ECONSTOR
Make Your Publications Visible.

A Service of
ZBW
Leibniz-Informationszentrum Wirtschaft
Leibniz Information Centre for Economics

Budzinski, Oliver; Stöhr, Annika

Working Paper

Energieversorgungssicherheit als Gemeinwohl: Auswirkungen des Instrumentes Ministererlaubnis

Ilmenau Economics Discussion Papers, No. 177

Provided in Cooperation with:
Ilmenau University of Technology, Institute of Economics

Suggested Citation: Budzinski, Oliver; Stöhr, Annika (2023) : Energieversorgungssicherheit als Gemeinwohl: Auswirkungen des Instrumentes Ministererlaubnis, Ilmenau Economics Discussion Papers, No. 177, Technische Universität Ilmenau, Institut für Volkswirtschaftslehre, Ilmenau

This Version is available at:
https://hdl.handle.net/10419/271100

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.

WWW.ECONSTOR.EU

Mitglied der Leibniz-Gemeinschaft

Technische Universität Ilmenau
Institut für Volkswirtschaftslehre

Ilmenau Economics Discussion Papers, Vol. 28, No. 177

Energieversorgungssicherheit als Gemeinwohl: Auswirkungen des Instrumentes Ministererlaubnis

Oliver Budzinski & Annika Stöhr

Mai 2023

Institut für Volkswirtschaftslehre
Ehrenbergstraße 29
Ernst-Abbe-Zentrum
D-98693 Ilmenau
Phone 03677/69-4030
Fax 03677/69-4203

ISSN 0949-3859

https://www.tu-ilmenau.de/iedp

Energieversorgungssicherheit als Gemeinwohl: Auswirkungen des Instrumentes Ministererlaubnis

Oliver Budzinski & Annika Stöhr[*]

Zusammenfassung: Der vorliegende Beitrag analysiert die im Energiesektor erfolgten Ministererlaubnisse vor dem Hintergrund der Betrachtung der Gemeinwohlbegründung „Energieversorgungssicherheit in Deutschland“. Anhand der vertieften Untersuchung des Falles E.ON/Ruhrgas als zuletzt ministererlaubter Fusion im Energiebereich wird dargestellt, dass die Energieversorgungssicherheit Deutschlands auch vor dem Zusammenschluss wohl nicht gefährdet war und nach der Ministererlaubnis durch die gesteigerte Abhängigkeit von russischem Erdgas eher noch gemindert wurde. Es zeigt sich die erhebliche Reformbedürftigkeit des Instrumentes Ministererlaubnis insgesamt, wofür entsprechende Überarbeitungsvorschläge – etwa im Rahmen der 12. GWB-Novelle – vorgelegt werden.

Keywords: Ministererlaubnis, Zusammenschlusskontrolle, Wettbewerbspolitik, Energie, Versorgungssicherheit, E.ON/Ruhrgas, 12. GWB-Novelle

JEL-Codes: L40, K21, B52, L51

Abstract: This article analyzes the ministerial approvals granted in the energy sector against the background of the public interest justification "security of energy supply in Germany". Based on an in-depth examination of the case of E.ON/Ruhrgas as the last ministerial-approved merger in the energy sector, it is shown that Germany's energy supply security was probably not endangered even before the merger and was rather reduced after the ministerial approval due to the increased dependence on Russian natural gas. The considerable need for reform of the instrument of ministerial approval as a whole becomes apparent, for which corresponding proposals for revision - for example, within the framework of the 12th GWB amendment - are presented.

[*] Prof. Dr. Oliver Budzinski und Dr. Annika Stöhr, Fachgebiet Wirtschaftstheorie, Institut für Volkswirtschaftslehre, Technische Universität Ilmenau, Deutschland, email: oliver.budzinski@tu-ilmenau.de; annika.stoehr@tu-ilmenau.de. Wir danken Björn Kuchinke und den Teilnehmerinnen und Teilnehmern des 58. Hohenheimer Oberseminars für wertvolle Anregungen zu einer früheren Version dieses Beitrages.

Inhaltsübersicht

1. Einleitung ... 3
2. Energieversorgungssicherheit und der E.ON/Ruhrgas-Fall ... 6
2.1 Vorgeschichte Energiefälle ... 6
2.2 Energieversorgungssicherheit als Gemeinwohlziel im Fall E.ON/Ruhrgas ... 11
2.3 Inwiefern kann Energieversorgungssicherheit Gemeinwohlgrund sein? ... 15
2.3.1 Ex-Post Blick I: Sehenden Auges in die russische Abhängigkeit? ... 16
2.3.2 Ex-Post Blick II: Polit-Ökonomische Anmerkungen und spannende Karrierewege ... 17
2.4 E.ON/Ruhrgas – Ein typischer Ministererlaubnis-Fall? ... 19
3. Reformimplikationen und Fazit ... 20
Literatur ... 22

1. Einleitung

Das Instrument Ministererlaubnis in der Fusionskontrolle ist ein spezifisches Element der deutschen Wettbewerbsordnung und hat keine Entsprechung auf europäischer Ebene.[1] Zudem ist es in der juristischen wie in der ökonomischen Fachdiskussion seit jeher umstritten (inter alia, *Roth* & *Voigtländer* 2002; *Mattes* 2004; *Bien* 2016; *Podszun* 2016; *Pomana* & *Nahrmann* 2016; *Thomas* 2018; *Budzinski* & *Stöhr* 2019a, 2019b, 2020; *Stöhr* & *Budzinski* 2019). Das Konzept beruht im Wesentlichen darauf, dass der jeweils amtierende Bundesminister für Wirtschaft[2] auf entsprechenden Antrag hin Unternehmenszusammenschlüsse vor dem Hintergrund übergeordneter positiver Wirkungen auf das Gemeinwohl genehmigen kann, die vorher vom Bundeskartellamt (BKartA) aufgrund zu erwartender erheblicher negativer Wirkungen auf Wettbewerb und (Konsumenten-) Wohlfahrt untersagt worden sind, solange die marktwirtschaftliche Ordnung als Ganzes nicht gefährdet wird.

Das BKartA untersagt Unternehmenszusammenschlüsse, wenn diese den wirksamen Wettbewerb im erheblichen Maße behindern, insbesondere (aber nicht nur) durch die Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung des fusionierten Unternehmens (§ 36 (1) S. 1 GWB). Den beteiligten Unternehmen steht nach einer solchen Entscheidung der Gerichtsweg offen, wenn sie der Meinung sind, die Bewertung des BKartA sei fehlerhaft. Davon zu unterscheiden ist die Möglichkeit, einen Antrag auf Ministererlaubnis zu stellen. Damit wird nicht in Zweifel gezogen, dass die wettbewerbsbezogene Analyse und Entscheidung des BKartA korrekt war, sondern es wird darauf abgestellt, dass andere, nicht-wettbewerbliche Vorteile es rechtfertigen, die Wettbewerbsbeschränkungen hinzunehmen. Gemäß GWB wird eine Ministererlaubnis erteilt, wenn im betrachteten Einzelfall die durch den Zusammenschluss entstehenden Wettbewerbsbeschränkungen durch *gesamtwirtschaftliche Vorteile*, ein *überragendes Interesse der Allgemeinheit* und/oder die *Stärkung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit* der beteiligten Unternehmen überwogen werden (§ 42 (1) GWB).[3] Im Rahmen des Verfahrens wird zunächst eine Stellungnahme von der Monopolkommission (MK) angefertigt, welche eine Empfehlung ausspricht (§ 42 (5) S. 1 GWB). Die endgültige Entscheidung für oder gegen eine Ministererlaubnis trifft der Bundeswirtschaftsminister jedoch unabhängig von dieser Empfehlung und muss ein Abweichen lediglich gesondert begründen (§ 42 (1) S. 4 GWB). Die finale Erlaubnis kann mit Auflagen und Bedingungen verbunden werden (§ 42 (2) GWB).

Mit einer Ministererlaubnis wird also bewusst Marktmacht zugelassen[4], um dadurch positive Gemeinwohleffekte zu erzielen. Könnten diese Gemeinwohleffekte auch ohne Marktmacht

[1] Auch wettbewerbsbezogene Gemeinwohlausnahmen anderer Mitgliedstaaten sind weniger spezifiziert und beziehen sich bspw. nur auf einzelne Branchen. Siehe *Budzinski* & *Stöhr* (2021).
[2] Der Einfachheit halber wird hier die Bezeichnung Bundeswirtschaftsminister verwendet, was Amtsträger aller Geschlechter einschließt.
[3] Für eine ausführliche Analyse aller drei Ausnahmebegründungen, siehe *Budzinski* & *Stöhr* (2019a).
[4] Das Zulassen eines Zusammenschlusses, der zur erheblichen Behinderung des wirksamen Wettbewerbs führt, schafft Marktmacht im Sinne von Möglichkeiten und Anreizen zu wettbewerbswidrigem Verhalten. Damit wird das Gemeinwohlziel „bestmögliche Versorgung der Bevölkerung mit Gütern“ geschwächt. Man beachte: führt

erzielt werden, bedürfte es keiner Ministererlaubnis, so dass (mindestens implizit) unterstellt wird, dass Marktmacht hier zu mehr Gemeinwohl führt bzw. dafür notwendig ist. Mit anderen Worten, die in § 42 (1) GWB genannten Ziele und das ebenfalls zum Gemeinwohl beitragende übergeordnete Ziel des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, Schutz des Wettbewerbs (also die Erzielung einer bestmöglichen Versorgung der Bevölkerung mit Gütern), werden insgesamt als (mindestens potenziell) konfliktär angesehen. Dies ist aus ökonomischer Sicht kritisch zu hinterfragen, wobei auch beachtet werden muss, ob Marktmacht neben der *Möglichkeit* der Verfolgung anderer Gemeinwohlziele auch die *Anreize* schafft, diese zu verfolgen – oder lediglich dazu, die genehmigte Marktmacht zu einer ausgeweiteten Gewinnmaximierung zu (miss-) brauchen.

Die erste mögliche Begründung einer Ministererlaubnis liegt dann vor, wenn „im Einzelfall die Wettbewerbsbeschränkung von gesamtwirtschaftlichen Vorteilen des Zusammenschlusses aufgewogen wird“ (§ 42 (1) GWB). *Gesamtwirtschaftlichen Vorteile* könnten aus ökonomischer Sicht hier neben dem Wettbewerbsziel (i) Wohlfahrt beispielsweise makroökonomische Effekte wie (ii) Steigerung des Wirtschaftswachstums, (iii) Erhöhung der Beschäftigung bzw. Reduktion der Arbeitslosigkeit (inklusive Verringerung der Ungleichheit in der Gesellschaft) oder (iv) Geldwertstabilität sein – welche letztendlich auch auf Wohlfahrt abzielen. Gemäß dem überwiegenden Stand der wirtschaftstheoretischen Forschung ist regelmäßig nicht zu erwarten, dass mehr wirtschaftliche Macht von (fusionierten) Unternehmen die Ziele (ii) bis (iv) positiv beeinflusst. Geringe Wettbewerbsintensität und Marktmacht erleichtern es, im Windschatten einer (monetär und/oder durch Kostendruck verursachten) Inflation, profitorientiert die Preise zu erhöhen, so dass die Ziele (i) und (iv) kaum konfliktär sein können. Wettbewerb fördert Wachstum und Beschäftigung, während Unternehmenszusammenschlüsse und steigende Konzentration insbesondere der Beschäftigung schaden (u.a. *Gugler* & *Yurtoglu* 2004; *Margolis* 2006; *Budzinski* & *Kretschmer* 2016; *Autor* et al. 2017; *Naidu* et al. 2018). Aktuelle Studien zeigen zudem, dass eine über die letzten Jahrzehnte sinkende Wettbewerbsintensität und gleichzeitig steigende Gewinnmargen der Unternehmen mit einer steigenden Ungleichheit in der Gesellschaft einhergeht (für Nordamerika und Europa unter anderem *Autor* et al. 2017, 2020; *Gutiérrez* & *Philippon* 2018; *Bajgar* et al. 2019; *Grullon* et al. 2019; *Philippon* 2019; *De Loecker* et al. 2020; *Affeldt* et al. 2021). Daher ist ein Korrektiv zur wettbewerbspolitischen Einschätzung von Zusammenschlüssen aus (gesamt-) wirtschaftlichen Gründen grundsätzlich nicht notwendig (*Budzinski* & *Stöhr* 2019a).

Die zweite mögliche Begründung einer Ministererlaubnis nach § 42 (1) GWB liegt dann vor, wenn ein *überragendes Interesse der Allgemeinheit* den wettbewerbswidrigen

ein Zusammenschluss nicht zu einer erheblichen Behinderung des wirksamen Wettbewerbs und wird durch das BKartA fälschlicherweise verboten (bspw., weil besondere Konstellationen übersehen werden, die einem Entstehen und/oder einer Ausnutzung von Marktmacht entgegenstehen), so existiert der Gerichtsweg, um eine Revision der behördlichen Entscheidung zu erreichen. Somit geht es bei der Ministererlaubnis um zu Recht verbotene, weil marktmachtschaffende Unternehmenszusammenschlüsse.

Zusammenschluss rechtfertigt. Dieses ist aus ökonomischer Sicht durchaus komplizierter zu bestimmen als *gesamtwirtschaftliche Vorteile*. Es wäre dabei wichtig, dass es sich um allgemeine Interessen der Gesellschaft handelt, nicht um Partikularinteressen bestimmter Lobbygruppen – insbesondere nicht um einzelwirtschaftliche Interessen der direkt von der resultierenden Wettbewerbsminderung und/oder Stärkung von Marktmacht profitierenden Gruppen (*Roth* & *Voigtländer* 2002). Grundsätzlich gilt es jedoch festzuhalten, dass es einer demokratischen Gesellschaft erlaubt sein muss, auch wirtschaftlich ineffiziente Lösungen zu wählen, wenn diese Entscheidung im Bewusstsein der wirtschaftlichen Kosten der gewählten ineffizienten Marktstruktur getroffen wird. Darüber hinaus ist es für eine solche Rechtfertigung der Stärkung bzw. Schaffung von Marktmacht und Einschränkung des Wettbewerbs fundamental, dass die ausschlaggebenden außerökonomischen Interessen der Allgemeinheit durch die damit einhergehende Wettbewerbsminderung besser (oder überhaupt erst) erreicht werden können, als es im Wettbewerbsprozess der Fall wäre (*Budzinski* & *Stöhr* 2019a). Wichtig ist hier allerdings die begrenzende Norm des § 42 (1) GWB, dass die marktwirtschaftliche Ordnung insgesamt nicht gefährdet werden darf.

Im Hinblick auf eine mögliche Ministererlaubnis wird in § 42 (1) GWB als dritter möglicher Ausnahmegrund darauf hingewiesen, dass „auch die Wettbewerbsfähigkeit der beteiligten Unternehmen auf Märkten außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes zu berücksichtigen“ ist. Aus ökonomischer Sicht ist hier grundsätzlich zu hinterfragen, ob und ggf. unter welchen Bedingungen die Wettbewerbsintensität im Inland und die Wettbewerbsfähigkeit der fusionierenden Unternehmen auf ausländischen Märkten im Konflikt zueinanderstehen könnten. Die Begründung über die sog. „infant industry protection“-Argumentation ist theoretisch abzulehnen und empirisch widerlegt, ebenso wie eventuelle positive Effekte aus der Schaffung sogenannter „National/European Champions“. Insgesamt ist es aus ökonomischer Sicht fragwürdig, Argumente internationaler Wettbewerbsfähigkeit zur Rechtfertigung eines Instruments wie der Ministererlaubnis heranzuziehen (mit weiteren Literaturhinweisen: *Budzinski* & *Stöhr* 2019a).

Die bisherige Diskussion zeigt, dass es nicht sinnvoll ist, ökonomische Gründe für die Rechtfertigung einer Ministererlaubnis heranzuziehen. Die dafür notwendige Grundlage eines systematischen Konflikts zwischen Schutz des Wettbewerbsprozesses und der – allokativen oder dynamischen – Wohlfahrt ist auf Basis der modernen ökonomischen Theorie zu verneinen. Das gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass es ausschließlich um Fusionen geht, welche den wirksamen Wettbewerb erheblich beeinträchtigen, typischerweise also zu einer spürbaren Einschränkung der (Konsumenten-) Wohlfahrt führen. Daher sind die Erlaubnisgründe *gesamtwirtschaftliche Vorteile* und *internationale Wettbewerbsfähigkeit* aus ökonomischer Sicht grundsätzlich abzulehnen. Hingegen besteht in demokratischen Gesellschaften eine grundsätzliche Berechtigung dazu, ökonomische Nachteile zugunsten anderer gesellschaftlicher Ziele hinzunehmen, wenn dies erstens von der Allgemeinheit so gewollt ist und zweitens im Bewusstsein der ökonomischen Kosten geschieht. Insofern kann es grundsätzlich eine Berechtigung für eine Erlaubnis wettbewerbswidriger Zusammenschlüsse

basierend auf dem *überragenden Interesse der Allgemeinheit* geben. Kernpunkt wäre allerdings eine Analyse der Frage, wie und warum eine Minderung des Wettbewerbs das in Frage stehende Gemeinwohlziel besser erreichen lässt als ein intakter dynamischer Wettbewerbsprozess – inklusive einer Betrachtung der Anreize für wirtschaftsmächtige Unternehmen, die gewünschten Gemeinwohlziele auch zuverlässig zu verfolgen (*Budzinski* & *Stöhr* 2019a).

In empirischen Ex-Post-Analysen des Instrumentes und der bisherigen Fälle wurde deutlich, dass nur in sehr wenigen Fällen die postulierten Gemeinwohlziele nach und insbesondere durch den Zusammenschluss überhaupt erreicht wurden (*Stöhr* & *Budzinski* 2019). Interessanterweise lässt sich beobachten, dass manche Industrien besonders häufig in den Genuss von Ministererlaubnissen gekommen sind, so etwa die Energiebranche. Der vorliegende Beitrag untersucht die drei in diesem Sektor erteilten Ministererlaubnisse und ihre Begründungen näher. Dabei stellen wir das aus unserer Sicht wesentliche *überragende Interesse der Allgemeinheit* in das Zentrum der Untersuchung: das Gemeinwohlziel „Stärkung der Energieversorgungssicherheit Deutschlands". Vor dem Hintergrund der durch den russischen Angriffskrieg auf die Ukraine eingetretenen Energiekrise in Deutschland soll zudem aufgezeigt werden, ob und in welchem Ausmaß die ministererlaubten Fusionen die energiewirtschaftliche Abhängigkeit Deutschlands von Russland gestärkt haben.

2. Energieversorgungssicherheit und der E.ON/Ruhrgas-Fall

2.1 Vorgeschichte Energiefälle

Ausgangspunkt für die genaue Analyse der Folgen der Zusammenschlüsse auf den deutschen Energiemarkt soll der ministererlaubte Fusionsfall E.ON/Ruhrgas aus dem Jahr 2002 sein. Die vorangegangenen Ministererlaubnisse für die Fälle VEBA/Gelsenberg (1974; erste Anwendung des Instrumentes Ministererlaubnis nach Einführung) sowie VEBA/BP (1978/79; VEBA/Gelsenberg wurde effektiv rückgängig gemacht) waren jedoch die Voraussetzung für die Schaffung des Unternehmens E.ON, da dieses aus der jeweils zuvor beteiligten VEBA hervorgegangen ist. Aus diesem Grund werden zunächst alle drei Ministererlaubnisfälle näher vorgestellt. Dafür werden in Tabelle 1 die jeweilige Ausgangssituation der Untersagungsentscheidung durch das BKartA, die von den Unternehmen in ihren anschließenden Anträgen auf Ministererlaubnis vorgebrachten Gemeinwohlgründe sowie die jeweilige Bewertung dieser durch MK und Bundeswirtschaftsminister aufgezeigt.

Tabelle 1 - Überblick Energiefälle

Fall, Jahr, Ausgang	**Ausgangssituation, Begründung BKartA**	**Von Unternehmen vorgebrachte Gemeinwohlvorteile**	**Von MK akzeptierte Gemeinwohlvorteile, Votum**	**Von Bundeswirtschaftsminister akzeptierte Gemeinwohlvorteile**
VEBA/Gelsenberg (1974) → **Erteilt**	• Untersagung wegen Entstehung/Verstärkung marktbeherrschender Stellung auf einer Reihe von Märkten • Erstes Ministererlaubnisverfahren • MK wurde nicht vorab beauftragt, ein Gutachten zu erstellen, sondern tat dies nachträglich aus eigenem Antrieb heraus • Besonderheit: Bund ist Erwerber/Eigentümer der am Zusammenschluss beteiligten Unternehmen → machte weder für BKartA noch für MK einen Unterschied in der Analyse	• Vertretung der deutschen Interessen auf dem internationalen Mineralölmarkt • Zusammenschluss sei nötig, um dafür nötige Größe, finanzielle Mittel und Kapazität zu erreichen • Überragendes allgemeines Interesse an gesicherter Energieversorgung	• Sicherung der deutschen Interessen auf dem internationalen Rohölmarkt → hätte aber auch durch weniger invasive Mittel erreicht werden können (lediglich Zusammenschluss der Gelsenberg AG mit der VEBA-Chemie AG) • Erteilte Ministererlaubnis überschreitet Gemeinwohlziel • Gefährdung der marktwirtschaftlichen Ordnung nach §24 Abs. 3 GWB liegt vor → **nicht erteilen (nachträglich)**	• Sicherung der langfristigen Versorgung mit Rohöl/Energie sowie der Zusammenarbeit mit rohölfördernden Ländern → daran bestünde überragendes Interesse der Allgemeinheit • Vertretung der deutschen Interessen auf dem internationalen Erdölmarkt • Zusammenschluss gefährdet nicht marktwirtschaftliche Ordnung, da auch nach Zusammenschluss das Unternehmen im weltweiten Vergleich nur mittlere Größe hat

VEBA/BP (1978/79) **→ Erteilt mit Auflagen**	• Untersagung aufgrund ansonsten verstärkter überragender Marktstellung der Ruhrgas AG auf dem Gasmarkt • Keine ersichtlichen positiven Wettbewerbswirkungen	• Strukturelle Verbesserungen in den Bereichen Rohölverarbeitung, Produktehandel, Brennstoffhandel (nach Ölkrise 1973/74) • Langfristige Sicherung der Energieversorgung • Arbeitsplatzsicherung • Verbesserte Bedarfsdeckung bei Mineralöl- und Chemieprodukten • Voraussetzung zur Belebung des Gasmarktes • Know-How-Sicherung im Bereich der Energieversorgung • Umsetzung des energiepolitischen Konzepts der Bundesregierung → Weiterführung nach Erlaubnis VEBA/Gelsenberg • Finanzielle Stärkung der VEBA und damit Absicherung deutscher Interessen auf dem internationalen Mineralölmarkt • Bindung der BP an deutsche Volkswirtschaft → dadurch Stärkung der deutsch-britischen Wirtschaftsbeziehungen	• MK erkennt erhöhte Versorgungssicherheit an • Aber: Abwägungen mit Auswirkungen auf Substitutionswettbewerb (welcher im Energiesektor erhebliche Relevanz hat) erlauben keine Erlaubnis • Eine 9 % nicht übersteigende Beteiligung der BP AG an der Ruhrgas AG wäre ausreichend, um genannte Ziele der BP mit nur geringen Auswirkungen auf den Wettbewerb zu erreichen, kann jedoch nicht umgesetzt werden **→ nicht erteilen**	• Mittel- und langfristig erheblich erhöhte Versorgungssicherheit mit Energie für Deutschland • Verbesserung des Wettbewerbs durch Eintritt eines neuen Wettbewerbers (BP) auf dem Markt für Erdgas • Überwindung der Probleme in der Mineralölindustrie in Deutschland (ohne staatliche Interventionen) steht in besonderem energiepolitischen Interesse • Kohleinteressen der Ruhrgas und damit Vermarktungschancen für neue Technologien bleiben erhalten • Arbeitsplatzsicherung wurde nicht betrachtet, da Energiesicherheit schon als ausreichender Grund angesehen wurde

E.ON/Ruhrgas (2002/03) **→ Erteilt mit Auflagen**	• Anmeldung zweier Zusammenschlüsse der E.ON AG (zunächst Übernahme von Gelsenberg, anschließend Übernahme der Bergemann GmbH) mit dem Ziel der Stimmenmehrheit an der Ruhrgas AG • Untersagung beider Vorhaben durch BKartA aufgrund Verstärkung der marktbeherrschenden Stellungen auf verschiedenen Strom- und Gasmärkten • Auflagenangebot der E.ON sei nicht ausreichend um Wettbewerbsbeschränkungen auszugleichen	• Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit der Ruhrgas auf internationalen Märkten • Sicherung der Energieversorgung Deutschlands • Langfristige Kapitalbindung und zukünftige Erfordernisse • Erhalt von Arbeitsplätzen in Deutschland • Unterstützung der Klima- und Umweltpolitik der Bundesregierung	• Keine • Zudem Unzulässigkeit der Ministererlaubnis aus Gründen des europäischen Gemeinschaftsrechts, solange Beteiligte keine Freistellung der Europäischen Kommission gemäß Art. 81 Abs. 3 EGV erreicht haben **→ nicht erteilen**	• Langfristige Sicherung der Energieversorgung der Bundesrepublik • Verbesserung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit der Ruhrgas auf den Beschaffungs- und Absatzmärkten für Erdgas • Nach Erlaubnisverfügung Anordnung des OLG Düsseldorf zur aufschiebenden Wirkung der eingegangenen Beschwerden (aufgrund von schwerwiegenden Verfahrensfehlern) • Nach erneuter mündlicher Anhörung und außergerichtlicher Einigung wurden Auflagen leicht modifiziert, die Erlaubnis an sich allerdings beibehalten, ebenso wie Begründung

Eigene Darstellung nach: *BKartA* 2002; *BMWi* 1974, 1979, 2002a, 2002b; *Monopolkommission* 1975, 1979, 2002.

Im ersten Fall eines Antrags auf Ministererlaubnis, VEBA/Gelsenberg, wog der Bundeswirtschaftsminister – entgegen der Vorgaben in § 42 GWB – allein auf Grundlage der Untersagungsverfügung des BKartA die dort analysierten Wettbewerbsbeschränkungen mit den von den Unternehmen vorgebrachten Gemeinwohlgründen ab (*BMWi* 1974). Das Gutachten der MK wurde erst nachträglich, allein auf Initiative der Kommission hin, angefertigt (*Monopolkommission* 1975: 9f.) und sprach sich gegen eine Erteilung der Erlaubnis aus. In der Begründung des Bundeswirtschaftsministers zugunsten einer Ministererlaubnis jedoch wurde die langfristige Sicherung der Mineralölversorgung zugleich als *überragendes Interesse der Allgemeinheit* (Interesse an einer gesicherten Energieversorgung) und als *gesamtwirtschaftlicher Vorteil* bezeichnet. Die mit dem Zusammenschluss einhergehende Neuordnung des Marktes würde eine wichtige Voraussetzung für Verhandlungen mit den erdölfördernden Ländern bieten (i.S. der Schaffung einer countervailing power in Form von größerer Nachfragemacht auf Seiten der zusammengeschlossenen Unternehmen) und damit den Bezug des Rohstoffes sowie die Beteiligung Deutschlands an Großprojekten in diesem Bereich absichern (*BMWi* 1974). Dies kann auch als *Stärkung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit* der Unternehmen sowie des deutschen Sektors verstanden werden.

Der erhebliche Beitrag des Zusammenschlusses zur Versorgungssicherheit Deutschlands im Mineralölsektor war auch ausschlaggebend für die Erteilung der Erlaubnis für die Fusion VEBA/BP unter Auflagen (Veräußerung von Unternehmensanteilen, Aufkündigung von Wettbewerbsverboten und Abgrenzungen von Versorgungsgebieten, Beschränkungen von Stimmrechten). Ein besonders großes energiepolitisches Interesse bestünde in der Überwindung der Strukturkrise der deutschen Mineralölindustrie. Durch die vorgenommene Umstrukturierung zweier Unternehmen, welche insgesamt über 30 % der deutschen Raffineriekapazitäten hielten, könnten diese Probleme – nach Auffassung des Bundeswirtschaftsministers – ohne Einsatz staatlicher Subventionen überwunden werden. Ebenfalls entscheidend für die Erlaubnis war die hohe Importabhängigkeit Deutschlands (die Importquote für Mineralölprodukte lag zum Zeitpunkt der Entscheidung bei knapp 40 %) und das dadurch entstehende Risiko für die Versorgungssicherheit. Zudem würde durch den Zusammenschluss der Verbleib der VEBA auf dem Mineralölmarkt gesichert und die Kooperationsfähigkeit auf internationalen Beschaffungs- und Absatzmärkten gesteigert, was ebenfalls der Versorgungssicherheit mit Energie dienen würde. Dazu trüge auch der Eintritt der BP als selbstständiger Erdgasimporteur bei. Hierdurch würde der Zugang zu den internationalen Märkten nicht nur mit VEBA im Erdöl- sondern insbesondere auch mit BP im Erdgasbereich gesichert (*BMWi* 1979).

Im letzten der hier betrachteten Fälle, E.ON/Ruhrgas, wurde die Erlaubnis unter Auflagen (Veräußerungsauflagen, Abstoß von Beteiligungen, Einführung eines Gas-Release-Programms) erneut vor allem mit der langfristigen Sicherung der Energieversorgung Deutschlands begründet. Auch die Verbesserung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit der Ruhrgas durch eine Verbesserung ihrer finanziellen Situation und Gesellschafterstruktur und damit einhergehend ein Ausbau der internationalen Absatz- und

Beschaffungsmarktbeziehungen wurden als Begründung genannt. So, und auch durch eine stärkere vertikale Integration durch den Anschluss der Ruhrgas an das Verteilsystem der E.ON, sollten diese Aspekte lang- und kurzfristig eine preisgünstige Energieversorgung und die Abdeckung von Bedarfsspitzen sichern (*BMWi* 2002a: Rn. 105-132). Eine Besonderheit in diesem Fall war die nachträgliche erneute Prüfung der Entscheidung aufgrund von Beschwerden vor dem Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf. Diese nachträgliche Prüfung führte zu Anpassungen der Auflagen, jedoch nicht zu einer grundsätzlichen Änderung der Entscheidung (*BMWi* 2002b).

Insgesamt wurde also in allen Energiefällen das Gemeinwohlziel „Stärkung der Energieversorgungssicherheit in Deutschland" vom jeweiligen Bundeswirtschaftsminister als relevantes Gemeinwohlziel anerkannt und führte damit zur Erteilung der Erlaubnisse. Daher lohnt es sich, im Folgenden auf dieses Ziel einen genaueren Blick zu werfen.

2.2 Energieversorgungssicherheit als Gemeinwohlziel im Fall E.ON/Ruhrgas

Der E.ON-Konzern war zum Zeitpunkt des Zusammenschlusses schwerpunktmäßig in der Energiewirtschaft (Strom, Gas), der Chemie, im Immobiliengeschäft, der Telekommunikation und in der Mineralölwirtschaft tätig. Er war im Juni 2000 aus der Verschmelzung der Veba AG und der VIAG AG entstanden. Die Energieaktivitäten waren in der E.ON Energie AG gebündelt, die auch die Beteiligungen des Konzerns an Energieversorgungsunternehmen hielt. Insgesamt war E.ON-Energie zum damaligen Zeitpunkt unmittelbar und mittelbar an über 200 Unternehmen im Energiebereich mit mindestens 10 % beteiligt. Im Strombereich war E.ON damit neben RWE eines der beiden mit Abstand führenden Versorgungsunternehmen Deutschlands und auf allen Stufen der Elektrizitätswirtschaft tätig: Stromversorgung, überregionaler Stromtransport, regionale Stromverteilung sowie Stromletztversorgung. Im Gasbereich war die E.ON über Konzern- und Beteiligungsgesellschaften im Bereich der regionalen Gasverteilung und -letztversorgung tätig. Zahlreiche dieser E.ON-Konzern- und Beteiligungsunternehmen bezogen Erdgas von Ruhrgas (in den alten Bundesländern) bzw. VNG (in den neuen Bundesländern). E.ON war an diesen Unternehmen mittelbar wie unmittelbar beteiligt: an der Ruhrgas unmittelbar mit 0,0602 % und mittelbar über die Bergemann GmbH mit 0,1827 %. An VNG hielt E.ON eine Beteiligung in Höhe von 5,26 % (*BKartA* 2002: 11f.).

Ruhrgas war zum Zeitpunkt des Zusammenschlusses in Europa eines der führenden und in Deutschland das größte importierende Ferngasunternehmen. Das Unternehmen hatte mit den wichtigsten deutschen Erdgasfördergesellschaften Bezugsverträge abgeschlossen und importierte Gas aus den (damals wie heute) wichtigsten Erdgas-Förderländern Russland, Norwegen, Niederlande und Großbritannien. Mit anderen deutschen Gasimporteuren (etwa Thyssengas, BEB) hatte Ruhrgas Konsortien für den Einkauf von Erdgas aus ausländischen Quellen gebildet. Bemerkenswert ist hier außerdem die strategische Beteiligung der Ruhrgas am russischen Gasförderunternehmen Gazprom in Höhe von ca. 5 %. Ruhrgas betrieb allein bzw. zusammen mit Partnern insgesamt das ausgedehnteste Ferngas-Leitungsnetz in

Deutschland mit Übernahmestellen zu den Gasnetzen sämtlicher wichtiger Gasförderländer (*BKartA* 2002: 14).

Der Zusammenschluss E.ON/Ruhrgas wurde als solche nicht explizit beim BKartA angemeldet. Bei der Prüfung der stattdessen angemeldeten Zusammenschlüsse E.ON/Gelsenberg sowie E.ON/DBP stellte das BKartA jedoch fest, dass hierdurch „unter Berücksichtigung weiterer Umstände zwischen E.ON und Ruhrgas eine "sonstige Verbindung" geschaffen [würde], aufgrund derer E.ON mittelbar einen wettbewerblich erheblichen Einfluss auf Ruhrgas ausüben kann.“ (*BKartA* 2002: 15f.). Im weiteren Verlauf stellte das BKartA fest, dass die Fusion aus folgenden Gründen zu untersagen sei: (i) Durch den Wegfall von Ruhrgas als potenzieller Wettbewerber würden marktbeherrschende Stellungen von E.ON-Konzern- und Beteiligungsunternehmen verstärkt, die im Netzbereich der Ruhrgas lagen (*BKartA* 2002: 28), (ii) durch das Zusammenschlussvorhaben werde die marktbeherrschende Stellung der Ruhrgas auf der Gasgroßhandelsstufe verstärkt (*BKartA* 2002: 18) sowie (iii) infolge der Gewinnung maßgeblichen Einflusses auf den Primärenergielieferanten Ruhrgas lasse das Zusammenschlussvorhaben die Verstärkung marktbeherrschender Stellungen, die die E.ON Energie zusammen mit der RWE Plus (festgestelltes Duopol) auf sich entwickelnden bundesweiten Märkten für die Belieferung von industriellen/gewerblichen Stromgroßkunden einerseits und für die Belieferung von weiterverteilenden Stromversorgungsunternehmen (etwa Stadtwerke) andererseits innehaben, erwarten (*BKartA* 2002: 33). Zudem seien die von E.ON angebotenen Auflagen nicht geeignet, die durch den Zusammenschluss bewirkten Verstärkungen marktbeherrschender Stellungen auf den Gas- und Strommärkten zu beseitigen oder aufzuwiegen (*BKartA* 2002: 50).

In ihrem darauffolgenden Antrag auf Erteilung einer Ministererlaubnis brachten die Unternehmen insgesamt fünf potenzielle Gemeinwohlwirkungen der Fusion vor. (i) Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit der Ruhrgas auf ausländischen Märkten, (ii) Sicherung der Energieversorgung Deutschlands, (iii) langfristige Kapitalbindungen und zukünftige Erfordernisse, (iv) Erhalt von Arbeitsplätzen in Deutschland sowie (v) Unterstützung der Klima- und Umweltpolitik der Bundesregierung. Neben dem im weiteren Verlauf näher zu betrachtenden Punkt (ii) wurde die Verbesserung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit auf internationalen Absatz- und Beschaffungsmärkten, insbesondere auch durch die Auflösung einer von den Beteiligten vorgebrachten Gesellschafterblockade innerhalb der Ruhrgas, als Begründung für die Ministererlaubnis bestätigt. Diese zahlt indirekt jedoch ebenfalls auf die potenzielle Stärkung der Energieversorgungssicherheit ein, weswegen wir in unserer Analyse auf diesen letztendlich durchgreifenden Punkt (ii) vertieft eingehen.

Die Antragsteller führten als Begründung an, dass „der Erdgasverbrauch steigen, die Importabhängigkeit zunehmen, die europäische Produktion jedoch abnehmen“ werde (*Monopolkommission* 2002: 42f.). Damit sei auch mit wachsender Abhängigkeit von außereuropäischen Lieferanten zu rechnen. Den sich daraus ergebenden Risiken sei mit dem Zusammenschluss zu begegnen, da dadurch die damalige, von den Unternehmen als restriktiv

empfundene Gesellschafterstruktur der Ruhrgas beseitigt werden könne und durch eine dann breitere Finanzierungsbasis neue und wichtige gaswirtschaftliche Optionen eröffnet würden. So würde insgesamt die Energieversorgungssicherheit sichergestellt. Zudem sei das Gemeinwohlziel „Sicherung der Energieversorgung Deutschlands“ bereits in Vergangenheit als Begründung einer Ministererlaubnis gewürdigt worden. In der Würdigung der vorgebrachten Gemeinwohlgründe stellt die MK zunächst fest, dass der Begriff „Versorgungssicherheit“ inflationär genutzt werde, das Ziel jedoch grundsätzlich anzuerkennen sei, sofern der in Frage stehende Zusammenschluss nachweislich zu dessen Erreichung beiträgt und die durch die Fusion hervorgerufenen Wettbewerbsbeschränkungen durch die positiven Effekte ausgeglichen werden können (*Monopolkommission* 2002: 84ff.). In Bezug auf die vergangenen, auf gleicher Grundlage erteilten Ministererlaubnisse für den Energiesektor wird auch die kritische Auseinandersetzung des Bundeswirtschaftsministeriums mit der Begründung „Energieversorgungssicherheit“ aufgezeigt. So attestierte auch das Ministerium diesem Gemeinwohlziel in den konkreten Fällen ex-post eine kaum vorhandene Relevanz (*BMWi* 1992: 928; *Monopolkommission* 2002: 87, 89). Konkret wird auch die Frage nach einer drohenden Mangelversorgung mit Gas untersucht. Hier kommt die MK zu dem eindeutig formulierten Ergebnis, dass keine Anzeichen dafür vorliegen, dass die deutsche Erdgasversorgung „auch nur ansatzweise gefährdet sein könnte.“ (*Monopolkommission* 2002: 94). Vor diesem Hintergrund kann das Gemeinwohlziel „Energieversorgungssicherheit“ im konkreten Fall aus Sicht der MK nicht als Begründung für die Erteilung einer Ministererlaubnis dienen.

Die MK nimmt in ihrem Sondergutachten auch eine kritische Würdigung des wirtschaftswissenschaftlichen Gutachtens *Carl Christian von Weizsäcker*s (2002) vor, welches im Auftrag von E.ON erstellt wurde. Von Weizsäcker verweist in seinem Gutachten auf den Einfluss von „funktionsfähigen, staatlich gelenkten Rohstoffkartellen, denen bei den Verbraucherländern zu begegnen nur mit staatlicher Verantwortung für die Versorgungssicherheit möglich ist.“ (*Weizsäcker* 2002: 5). Mittels zweier Beispiel-Szenarien werden potenzielle Risiken für die deutsche Energieversorgungssicherheit aufgezeigt, etwa bei einem stärkeren Wachstum der Weltwirtschaft und damit einhergehender Rohstoffverknappung sowie durch etwaige Unruhen in der islamischen Welt, wodurch die Lieferfähigkeit der Länder am Persischen Golf eingeschränkt werden könne. Diesen Risiken lasse sich durch den Zusammenschluss begegnen, da dieser eine engere Zusammenarbeit der Ruhrgas mit russischen Geschäftspartnern sowie der russischen Politik ermögliche. Es seien erhebliche Investitionen in entsprechende Leitungssysteme zwischen Deutschland und Russland nötig, um einen wesentlichen Beitrag zur Versorgungssicherheit Deutschlands zu leisten – was nur durch den geplanten Zusammenschluss zu erreichen sei (*Weizsäcker* 2002: 7f.). Die MK wiederum stellt in ihrem Sondergutachten die Notwendigkeit der Diversifizierung von Bezugsquellen für Erdgas in den Vordergrund und kritisiert vor diesem Hintergrund die Fokussierung des Gutachtens von Weizsäckers auf Russland (*Monopolkommission* 2002: 95).

Ein weiteres wirtschaftswissenschaftliches Gutachten im Auftrag der E.ON wurde von *Hans-Werner Sinn* (2002) angefertigt. Auch hier wird die „Versorgungssicherheit im Krisenfalle“

adressiert, wobei gefolgert wird, dass „der Sicherung der Gasversorgung eine hohe strategische Bedeutung für eine jede europäische Volkswirtschaft“ zukommt (*Sinn* 2002: 52). Der Zusammenschluss sollte daher ministererlaubt werden, um zunächst (im Nicht-Krisenfall) Verhandlungsmacht gegenüber den gasexportierenden Ländern auszubauen sowie um eine stärkere Position für den Krisenfall (auch hier wird auf mögliche militärische Konflikte referenziert) einzunehmen. Nationale Gesellschaften, deren Zentralen im Inland lägen und die überwiegend von Inländern gelenkt würden, seien in einem solchen Fall einfacher durch die Politik zu regulieren. U.a. könne im Krisenfall etwa auch die geographische Lage Deutschlands als Transitland als „Faustpfand“ verwendet werden. Dies gelänge aber nur, sofern der wesentliche Teil des Gasleitungsnetzes von einem nationalen Unternehmen mit entsprechender Marktmacht kontrolliert würde (*Sinn* 2002: 53f.).

Auch ein Mitglied der MK, Winfried Haastert, sprach sich im Rahmen eines Sondervotums für eine Akzeptanz der Energieversorgungssicherheit als Gemeinwohlziel im vorliegenden Fall aus. Der Zusammenschluss trage – im Rahmen von privatwirtschaftlichen Bestrebungen – dazu bei, den speziellen Risiken und Strukturen des Energiemarktes zu begegnen und so die Energie- und im speziellen die Gasversorgung Deutschlands abzusichern. Relevant sei hierbei insbesondere der Zugang der Unternehmen zu ausländischen Gasquellen, etwa über Beteiligungen an sowie bestehende Partnerschaften mit (bspw. russischen) Gasproduzenten (*Monopolkommission* 2002: 132ff.).

In der offiziellen Erlaubnisbegründung des Bundeswirtschaftsministeriums wird zunächst „Versorgungssicherheit“ genauer definiert. Laut Ministerium sei hierbei nicht nur die mengenmäßige Verfügbarkeit zu berücksichtigen, sondern ebenfalls die Angemessenheit der entsprechenden Preise. Auch seien dabei neben der langfristigen Verfügbarkeit die Abdeckung kurzfristiger Nachfragespitzen sowie etwaige (technisch oder politisch bedingte) Lieferunterbrechungen zu berücksichtigen (*BMWi* 2002a: Rn. 122). Das Wirtschaftsministerium, vertreten durch Staatssekretär Tacke, attestiert dem geplanten Zusammenschluss einen entsprechenden Beitrag zur Reduzierung von kurz- sowie langfristigen Preisrisiken durch die mit der Fusion erreichte Sicherung der Leistungs- und Lieferfähigkeit der russischen Erdgasindustrie. Dieser Beitrag sei von erheblicher Relevanz, da „Russisches Erdgas […] schon aufgrund der geografischen Lage Deutschlands einen bedeutenden Beitrag für die inländische Versorgung leisten [werde]. Deutschland [habe] daher an einer funktionierenden russischen Erdgasindustrie ein vitales Interesse.“ (*BMWi* 2002a: Rn. 125). In die russische Gaswirtschaft seien erhebliche Investitionen notwendig, auch um die zuletzt rückläufigen Fördermengen anzureizen. Hierzu trage der Zusammenschluss zum einen durch geplante erhebliche Investitionen in Infrastruktur- und Erschließungsprojekte in den Erzeugerländern, sowie zum anderen durch die Beibehaltung bzw. Schaffung großer Absatzmärkte für (russisches) Erdgas bei (*BMWi* 2002a: Rn. 125ff.). Die bereits angesprochene erneute Überprüfung der Erlaubnisverfügung führte zu keiner Anpassung dieser Einschätzung (*BMWi* 2002b: Rn. 64).

2.3 Inwiefern kann Energieversorgungssicherheit Gemeinwohlgrund sein?

Es ist offensichtlich, dass sowohl Industrie- als auch Privatkunden ein Interesse daran haben, Stromausfälle bzw. Blackouts zu vermeiden bzw. zu minimieren. Im Wettbewerb besteht daher ein Anreiz für Energieunternehmen, die Gefahr solcher Blackouts zu minimieren. Dabei wird freilich die Abwägung der (Grenz-) Kosten weiterer Kapazitäten mit den (Grenz-) Kosten eines Ausfalls (unter Berücksichtigung seiner Wahrscheinlichkeit) eine Rolle spielen, so dass es möglich ist, dass bei einer wettbewerblichen Bereitstellung seltene und mutmaßlich kurzfristige[5] Blackouts auftreten. Da Wettbewerb eine Tendenz zur Vielfalt und Diversifikation hervorbringt, geht dieser auch mit einer erhöhten Wahrscheinlichkeit einher, kurzfristigen Ersatz für ausfallende Mengen zu bekommen, welcher allerdings in zentralisierten, leitungsgebundenen Energiesystemen durch die Kapazitäten des Leitungsnetzes begrenzt ist. Kommt es zu Marktversagen, d.h. ist eine so beschriebene ökonomisch „optimale" Energieversorgungssicherheit nicht gegeben, ist eine Regulierung des Marktes notwendig. Trägt Marktmacht zu dieser ökonomischen Versorgungssicherheit bei, bspw. durch Gegenmacht zu den rohstofflieferndn (ggf. staatlichen) Unternehmen oder als notwendiger Größenvorteil für unabdingbare (also für die Funktionsfähigkeit des Marktes notwendige) Investitionen, so wäre dies bei der wettbewerblichen Beurteilung durch das BKartA als Effizienzvorteil zu beachten – und wenn dies nicht geschieht über den Gerichtsweg zu prüfen. Gegenstand einer Ministererlaubnis kann eine solche ökonomisch optimale Versorgungssicherheit demnach nicht sein: entweder Marktmacht schadet ihr (Diversifizierungsargument; siehe auch *Monopolkommission* 2002) oder als Gegenmacht bzw. investitionsbezogener Größenvorteil verbessert sie die Allokation und fällt in die Prüfung des BKartA.[6]

Unter Umständen möchte die Gesellschaft sich jedoch auch vor ökonomisch effizienten Blackouts schützen, mithin eine höhere Versorgungssicherheit erzielen, auch wenn dies zusätzliche Kosten für die Vorhaltung kaum jemals benötigter Kapazitäten mit sich bringt. Eine Rechtfertigung könnte daran liegen, dass zwar die Wahrscheinlichkeit von Ausfällen niedrig ist, die sozialen und gesellschaftlichen Folgen aber besonders schwerwiegend wären, u.U. gerade für vulnerable Gruppen der Gesellschaft. Eine solche dauerhafte Vorhaltung von „Überkapazitäten" verursacht mehr Kosten, als diese, die durch gelegentlich auftretende Blackouts hervorgerufen würden. Eine demokratische Gesellschaft kann natürlich ein solches Ziel höher gewichten als den Schutz des Wettbewerbs, sofern sie um die entsprechend höheren Kosten für die Bereithaltung der Kapazitätsüberhänge weiß und diese in Kauf nimmt.

Aus Sicht unserer in Kapitel 1 vorgestellten Systematik stellt die sichere Versorgung der Gesellschaft mit Energie als *überragendes Interesse der Allgemeinheit* damit durchaus einen in

[5] Die Kosten eines Blackouts nehmen exponentiell mit seiner Länge zu, daher dürften sich längere Blackouts keinesfalls „rechnen".

[6] In beiden Fällen wäre dabei zu prüfen, ob Einkaufs- oder Investitionskooperationen nicht einem Zusammenschluss vorzuziehen wären, da sie möglicherweise den gleichen Effekt mit geringeren antiwettbewerblichen Wirkungen erreichen.

einer Abwägung anerkennungswürdigen Gemeinwohlgrund dar. Fraglich ist jedoch im zweiten Schritt der Analyse, inwiefern dieses Ziel tatsächlich (besser) durch eine Einschränkung des Wettbewerbs erreicht werden kann. Grundsätzlich lässt sich zunächst festhalten, dass es bisher – auch während der durch den russischen Angriff auf die Ukraine ausgelösten sog. „Energiekrise" – nicht zu erheblichen Versorgungsausfällen gekommen ist (*BMWi* 2020; *BGR* 2022; *BNetzA* 2023). Fraglich ist jedoch, inwieweit die Versorgungssicherheit vor den Fusionen überhaupt bedroht war, denn auch vor den Zusammenschlüssen kam es jeweils nicht zu großflächigen Ausfällen der Energieversorgung in Industrie oder Haushalten. Insofern kann nicht ohne Weiteres gefolgert werden, dass die erlaubten Zusammenschlüsse instrumental für die weiterbestehende Versorgungssicherheit waren. Hierfür soll eine genauere Ex-Post-Analyse des Falles vorgenommen werden.

2.3.1 Ex-Post Blick I: Sehenden Auges in die russische Abhängigkeit?

Soll nun also die Ausfallwahrscheinlichkeit der Energieversorgung unter die ökonomisch optimale gesenkt werden, so ist die Frage, wie die zusätzlichen potenziellen Lieferkapazitäten entstehen und wer sie bezahlt. Damit zusammen hängt die Frage, ob eher langfristige Lieferverträge mit einem oder wenigen Lieferanten oder eine Vielfalt der Lieferanten zu einer Senkung der Ausfallwahrscheinlichkeit führt. Theoretisch sollte bei Wettbewerb verschiedener Unternehmen bzw. bei offenen Märkten die Wahrscheinlichkeit wachsen, dass sich eine vielfältige Lieferantenstruktur herausbildet. Dadurch verringert sich die Abhängigkeit von einzelnen Lieferanten und – wenn der Ausfall mehrerer Lieferanten unwahrscheinlicher ist als der Ausfall eines Lieferanten – die Versorgungssicherheit steigt. Ein quasi-monopolistisches Unternehmen kann hingegen stärkere Anreize haben, nur auf einen bzw. wenige Lieferanten zu setzen und mit diesen langfristige Lieferverträge zu schließen (spezifische Investitionen; Transaktionskostenvorteile). Damit wächst jedoch die Abhängigkeit von diesen Lieferanten – und die Versorgungssicherheit verschlechtert sich. Es erscheint also unlogisch, wieso das Gemeinwohlziel Energieversorgungssicherheit durch ein marktmächtiges Unternehmen besser erreicht werden soll. Im Gegenteil: Marktmacht führt dazu, dass zu Gunsten der eigenen Profite weniger Rücksicht auf die Präferenzen der Kunden und der Gesellschaft genommen werden muss, so dass eine Absicherung der Lieferkapazitäten eher noch unter der Marktlösung liegen dürfte, aber keinesfalls darüber.

Leider ist eine direkte empirische Analyse nicht möglich, da die relevanten (Preis- und Mengen-) Daten nur bruchstückhaft zugänglich sind bzw. veröffentlicht werden. Es lässt sich aber festhalten, dass von 2000 bis 2020 der Anteil Russlands an den Gaslieferungen nach Deutschland von ca. 40 auf 55,2 % gestiegen ist (Norwegen 30,6%, Niederlande 12,7%, übriges Europa 1,6%; *BP* 2021: 45) – bei gleichzeitig steigenden Importmengen insgesamt (aufgrund eines steigenden Anteils von Gas an der gesamten Energieversorgung). Der Anteil Russlands ist dabei bereits vor dem Zusammenschluss gestiegen, so dass sich ein bestehender Trend tendenziell verstärkt hat.

Der weitgehende Ausfall der russischen Lieferanten im Kontext des Angriffskriegs Russlands gegen die Ukraine und den resultierenden Sanktionen belegt ebenso dramatisch wie offensichtlich, dass Verengung der Marktstruktur und die Verringerung des Wettbewerbs theoretisch und empirisch nicht geeignet waren und sind, das Gemeinwohlziel Versorgungssicherheit besser zu erreichen. Insofern kann die Ministererlaubnis für die Fusion E.ON/Ruhrgas ex-post als Fehlentscheidung charakterisiert werden.

An dieser Stelle ist es jedoch interessant, sich die Begründung von *Sinn* (2002) nochmal vor Augen zu führen. Unter anderem wird im Gutachten argumentiert, dass im Krisenfall (mit Verweis auf militärische Konflikte) ein nationales Unternehmen mit Marktmacht besser zu kontrollieren und zu regulieren sei (siehe Abschnitt 2.2). Dieser Grundidee folgend, aber über *Sinn* (2002) hinausgehend, lässt sich auch argumentieren, dass ein marktmächtiges Unternehmen besser politisch zu instrumentalisieren ist – insbesondere, wenn das Gewähren der Marktmacht Teil des „Deals" ist (*Budzinski* & *Kuchinke* 2012). Staatssekretär Tacke als Entscheidungsinstanz lieferte die offizielle Begründung für die Ministererlaubnis. Darin sind die Steigerung der Leistungsfähigkeit und die Vitalität der russischen Erdgasindustrie ebenso prominent vertreten wie die Ziele der Generierung von Investitionen in die russische Gaswirtschaft und die Schaffung von Absatzmärkten für selbige (siehe Abschnitt 2.2). Mit anderen Worten, es gab einen erheblichen politischen Willen, wesentlich auf die Karte Russland zu setzen, und dieser politische Wille lässt sich naturgemäß mit einem Partner, dem man im Gegenzug Marktmacht genehmigt, besser gestalten als mit einer wettbewerblichen, diversifizierenden Marktstruktur. Es wäre also denkbar, dass das Genehmigungsziel in der Durchsetzung eines politischen Interesses (Partnerschaft mit Russland) bestand. Dass bzw. ob dies ein Gemeinwohlziel darstellte, wurde allerdings im Rahmen des Verfahrens nicht diskutiert.

2.3.2 Ex-Post Blick II: Polit-Ökonomische Anmerkungen und spannende Karrierewege

Die ökonomische Theorie der Politik betont, dass reale wirtschaftspolitische Instrumente keinesfalls nur ihre jeweiligen kodifizierten Ziele verfolgen, sondern regelmäßig Spielräume für andere Einflussfaktoren bei der Entscheidungsfindung entstehen. So auch möglich und potenziell sichtbar beim Instrument Ministererlaubnis und insbesondere im Fall E.ON/Ruhrgas. Hier entschied aufgrund einer vom Minister selbst aufgezeigten möglichen Befangenheit nicht der damalige Bundeswirtschaftsminister Werner Müller, sondern Staatssekretär Alfred Tacke in Vertretung (*BMWi* 2002a: Rn. 87-92). Müller war vor seiner Tätigkeit als Bundeswirtschaftsminister im E.ON-Vorgängerunternehmen VEBA in leitender Position tätig gewesen, was dazu führte, dass die Öffentlichkeit über einen schon feststehenden Ausgang des Falles ebenso diskutierte wie über eine nach positiver Entscheidung erwartete Rückkehr Müllers in den Energiesektor – welche 2003 tatsächlich eintrat (*Stöhr* & *Budzinski* 2019). Zusätzlich dazu wechselte auch Staatssekretär Tacke kurz darauf, im Jahr 2004, aus der Politik

zu einer Tochter E.ONs, deren Aufsichtsratsvorsitzender nach dessen Ausstieg aus der Politik nunmehr Müller war (*Handelsblatt* 2004).

Die Opposition im Deutschen Bundestag fand deutliche Worte („Korruption“, „Parteibuchwirtschaft“, „Klüngel“) für diese Wechsel in die Energiewirtschaft (siehe auch *Konrad* 2023). Auch nach der selbst angezeigten Befangenheit des Ministers und Übernahme der Verantwortung für den Fall durch Tacke scheint eine Einflussnahme innerhalb des Ministeriums durch Müller aufgrund bestehender Strukturen nicht gänzlich ausgeschlossen. Der staatliche Eingriff in die Wirtschaft hat hier scheinbar zur Umsetzung der wirtschaftspolitischen Ziele Einzelner (Gruppen) geführt und damit zu gesamtwohlfahrtsmindernden Tendenzen. Dieser Vorwurf des möglichen Dirigismus hing schon bei Einführung des wirtschaftspolitischen Instrumentes im Raum (*Mattes* 2004: 57f.).

Die Untergliederung der Entscheidung in wettbewerbliche Aspekte (Entscheidung des BKartA) und nichtwettbewerbliche Aspekte (Ministererlaubnis) soll grundsätzlich einen Ausgleich zwischen diesen Gesichtspunkten schaffen, gleichzeitig aber auch die Transparenz des Verfahrens und die Unabhängigkeit des BKartA gewährleisten (*Mattes* 2004: 43-53). Gerade jedoch durch die endgültige Entscheidungslast bei einer einzelnen Person, die zudem frei von der Empfehlung einer eingesetzten Expertenkommission wie der MK abweichen kann, wird die Einflussnahme und der Lobbyismus verschiedenster Interessengruppen erleichtert. Das häufige Abweichen des jeweiligen Ministers von der Empfehlung der MK – wie auch im vorliegenden Fall, in welchem die MK in ihrem Sondergutachten sogar explizit vor einer energiepolitischen Abhängigkeit von Russland warnte – zeigt, dass hier entsprechende Spielräume der Entscheidungsfindung durchaus genutzt werden.

Auch kann das Instrument leicht von den Unternehmen zur Umsetzung ihrer Fusionsstrategien missbraucht werden – zumal wenn diese auch im gesamtpolitischen Tenor der entsprechenden Zeit stattfinden, wie im Falle E.ON/Ruhrgas. Ein solch strategisches Vorgehen würde gestützt, sofern sich die beteiligten Unternehmen von Beginn des Verfahrens um die Ministererlaubnis an dem Wohlwollen des Bundeswirtschaftsministers (einigermaßen) sicher sein könnten (*von Wangenheim* & *Dose* 2017). Im Falle E.ON/Ruhrgas war Werner Müller auch vor seiner Zeit als Bundeswirtschaftsminister bereits 25 Jahre lang in der Energiewirtschaft tätig und bezog unter anderem zum Zeitpunkt des Ministererlaubnisfalles eine Pension vom E.ON-Konzern (*Stern* 2005). Läge die Entscheidungsgewalt über eine Erlaubnis nicht in der Hand einer einzelnen Person, sondern beispielsweise bei einer Gruppe von Entscheidungsträgern, wäre eine solche Beeinflussung zwar keinesfalls ausgeschlossen, würde aber als gezielte Strategie weitaus schwieriger und vor allem teurer werden. Der Transparenzgedanke, der mit der Einführung des Instrumentes verbunden war, verliert durch mögliche lobbyistische Einflüsse auf den Minister einen Teil seiner Wirksamkeit, da u. a. die Unterteilung in wettbewerbliche und nichtwettbewerbliche Aspekte verwischt wird (*Budzinski* & *Stöhr* 2019a).

2.4 E.ON/Ruhrgas – Ein typischer Ministererlaubnis-Fall?

Jeder Ministererlaubnisfall ist in gewisser Weise einzigartig und bringt besondere Spezifika und Argumentationsstränge mit sich, was auch für E.ON/Ruhrgas Falles und der hier genutzten Begründung „Energieversorgungssicherheit“ gilt. Gleichzeitig jedoch wurden erneut grundlegende Mängel des Instrumentes Ministererlaubnis insgesamt deutlich, die sich in vielen Fällen wiederfinden lassen, wie u.a. die Anfälligkeit für Lobbyismus oder das Nicht-Bestehen eines Zielkonfliktes der vorgebrachten Ziele mit dem Wettbewerbsschutz.

Die Anfälligkeit für Lobbyismus und politische Einflussnahme ist ebenfalls eine der bereits früh und vielfach gegen das Instrument Ministererlaubnis vorgebrachten Kritiken (siehe etwa *Roth* & *Voigtländer* 2002; *Mattes* 2004; *Bien* 2016; *Podszun* 2016; *Pomana* & *Nahrmann* 2016; *Thomas* 2018; *Konrad* 2019; *Budzinski* & *Stöhr* 2019a, 2019b, 2020; *Stöhr* & *Budzinski* 2019; *Konrad* 2023). Besonders ist im vorliegenden Fall jedoch die sich abzeichnende „politische Großwetterlage“, die den Ausgang des Falles mitbestimmt haben dürfte. Entgegen der Warnungen der Monopolkommission in ihrem Sondergutachten (*Monopolkommission* 2002), dass durchaus Risiken durch eine Konzentration auf Russland als Handelspartner für Erdgas bestehen dürften und das Aussprechen für eine Diversifizierung der Herkunftsländer, wurde in der Begründung des Bundeswirtschaftsministeriums eine (noch) engere Zusammenarbeit mit russischen Gaslieferanten als wünschenswertes Ergebnis der Fusion angesehen. Das Ziel einer „strategischen Zusammenarbeit“ der Europäischen Union mit Russland zeigte sich deutlich auch in der Energiepolitik einzelner Mitgliedstaaten – und kann letztendlich wohl als gescheitert angesehen werden (*Adomeit* 2020). Eine Partnerschaft und strategische Zusammenarbeit mit Russland war politischer Wille der damals aktuellen Regierung und dieser Wille wurde entgegen der unabhängigen Expertenmeinung der Monopolkommission als Gemeinwohl verbrämt. Diese enge Verflechtung außenpolitischer Ziele, die letztendlich (Partei-)Politik repräsentieren und nicht zwangsläufig das überragende Interesse der Allgemeinheit widerspiegeln, in einem Ministererlaubnisfall ist in diesem Ausmaß wohl einzigartig, wenngleich in geringerem Umfang auch sichtbar etwa in den Fällen Daimler-Benz/MBB (1989) und Miba/Zollern (2019).

Gleichzeitig ist die Vermengung von „politischen Zielen“ und „Gemeinwohlgründen“ nicht so untypisch, was nicht verwundern kann, wenn die letzte Entscheidungskompetenz bei einem einzelnen Politiker liegt. Dies gilt insbesondere, wenn die Politik vor den (regulativen) Maßnahmen zur Erzielung der politischen Ziele scheut. Der Deal „ich gewähre Dir Marktmacht (zur Profitmaximierung)“ gegen „Du hilfst mir, meine politischen Ziele (zumindest vordergründig) zu erreichen“ ist auch in der Diskussion um die Auswirkungen einer stärkeren Berücksichtigung des Gemeinwohlziels „Nachhaltigkeit“ in der Wettbewerbspolitik nicht von der Hand zu weisen. Wenn man die bisherigen Fälle kennt, bedarf es keiner großen Fantasie, sich eine Ministererlaubnis einer wettbewerbswidrigen Fusion vorzustellen, wenn diese verspricht, etwas (mehr oder weniger bestimmtes) für Nachhaltigkeit oder die Klimaziele zu unternehmen. Eine Ex-Post-Analyse (die selbstverständlich nicht von offiziellen Stellen

systematisch vorgenommen wird) wird dann später enthüllen, dass tatsächlich die gewährte Marktmacht der Nachhaltigkeit eher geschadet als sie gefördert hat (aber für das Unternehmen sehr profitabel ist) – jedenfalls wenn es sich so verhält, wie bisher in den allermeisten Ministererlaubnisfällen.[7]

3. Reformimplikationen und Fazit

Zusätzlich zu den vermachtenden Effekten führte die Ministererlaubnis für die Fusion E.ON/Ruhrgas zu einer wesentlichen Verstärkung der Abhängigkeit der deutschen Energieversorgung von Russland – inklusive fehlender Anreize für den Ausbau der Erneuerbaren Energien aufgrund der Verfügbarkeit günstigen Erdgases. Auch die mit der Erlaubnis verbundenen Auflagen konnten die negativen Auswirkungen auf den Wettbewerb nicht umfangreich eindämmen. Jedoch stellt sich die grundsätzliche Frage, inwiefern Auflagen und Nebenbedingungen nach § 42 (2) GWB dazu geeignet sind, die durch eine ministererlaubte Fusion auftretenden negativen Wettbewerbswirkungen einzuschränken bzw. die Erreichung der gesetzten Gemeinwohlziele abzusichern. Hier besteht weiterführender Forschungsbedarf!

Es zeigt sich erneut, dass das Instrument Ministererlaubnis, inklusive der möglichen Begründungen für eine solche Ausnahmeerlaubnis, in seiner aktuellen Form grundlegend reformbedürftig ist. Es kann in seiner gegenwärtigen Form insgesamt nicht als effektiv hinsichtlich einer gemeinwohlorientierten Korrektur von Fusionskontrollentscheidungen eingestuft werden (*Budzinski* & *Stöhr* 2019a). Daher plädieren wir für (i) die Überarbeitung der Begründungen für eine Ministererlaubnis in Kombination mit (ii) der Stärkung der Rolle der MK im Verfahren sowie (iii) der Verlagerung der Entscheidungskompetenz auf ein Gericht.

i. Überarbeitung der Erlaubnisgründe

Wie in Kapitel 1 aufgezeigt sind die in § 42 (1) GWB enthaltenen Gründe *gesamtwirtschaftliche Vorteile* und *Verbesserung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit* insgesamt nicht für die Begründung einer Ministererlaubnis geeignet, da hier kein grundsätzlicher Konflikt zum Ziel des Schutzes des Wettbewerbsprozesses besteht. Es handelt sich bei diesen beiden Erlaubnisgründen potenziell vielmehr um Einfallstore für Lobbyismus, der (wenn erfolgreich) negative Wohlfahrtseffekte haben und damit dem Gemeinwohl entgegenstehen dürften. Daher wäre es konsequent und zu empfehlen, diese beiden Begründungen für eine Ministererlaubnis – etwa im Rahmen der anstehenden 12. GWB-Novelle – aus dem Gesetz zu streichen und leidlich das *überragende Interesse der Allgemeinheit* als Ausnahmebegründung bestehen zu lassen.

Für diesen verbleibenden Grund schlagen wir einen vierstufigen Prozess zur Prüfung der von den Antragstellern vorgebrachten Gemeinwohlgründe vor:

[7] Vgl. *Stöhr* & *Budzinski* (2019). Auch im jüngsten Fall, MIBA/Zollern, wachsen inzwischen die Zweifel an der Erzielung der „Gemeinwohl"-Gründe (siehe etwa *Kampling* et al. 2023 sowie *Schmitz* 2023).

(1) Identifikation eines gesellschaftlichen Ziels, welches nachweislich im überragenden Interesse der Allgemeinheit steht.

(2) Nachweis eines Konfliktes zwischen dem identifizierten gesellschaftlichen Ziel und dem Schutz des Wettbewerbs, d.h. Nachweis, dass wirksamer Wettbewerb die Zielerreichung mindert oder verhindert.

(3) Nachweis, dass Marktmacht zu einer höheren Zielerreichung führt als Schutz des Wettbewerbsprozesses.

(4) Abwägung der Wohlfahrtskosten der erheblichen Schwächung des wirksamen Wettbewerbs und des Nutzens der besseren Erfüllung des gesellschaftlichen Ziels inklusive eines Nachweises, dass kein alternatives, weniger invasives Instrument existiert, welches eine gleichwertige Erreichung des gesellschaftlichen Ziels ermöglicht.

ii. Stärkung der Rolle der Monopolkommission im Verfahren

Eine stärkere Einbindung der MK in das von uns vorgeschlagene Verfahren könnte etwa erfolgen, indem die zu den vier Stufen von den antragstellenden Unternehmen aufgeführten Argumente von dieser in einem zu veröffentlichenden Sondergutachten geprüft würden. Das Votum der MK sollte als unabhängige Expertise und nur durch hinreichende Beweise widerlegbare Tatbestandsvermutung in das Erlaubnisverfahren einfließen.

iii. Verlagerung der Entscheidungsbefugnis: Gerichtserlaubnis

Wesentlich ist zudem eine Verlagerung der Entscheidungskompetenz weg von der lobbyanfälligen und von aktuellen Politikinteressen getriebenen Einzelperson eines Ministers. Dabei führt weder die Verlagerung auf das Parlament (wo die Erlaubnis Teil des politischen „Kuhhandels“ zu werden droht) noch auf ein unabhängiges Expertengremium à la MK zu der größtmöglichen Verringerung der vom Gemeinwohl abweichenden Einflüsse auf die Entscheidung. Die Erteilung der Ministererlaubnis durch ein Gericht, in Kombination mit dem vorgestellten Vier-Stufen-Prozess zur Gemeinwohlabwägung, hätte hingegen den Vorteil, dass Gerichte vergleichsweise weniger anfällig für lobbyistische Einflüsse und darin erfahren sind, entsprechende Abwägungen vorzunehmen. Die Beweislast für alle vier Stufen muss hierbei zwingend bei den antragstellenden Unternehmen liegen. Damit würde zudem die Verbindlichkeit der MK-Empfehlung gestärkt: eine negative Einschätzung der MK könnte nur durch den gerichtstauglichen Nachweis aller vier Stufen durch die Antragsteller überwunden werden.

Insgesamt versprechen wir uns von einer so reformierten „Ministererlaubnis“ eine deutlich höhere Treffsicherheit in Bezug auf tatsächliche Gemeinwohleffekte. Dies wäre freilich durch Ex-Post-Analysen eventueller Fälle zu überprüfen. Zudem könnte so eine transparente gesellschaftliche Diskussion darüber angeregt werden, welche Ziele sich wirklich besser durch Nicht-Wettbewerb, also durch ökonomische Macht, als durch Wettbewerb verfolgen lassen.

Die Energiefälle gehören hingegen in eine unerfreulich lange Liste an spektakulären Fehlentscheidungen im Rahmen der Ministererlaubnis was die tatsächliche Erzielung der postulierten Gemeinwohlziele betrifft.

Literatur

Adomeit, H. (2020), Bilanz der deutschen Russlandpolitik seit 1990, in: *SIRIUS – Zeitschrift für Strategische Analysen*, Vol. 4(3), pp. 276-292.

Affeldt, P.; Duso, T.; Gugler, K. & Piechucka, J. (2021), Market Concentration in Europe: Evidence from Antitrust Markets, CESifo Working Paper No. 8866.

Autor, D.; Dorn, D.; Katz, L. F.; Patterson, C. & Van Reenen, J. (2017), Concentrating on the Fall of the Labor Share, in: *American Economic Review*, Vol. 107(5), pp. 180-185.

Autor, D.; Dorn, D.; Katz, L. F.; Patterson, C. & Van Reenen, J. (2020), The Fall of the Labor Share and the Rise of Superstar Firms, in: *The Quarterly Journal of Economics,* Vol. 135(2), pp. 645–709.

Bajgar, M.; Berlingieri, G.; Calligaris, S.; Criscuolo, C. & Timmis, J. (2019), Industry Concentration in Europe and North America, OECD Productivity Working Papers, 2019-18, OECD Publishing, Paris.

BGR (2022), Energiestudie 2021 – Daten und Entwicklungen der deutschen und globalen Energieversorgung, Hannover.

Bien, F. (2016), Die Berücksichtigung nichtwettbewerblicher Aspekte in der Fusionskontrolle – Gibt es Alternativen zur Ministererlaubnis? In: *Neue Zeitschrift für Kartellrecht*, Vol. 4(10), pp. 445-446.

BKartA (2002), Beschluss in dem Verwaltungsverfahren E.ON AG, BP p.l.c., Deutsche BP AG, Gelsenberg AG, Ruhrgas AG, 8. Beschlussabteilung, B 8 – 40000 – U – 109/01.

BMWi (1974): „VEBA/Gelsenberg“, Erlaubnis eines Zusammenschlusses zur Sicherung der Energieversorgung, Verfügung des Bundeswirtschaftsministers vom 1. Februar 1974, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, Vol. 24, pp. 343-344.

BMWi (1979): „VEBA/BP“, Erlaubnis eines Zusammenschlusses zur Absicherung der Energieversorgung, Verfügung des Bundeswirtschaftsministers vom 5. März 1979, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, Vol. 29, pp. 499-508.

BMWi (1992), Erfahrungsbericht des Bundeswirtschaftsministeriums über Ministererlaubnis-Verfahren bei Firmen-Fusionen, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, Vol. 42, pp. 925 ff.

BMWi (2002a): „E.ON/Ruhrgas“, Ministererlaubnis unter Auflagen, Verfügung des Bundeswirtschaftsministers vom 5. August 2002, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, Vol. 52, pp. 751-776.

BMWi (2002b): „E.ON/Ruhrgas“, Modifizierte Ministererlaubnis, Verfügung des Bundeswirtschaftsministers vom 18. September 2002, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, Vol. 52, pp. 1095-1105.

BMWi (2020), Bericht zum Stand und zur Entwicklung der Versorgungssicherheit im Bereich der Versorgung mit Erdgas Monitoring-Bericht nach § 63 EnWG, Stand: 15.06.2020, Berlin.

BNetzA (2023), Lagebericht Gasversorgung Stand: 13.04.2023 (13 Uhr), URL: https://www.bundesnetzagentur.de/DE/Gasversorgung/aktuelle_gasversorgung/start.html (zuletzt abgerufen am 17. April 2023).

BP (2021), bp Statistical Review of World Energy 2021, 70th edition, London.

Budzinski, O. (2008), The Governance of Global Competition: Competence Allocation in International Competition Policy, Cheltenham: Elgar.

Budzinski, O. & Kretschmer, J. P. (2016), Horizontal Mergers, Involuntary Unemployment, and Welfare, in: *Journal of Economic Research*, Vol. 21(3), pp. 297-317.

Budzinski, O. & Kuchinke, B. A. (2012), Deal Or No Deal: Consensual Arrangements as an Instrument of European Competition Policy? In: *Review of Economics*, Vol. 63(3), 265-292.

Budzinski, O. & Stöhr, A. (2019a), Die Ministererlaubnis als Element der deutschen Wettbewerbsordnung: eine theoretische und empirische Analyse, in: *ORDO*, Vol. 69(1), pp. 216-258.

Budzinski, O. & Stöhr, A. (2019b), Ministererlaubnis für die Fusion Miba/Zollern: europäische Champions statt Wettbewerb? In: *Wirtschaftsdienst*, Vol. 99(7), pp. 505-510.

Budzinski, O. & Stöhr, A. (2020), Ministererlaubnis für Kartellfälle: Kooperation im Sinne des Gemeinwohls? In: *Zeitschrift für Wettbewerbsrecht*, Vol. 18(4), pp. 437-457.

Budzinski, O. & Stöhr, A. (2021), Public interest considerations in European merger control regimes, in: D. Bosco & M. S. Gal (Hrsg.), Challenges to Assumptions in Competition Law, Cheltenham: Elgar, pp. 184-205.

De Loecker, J.; Eeckhout, J. & Unger, G. (2020), The Rise of Market Power and the Macroeconomic Implications, in: The Quarterly Journal of Economics, Vol. 135(2), pp. 561-644.

Grullon, G.; Larkin, Y. & Michaely, R. (2019), Are US Industries Becoming More Concentrated? In: *Review of Finance*, Vol. 23(4), pp. 697-743.

Gugler, K. & Yurtoglu, B. B. (2004), The Effects of Mergers on Company Employment in the USA and Europe, in: *International Journal of Industrial Organization*, Vol. 22(4), pp. 481-502.

Gutiérrez, G. & Philippon, T. (2018), Ownership, Concentration, and Investment, in: *American Economic Review*, Vol. 108, 432-437.

Handelsblatt (2004), Müllers Sherpa – Warum Alfred Tacke in die Wirtschaft wechselt. URL: http://www.handelsblatt.com/unternehmen/management/warum-alfred-tacke-in-die-wirtschaft-wechselt-muellers-sherpa/2397340.html (zuletzt abgerufen am 28. April 2023).

Kampling, K.; Walter, C.; Weinmann, L. & Wischmeyer, N. (2023), Der Milliardär, der Minister und die Suche nach den Millionen, Süddeutsche Zeitung, URL: https://www.sueddeutsche.de/projekte/artikel/wirtschaft/altmaier-fusion-zollern-miba-merckle-ministererlaubnis-e197146/?reduced=true (zuletzt abgerufen 02. Mai 2023).

Konrad, M. (2019), Das Gemeinwohl, die öffentliche Meinung und die fusionsrechtliche Ministererlaubnis, Schriften zum Wirtschaftsrecht (WR), Band 310, Berlin: Duncker & Humblot.

Konrad, M. (2023), Von der Ministererlaubnis zur Parlamentserlaubnis?, in: A. Kirk, P. Offergeld & T. Rohner (Hrsg.), Kartellrecht in der Zeitenwende – Auf dem Weg zur 11. und 12. GWB-Novelle, Baden-Baden: Nomos, pp. 281-286.

Margolis, D. N. (2006), Should Employment Authorities Worry About Mergers and Acquisitions, in: *Portuguese Economic Journal*, Vol. 5(2), pp. 167-194.

Mattes, F. (2004), Die Ministererlaubnis in der Fusionskontrolle – Entstehungsgeschichte und kritische Auseinandersetzung, Dissertation, Tübingen.

Monopolkommission (1975), Sondergutachten 2 – Wettbewerbliche und strukturelle Aspekte einer Zusammenfassung von Unternehmen im Energiebereich (VEBA/Gelsenberg), Baden-Baden: Nomos.

Monopolkommission (1979), Sondergutachten 8 – Zusammenschlußvorhaben der Deutschen BP AG und der VEBA AG, Baden-Baden: Nomos.

Monopolkommission (2002), Zusammenschlussvorhaben der E.ON AG mit der Gelsenberg AG und der E.ON AG mit der Bergemann GmbH, Sondergutachten der Monopolkommission gemäß § 42 Abs. 4 Satz 2 GWB.

Naidu, S., Posner, E. & Weyl, E. G. (2018), Antitrust Remedies for Labor Market Power, in: *Harvard Law Review*, Vol. 132(2), pp. 537-601.

Philippon, T. (2019), The great reversal: how America gave up on free markets, Cambridge, Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press.

Podszun, R. (2016), Die Ministererlaubnis – Einbruch der Politik ins Recht der Wirtschaft, in: *Neue Juristische Wochenschrift*, 9/2016, pp. 617-619.

Pomana, A. & Nahrmann, J. (2016), Ministererlaubnis für den Erhalt von Arbeitsplätzen?, in: *Betriebs Berater*, 20/2016, pp. 1155-1162.

Roth, S. J. & Voigtländer, M. (2002), Die Ministererlaubnis für den Zusammenschluss von Unternehmen – ein Konflikt mit der Wettbewerbsordnung, in: *Zeitschrift für Wirtschaftspolitik*, Vol. 51(2), pp. 231-251.

Schmitz, H. (2023), Nach Ministererlaubnis: Wo blieben die Millionen für Zollern BHW? In: Braunschweiger Zeitung, 26.04.2023, p. 8.

Sinn, H.-W. (2002), Fusion E.ON-Ruhrgas: Die volkswirtschaftlichen Aspekte, Die für die Entscheidung des Bundesministers für Wirtschaft und Technologie relevanten volkswirtschaftlichen Aspekte beim Zusammenschlussvorhaben E.ON-Gelsenberg und E.ON-Bergemann mit dem Ziel, die Kontrolle über die Ruhrgas zu gewinnen, Wissenschaftliches Gutachten im Auftrag der E.ON AG, München.

Stern (2005), RAG-Chef Werner Müller bezog als Minister EON-Rente, URL: https://www.stern.de/politik/deutschland/politiker-nebeneinkuenfte-rag-chef-werner-mueller-bezog-als-minister-eon-rente-3541464.html (zuletzt abgerufen am 28. April 2023).

Stöhr, A. & Budzinski, O. (2019), Gemeinwohl durch Marktmacht? Eine Ex-Post-Analyse der Ministererlaubnis-Fälle, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, Vol. 69(10), pp. 508-515.

Thomas, S. (2018), Die Auswirkungen des SIEC-Tests auf den Anwendungsbereich der Ministererlaubnis, in: *Zeitschrift für Wettbewerbsrecht*, Vol. 16(3), pp. 246-271.

v. Wangenheim, G. & Dose, M. (2017), Die Ministererlaubnis im GWB als strategisches Instrument – Zur Verhandelbarkeit der gerichtlichen Kontrolle der Ministererlaubnis, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, Vol. 67, pp. 182-189.

v. Weizsäcker, C. C. (2002), Wirtschaftswissenschaftliches Gutachten zum Antrag auf Ministererlaubnis in dem Zusammenschlussvorhaben E.ON/Ruhrgas, im Auftrag von E.ON erstellt, Köln.