsgemäße Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses zu gewährleisten

Die ordnungsgemäße Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses erfordert auch die Verbindlichkeit einer einmal gegebenen Einwilligung. Damit verträgt sich die Einräumung eines jederzeitigen Widerrufsrechts gemäß Art. 7 Abs. 3 nicht.