

# THOMAS BLIWIER

RECHTSANWALT  
Fachanwalt für Strafrecht

RA Thomas Bliwier Barmbeker Strasse 17 - 19 · 22303 Hamburg

Landgericht Hamburg  
- Große Strafkammer 20 -  
Kapstadtring 1

22297 Hamburg

22303 HAMBURG  
BARMBEKER STRASSE 17-19  
TELEFON 040/270 22 17  
FAX 040/279 20 51

DI: 0171/6410 432

KONTEN:  
POSTGIRO HAMBURG 2479 69-201  
BLZ 200 100 20

Kreissparkasse Herzogtum Lauenburg  
109 111 007, BLZ: 230 527 50

ANDERKONTO:  
Kreissparkasse Herzogtum Lauenburg  
109 110 434, BLZ : 230 527 50

GERICHTSKASTEN 637  
e-mail:TBliwier@aol.com  
www.die-strafrverteidiger.de

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom  
**620 Kls 5/04**

Unser Zeichen, unsere Nachricht vom  
TB-04/1001904-sp

Sekretariat  
Frau Peters

Datum  
24.02.2005

In der Strafsache

Gegen

Alexander Falk

Begründe ich die Beschwerde gegen den Haftfortdauerbeschluss vom 09.02.2005 weiter wie folgt, sodann werden Beweisanträge gestellt ,die den Angeklagten Falk erheblich entlasten und deren Behandlung vorrangig ist angesichts des Umstandes, dass die Haft andauert .

Die zu stellenden Beweisanträge berühren zentrale Annahmen in dem Haftfortdauerbeschluss der Kammer vom 9.2.2005.

I. Warum hält die Kammer an der Inhaftierung des Angeklagten Alexander Falk fest?

Nach der Vernehmung des Sachverständigen Prof. Dr. Drukarczyk ist der strafrechtliche Vorwurf gegen Alexander Falk wie eine Seifenblase zerplatzt. Mit rationalen Argumenten lässt sich jedenfalls der Vorwurf nicht aufrechterhalten. Ich erinnere daran, wie Herr Prof. Dr. Drukarczyk für alle laut und vernehmlich in der Hauptverhandlung bekundet hat, aus ökonomischer Sicht sei der Erwerberin Energis Plc kein Schaden entstanden. Der Sachverständige hat dies im Detail begründet. Hierzu ist festzustellen, dass die angeblich

Geschädigte Energis Plc zunächst auch nicht der Auffassung war, dass sie durch Alexander Falk oder andere geschädigt worden war. Energis Plc erhielt noch im Frühjahr 2001 Kenntnis von angeblichen Scheinumsätzen bei Ision. Was war geschehen? Der Zeuge Peter Hutterli wurde von Energis beauftragt, die Geschäftsbereiche der Ision in Deutschland nach Erwerb in das Gesamtkonzept von Energis zu integrieren. Er begab sich auf den Weg nach Deutschland und hatte dort Kontakt mit verschiedenen Ision-Verantwortlichen. Noch im Frühjahr 2001 informierte der Zeuge Paschke Herrn Hutterli über angeblich nicht leistungsunterlegte Umsätze bei der Ision. Hutterli hat sofort den Vorstand von Energis, den Zeugen Wickham, informiert. Der Zeuge Hutterli hat ferner seine Kenntnisse in einem Memorandum festgehalten, welches sich bei den Ermittlungsakten befindet.

Ich überreiche das Memorandum anbei und

beantrage die Übersetzung und Verlesung des Memorandums in der Hauptverhandlung.

In der Zeugenvernehmung vom 16.12.2003 hat Herr Hutterli angegeben,

„Ich habe die Information präsentiert wie sie zu der Zeit gemacht worden war und wahrscheinlich, also man müsste annehmen, dass die Befragungen und die Unterlagen weiter durchgeführt werden mussten, zu einem späteren Zeitpunkt.

Daraufhin die Frage der Staatsanwaltschaft:

„Wenn ein solches Memorandum ... in den Aufsichtsrat bzw. an den Vorstand gelangt, dass ich mir vorstelle, dass dort eine Reaktion erfolgt, nämlich in der Weise, dass man weitere Untersuchungen anstellt.

Daraufhin Hutterli:

„Das ist der Grund, warum ich diese Information an David Wickham weitergegeben habe, also diese Beweise, und ihn gefragt: Wollen Sie, dass ich oder dass jemand anderer die Untersuchungen weiterführt und die falschen, also diese Informationen weiter zu untersuchen.“

Die Staatsanwaltschaft daraufhin:

„Den Verdacht weiterzuführen?“

Hutterli:

„Und in Antwort auf eben meine Frage an David Wickham kam die Antwort zurück, dass ich habe das an den Aufsichtsrat weitergeleitet und die Antwort kam zurück, wo die gesagt haben, dass die nicht dachten, dass es irgendwelche Unkorrektheiten ... und ich sollte keine weiteren Aktionen durchführen.“

Frage der Staatsanwaltschaft:

„Mit anderen Worten: Es hat auch aufgrund dieser Untersuchungen keine Schadenersatzansprüche gegen Verantwortliche der Ision – oder Schadenersatzansprüche gegen Verantwortliche der Ision sind nicht geltend gemacht worden?“

Die Staatsanwaltschaft wollte es nicht glauben bzw. es war nicht in ihrem Interesse.

Antwort Hutterli:

„Nicht soviel ich weiß. Nicht soviel mir bekannt ist.“

Dies war nicht nur die subjektive Empfindung des Zeugen Hutterli, es entsprach den Tatsachen. Es passierte zunächst überhaupt nichts. Nachdem die Verantwortlichen der Ision unterrichtet worden waren, dass bestimmte Projekte angeblich nicht leistungsunterlegt waren,

Zitat aus dem Memorandum von Herrn Hutterli

„Have no evidence of any work undertaken“

beraten die Verantwortlichen der Energis und beschließen, nichts zu unternehmen. Eine Strafanzeige wird nicht erstattet, zivilrechtliche Auseinandersetzungen beginnen nicht, Schadenersatzansprüche werden nicht geltend gemacht.

Es werden auch nicht wie sonst üblich eventuell durch anwaltliche Schreiben vorsorglich Ansprüche geltend gemacht oder in den immer noch laufenden Gesprächen zwischen Energis und ISION entsprechende Ansprüche gestellt. Dieses Thema angeblich nicht leistungsunterlegter Umsätze spielt schlicht keine Rolle, dies alles wohlgermerkt vor der endgültigen Kaufpreisfestsetzung, die erst im Juni, also 3 Monate später erfolgte.

Energis hätte nach Information über angeblich nicht leistungsunterlegte Umsätze den Kaufpreis weiter reduzieren können. Eine Reduktion ist allerdings nur erfolgt, nachdem die Net-Cash Position durch Wirtschaftsprüfer endgültig berechnet wurde.

Energis hatte schlicht kein Interesse an einem Strafverfahren gegen Alexander Falk und auch kein Interesse an der Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche. Es hätte Energis freigestanden, nach Kenntnis über angebliche Scheinumsätze bei der Ision sofort rechtliche Schritte in die Wege zu leiten und die Abwicklung des Vertrages zu verhindern. Nichts dergleichen ist geschehen.

Ich beantrage die Vernehmung des Zeugen Hutterli.

Der Zeuge wird bestätigen, dass er Energis entsprechend seinem Memo unterrichtet hat und ihm der Zeuge Wickham erklärt hat:

„ We decided that the transactions were not considered to be false.“

Und

“ We decided not to take any action against Alexander Falk.

Erst in 2003 kam das Strafverfahren gegen Alexander Falk in Gang, im wesentlichen auf Betreiben der Bundesanstalt für das Finanzdienstleistungswesen BaFin. Grundlage hierfür waren „Eingaben“ der Distefora Holding AG und im wesentlichen „zwei anonyme Schreiben nebst Anlagen“. Einen Schaden konnte man nicht beziffern, mutmaßte aber vorsorglich etwas im Bereich von über 100 Mio €. Eine Geschädigte, die eventuell Ansprüche geltend machte, gab es nicht. Das war auch nicht wichtig. Der Rest der Geschichte ist bekannt. Am 05.06.2003 wurde ein Haftbefehl gegen Alexander Falk ausgestellt. Seitdem befindet Alexander Falk sich mit wechselnden Begründungen in Untersuchungshaft, zuletzt durch den angefochtenen Beschluss des Landgerichts vom 09.02.2005.

Die Verteidigung hat immer wieder deutlich gemacht, dass der staatliche Strafanspruch nicht dazu dient und schon gar nicht die Inhaftierung des Beschuldigten zweifelhafte zivilrechtliche Interessen durchzusetzen. Im vorliegenden Fall stellt es sich noch krasser. Die Geschädigte machte gar keine Ansprüche geltend und wollte gar keine Strafverfolgung. Die Kammer muss sich in aller Deutlichkeit fragen lassen, wessen Interessen sie dient, wenn sie Alexander Falk immer noch in Haft hält und das mit Begründungen, wie sie nach Einvernahme des Sachverständigen Prof. Dr. Drukarczyk fadenscheiniger nicht sein können.

Es ist falsch, wenn die Kammer ausführt, dass die Stellungnahme des Sachverständigen sich nur auf wenige Unterlagen stützt und damit an eine unzureichende Tatsachenbasis anknüpft. Der Sachverständige hat sehr wohl das historische Material des Basisjahres 2000 berücksichtigt, kommt jedoch nur zu anderen Schlussfolgerungen als die Kammer.

Es wird festgestellt, dass dem Sachverständigen zwischenzeitlich vorliegen

- die Management Präsentation vom November 2000
- das Memo ING Barings vom 15.9.2000
- der Financial Due Diligence Bericht vom 18.12.2000
- der CSFB Analysten-Bericht vom 22.11.2000

Sollte die Kammer der Auffassung sein, der Sachverständige käme zu einem anderen Ergebnis unter Berücksichtigung der obigen Unterlagen- wovon nicht auszugehen ist- wird beantragt, den Sachverständigen erneut zu vernehmen.

Ergebnis wird sein, dass Prof. Drukarczyk zu keinem anderen Ergebnis gelangen wird, als in seiner Stellungnahme zu dem Beschluß der Kammer vom 9.2.2005.

Diese Stellungnahme des Sachverständigen zum Beschluss der Kammer vom 09.02.2005 überreicht und verlesen.

Die Kammer stellt fest, dass nach vorläufiger Auswertung der vorliegenden Dokumente die Firmenbewertung weiterhin von den Umsatzzahlen des Basisjahres 2000 maßgeblich beeinflusst sei und die Anhörung des Sachverständigen dies nicht in Frage gestellt habe. Die Kammer mag dies so feststellen, den Tatsachen entspricht es nicht. Die Begründung des Beschlusses vom 09.02.2005 erscheint deshalb in weiten Teilen willkürlich.

Die Kammer hat sicherlich die Macht, Alexander Falk weiterhin in Haft zu halten, sie sollte allerdings sich darüber im klaren sein, dass diese Macht einer Legitimation bedarf. Der ehemalige Vorsitzende der Großen Strafkammer 24 des Landgerichts Hamburg schrieb im Februar 2003 im Zusammenhang mit seiner Verabschiedung:

„Gustav Radbruch hat gesagt, es dürfe nur derjenige Strafrichter werden, der bereit und in der Lage sei, seinen Beruf mit ständigem schlechten Gewissen auszuüben.“

Dieser Vorsitzende hat sich tatsächlich bemüht, diesem Anspruch gerecht zu werden. Er hat aber auch in diesem Zusammenhang die Verteidigung in einem bestimmten Aufgabenfeld gesehen.

„Sie haben – wie es Ihre Aufgabe ist – dazu beigetragen, diesen inneren Zustand zu erhalten.“

Die Große Strafkammer 20 des Landgerichts Hamburg ist weit davon entfernt, von einem schlechten Gewissen keine Spur. Im Gegenteil. Die Kammer ergeht sich weitgehend in Spekulationen und tut dies offenkundig nur deshalb, um ehemals falsche Entscheidungen immer wieder mit neuen scheinbaren Argumenten zu rechtfertigen. Es mag verständlich sein, dass die Kammer aus Gründen eines drohenden Gesichtsverlustes ihre Auffassung nicht ändern möchte, sie läuft aber dann Gefahr, die Haft von Alexander Falk fortzusetzen, ohne dafür die entsprechende Legitimation zu haben. Ich möchte an dieser Stelle nicht von Moral sprechen, sondern nur davon, dass jede Freiheitsentziehung entsprechender Begründung bedarf.

An drei Punkten wird exemplarisch aufzuzeigen sein, warum der Beschluss der Kammer gegen zwingende Gesetze der Betriebswirtschaftslehre verstößt und sich weitgehend im Bereich der Spekulation bewegt. Es sind dies die Punkte der Unternehmensbewertung der Iasion Internet AG, die Berechnung eines angeblichen Schadens mit einem Umsatzmultiplikator und die Ausführungen der Kammer zu der Frage, ob Iasion ein Wachstumsunternehmen war oder nicht.

## 1. Firmenbewertung der Iasion Internet AG

Es soll an dieser Stelle nur kurz darauf verwiesen werden, dass der Sachverständige nach Auswertung des DCF-Kalküls zu dem Ergebnis gelangt ist – und dies Ergebnis teilt auch die Kammer, dass die fraglichen Umsatzerlöse aus den inkriminierten Geschäften weder direkt in die Berechnung eines Unternehmenswertes für den 01.01.2001 eingeflossen sind noch waren die von seiten der Ision AG in deren Finanzplan aufgestellten Prognosen für das Jahr 2001 beeinflusst durch inkriminierte Umsätze. Soweit so gut. Die Unternehmensbewertung ergibt einen Wert von 1.034 Mio € mit einem erwarteten Synergieeffekt durch Verschmelzung der beiden Unternehmen von über 455 Mio €. Damit ist der Vorwurf des Betruges, folgt man dieser objektivierten Betrachtung, nicht aufrechtzuerhalten. Da nicht sein kann was nicht sein darf, führt die Kammer in ihre Überlegungen eine subjektive Seite ein, die im Ergebnis ungefähr beinhaltet, dass die objektivierte Firmenbewertung durch das DCF-Kalkül relativiert worden sei durch die Umsätze des Jahres 2000.

„Bei der von seiten der beratenden Investmentbank DKB vorgenommene Bewertung der Ision AG haben jedoch die Umsatzzahlen des Basisjahres 2000 und damit ebenfalls die inkriminierten Umsätze Berücksichtigung gefunden, und sich im Ergebnis auf die Bewertung ausgewirkt.“

Diese Behauptung der Kammer ist falsch. Auf die Bewertung haben sich diese Umsätze nicht ausgewirkt. Die Bewertung ist im Rahmen eines DCF-Kalküls zum Stichtag 01.01.2001 durchgeführt worden.

Die Kammer meint damit offenbar, dass die Umsätze des Quartals III im Jahre 2000 – sofern sie inkriminierte Umsätze enthalten – geeignet gewesen seien, die DKB zu einer höheren Firmenbewertung zu veranlassen. Auch diese Ausführungen der Kammer scheitern an dem Umstand, dass die gesamten Umsätze des Jahres 2000 in keiner Weise bei der Firmenbewertung im Rahmen des DCF-Kalküls eine Rolle gespielt haben.

Dies kann aus Sicht eines Erwerbers nicht relativiert werden. Die Kammer gerät deshalb in Begründungsschwierigkeiten, darzustellen, worüber eigentlich getäuscht worden sein soll. Mit anderen Worten: Welchen Anlass ein Verkäufer gehabt haben soll, durch künstliche Erhöhung der Umsatzzahlen im Quartal III einen Erwerber, von dem er weiß, dass er mit

einem DCF-Kalkül bewertet über den Unternehmenswert zu täuschen. Die Kammer führt hier ein, den Begriff des „erfolgreichen Wachstumsunternehmens“. Die Qualität der Ison Internet AG als „erfolgreiches Wachstumsunternehmen“ soll Alexander Falk getäuscht haben. Die Qualität als „erfolgreiches Wachstumsunternehmen“ soll sich ausschließlich festmachen an den Umsatzzahlen des Quartals III des Jahres 2000. Die Kammer möge darlegen, was sie unter dem Begriff „erfolgreichen Wachstumsunternehmens“ begreift. Der Betrugsvorwurf gerät vollends in den Bereich der Spekulation, weil mit diesem Begriff nichts anzufangen ist.

„Hier waren die wahrscheinlichen Scheinumsätze geeignet, den Eindruck von einem erfolgreichen Wachstumsunternehmen aufzuerhalten oder zumindest zu verstärken und somit notwendigerweise Gegenstand der Bewertung.“ Beschluss vom 09.02.2005

Bei einer Gesamtumsatzzahl von über 90 Mio € möge die Kammer präzisieren, was sie unter diesem Begriff versteht oder sich mangels Bestimmtheit des strafrechtlichen Vorwurfes von diesem Begriff verabschieden.

Sofern die Kammer ausführt, der Sachverständige habe sich lediglich auf den Ison-Finanzplan gestützt, ist dies falsch. Der Sachverständige hat sich u.a. auch auf die Unterlagen gestützt, die ihm von der Kammer zur Verfügung gestellt worden sind und darüber hinaus auf sämtliche DKB-Bewertungen mit deren Annahmen. Die Kammer meint, gegen den Sachverständigen entscheiden zu können, weil sie offenkundig davon ausgeht, dass die Prämisse des Sachverständigen über einen Systemfehler der DKB-Berater nicht haltbar sei. Die Kammer zieht damit auch in Zweifel, dass es sich bei dem Financial Plan für 2001 um eine Bottom up Planung gehandelt habe. Bisher hat dies niemand in Zweifel gezogen, noch nicht einmal Energis selbst. Grundlage für das DCF-Kalkül war der Financial Plan der Ison für 2001. Dieser Financial Plan ist nach Annahme der Kammer frei von sogenannten Scheinumsätzen. Sofern die Kammer darüber spekuliert, bei Unterstellung einer Bottom up Planung und Berücksichtigung des Umstandes, dass Q 4 Vorhersagen nicht verfügbar gewesen seien,

„hätten die Planenden für das kommende Geschäftsjahr 2001 danach schon präzisere Erwartungen begründen können.“ Beschluss der Kammer, Seite 9.

ist dies eine irreführende Spekulation. Der Planungszeitraum war das Jahr 2001. Das Quartal IV in 2000 war nicht Teil einer Bottom up Planung. Sofern die Kammer die Bottom up Planung in Zweifel zieht mit der Begründung der Aufstellung eines Operational Masterplans 2001 ist hierzu anzumerken, dass in den betreffenden Bereichen die Umsatzplanungen für 2001 identisch sind. Die Abweichungen betreffen u.a. ASP. Die mangelnde Seriosität in der Argumentation der Kammer offenbart sich auch in dem Umstand, dass der OMP nach Unterschrift unter den Kaufvertrag aufgestellt wurde.

Die zentrale Behauptung der Kammer ist die, dass wenn eine Umsatzstagnation in dem starken Geschäftssegment I + S im III Quartal 2000 aufgedeckt worden wäre, die DKB mit anderen Wachstumsraten gerechnet hätte. Auch diese Behauptung der Kammer ist falsch, weil die Wachstumsraten sich ausschließlich aus dem Financial Plan, der in keiner Weise zu beanstanden ist und den bereinigten Zeilen für 2000 ergeben würden. Danach wären die Wachstumsraten höher, wie sich aus der beigefügten Stellungnahme des Sachverständigen ergibt. Dies hat auch nichts mit rein theoretischen Annahmen zu tun, sondern entspricht der betriebswirtschaftlich sicheren Theorie und Praxis der Unternehmensbewertung. Die Kammer behauptet immer wieder, DKB habe im Hinblick auf die Ergebnisse des III. Quartals, die sich aus dem Ision Finanzplan ergebende Wachstumsrate für 2001 im Geschäfts Webhosting um die Hälfte gesenkt. Diese Annahme ist schlicht falsch. Die Zeugin Schroder sagt dazu folgendes:

„Wir haben im Oktober ein finanzielles Modell zusammengestellt und es dann fortwährend aktualisiert, sobald wir weitere Informationen erhielten. Ich habe hier eine Notiz, dass wir die Ergebnisse für das III Quartal erst am 28.11. erhielten. Und das wir den zweiten und verbindlichen Angebotsbrief am darauf folgenden Tag, den 29.11., vorgelegt haben. Obwohl wir also die Zahlen für das III Quartal über Nacht in das Modell eingegeben und damit herumgebastelt haben, muss er – Staatsanwalt Heyen – verstehen, dass ein großer Teil der anderen bereits feststanden, also, obwohl wir die Ergebnisse für das III Quartal hatten, ehe wir einen Angebotsbrief einreichen mussten, hatten wir schon vorher ein recht ausführliches Modell ausgearbeitet, in das wir diese Zahlen dann eingespeist haben und an einem Tag mit den Zahlen

herumgebastelt haben. Also haben wir uns bei der Erstellung des Modells wesentlich mehr auf das II Quartal gestützt, und der Grund dafür war eben der zeitliche Ablauf.“

Daraufhin fragte der Staatsanwalt erstaunt nach, ob er die Zeugin richtig versteht, dass der Angebotsbrief vom 29.11. auf der Basis der Zahlen des II Quartals beruhe. Die Zeugin antwortet dann daraufhin:

„Da wir das III Quartal einen Tag vorher erhalten haben, haben wir natürlich darauf geachtet. Und wir hatten ja schon eine gewisse Vorstellung davon, wie die Zahlen für das III Quartal ausfallen würden, weil sie ... bereits in dem Financial Plan enthalten waren.“

Nach nochmaligem Nachfragen, aufgrund welcher Zahlen DKB ihr Angebot abgegeben habe, erklärt die Zeugin

„Aber ich meine, Sie müssen bedenken, dass wir uns nicht nur auf einen Zahlensatz stützen, dazu würde eine Vielzahl unterschiedlicher Faktoren gehören... Aber am wichtigsten ist, dass wir darauf warteten, dass Energis uns mitteilte, ob sie dem Forecast des Unternehmens glaubten und welchen Forecast sie Ision für die nächsten 10 Jahre gaben. Unsere Bewertung hing von unserem sogenannten Discounter cash flow für einen 10 Jahre Vor.. von Ision unter der Leitung von Energis ab.“

Und es wird nochmals wiederholt, dass der Financial Plan die Basis für die Unternehmensbewertung war (Seite 8, 9, 10 Zeugenvernehmung Schroeder vom 16.09.2003). Es ist also nicht wahr, das DKB im Hinblick auf die Umsatzzahlen des Quartals III die Annahmen des DCF-Kalküls relativiert hat. Dazu die Zeugin Corado:

„Wir verbringen einige Zeit damit, uns intensiv Gedanken über die echten Aussichten des Webhosting und des I + S Geschäfts zu machen, eben, weil sie für den finanzielle Erfolg des Geschäfts wichtig waren. So hatten wir uns schon vor Erhalt der Ergebnisse das III Quartal mit

verschiedenen Szenarien auseinandergesetzt nach Erhalt der Ergebnisse des III Quartal waren wir in der Lage, unsere Erwartungen bestätigt zu finden oder den Umständen entsprechend anzupassen. Grundsätzlich passten, hatten wir das Workhosting Geschäft für das vorhergesagte Webhosting Geschäft für 2001 bereits angepasst, wir hatten die Forecast des Isionmanagement bereits nach unten angepasst und die Ergebnisse des III Quartals bestätigten, dass wir hierbei richtig gehandelt hatten. Mit anderen Worten wir waren weniger optimistisch und überzeugt davon, dass wir im Jahre 2001 aggressive Umsatzzahlen erzielen würden.“ Vernehmung der Zeugin Corado vom 18.09.2003, Seite 22/23.

Auch diese Zeugin widerlegt die Behauptung der Kammer, die Umsatzzahlen des Quartals III hätten bei der Bewertung irgendeine Rolle gespielt. Die Annahme der Kammer ist damit auch widerlegt mit den angeblichen Scheinumsätzen des Quartals III hätte Ision über die Existenz eines „Wachstumsunternehmens“ getäuscht.

Ich beantrage die Vernehmung der Zeuginnen Corrado und Schroder.

Sofern die Kammer die subjektive Sicht der Energis mit den Aussagen dieser Zeuginnen begründet, findet eine selektive Auswahl der Aussagen dieser Zeuginnen statt.

Beide Zeuginnen werden bekunden,

dass bei der Unternehmensbewertung der ISION die Umsätze des Quartal 3 im Jahre 2000 keine Rolle gespielt haben, dass die angeblich nicht leistungsunterlegten Umsätze des Quartal 3 nicht geeignet waren, die Erwerberin Energis und ihre Berater über den Unternehmenswert der ISION zu täuschen.

Im Rahmen der Unternehmensbewertung ist deshalb festzuhalten, dass die Umsätze des Jahres 2000 keine Rolle gespielt haben, dass der Financial Plan auch nach Aussagen der DKB-Berater das entscheidende Bewertungskriterium war. Bei diesem Financial Plan spielen sogenannte Scheinumsätze keine Rolle und es ergibt sich im Rahmen des DCF-Kalküls ein Grenzpreis von 1.034 Mio € mit einem Synergieeffekt von über 450 Mio €.

Nach den Aussagen der Zeuginnen Corado und Schroder sind die Zahlen des Quartals III dabei nicht kausal für eine prognostizierte Wachstumsrate gewesen, sondern andere Erwägungen, die bislang nicht ermittelt worden sind. Die Annahme der Kammer ist deshalb auch falsch, dass das DCF-Modell auf Ausgangsbasis der Umsatzerlöse für das Jahr 2000 ermittelt worden ist. Ich verweise hier auf die Stellungnahme des Sachverständigen.

## 2. Berechnung des Schadens mit einem Umsatzmultiplikator

Ich verweise erneut auf die Stellungnahme des Sachverständigen. Der Sachverständige hat überzeugend in seiner Stellungnahme ausgeführt, dass es keine gesicherten Erkenntnisse darüber gibt, dass die Zahlungsbereitschaft eines Käufers dergestalt aussehe, als wolle der Käufer 10,8 Mio € pro erzielte Mio € an Umsatz 2000 weniger zahlen. Eine solche Berechnung ist betriebswirtschaftlich nicht haltbar und entspricht auch nicht dem Parteiwillen der Geschädigten. Zunächst kommt es darauf nicht an und darüber hinaus hat die Geschädigte sich hierzu überhaupt nicht geäußert.

Der Sachverständige hat hierzu bekundet, dass eine „Schadensberechnung“ ebenfalls in einem DCF-Kalkül stattzufinden habe. Es müsse abgestellt werden auf den Werteinfluß der inkriminierten Umsätze.

## 3. Täuschung über die Eigenschaft als Wachstumsunternehmen

Letzte Aussicht für die Kammer, um Herrn Falk einen Betrug vorwerfen zu können, liegt in der Konstruktion der Täuschung über die Eigenschaft Wachstumsunternehmen. Hierzu ist festzustellen, Ision war ein Wachstumsunternehmen. Ich verweise auf das Tabellenwerk des Sachverständigen. Die maßgeblichen Eckdaten für die Annahme liegen im Financial Plan 2001. Diese Größe steht fest und wird von niemand ernsthaft in Zweifel gezogen. Die zwischenzeitlich durchgeführten Ermittlungen der Kammer haben dies bestätigt. Geht man von dieser Zahl für 2001 aus, so ergeben sich im Verhältnis zu den Umsätzen des Jahres 2000 und 1999 klare Wachstumsprognosen. Wenn Herr Falk sich so verhalten hätte, wie es die Kammer offenbar für richtig befunden hätte und die inkriminierten Umsätze aus dem Zahlenwerk herausgestrichen hätte, wäre die Wachstumsrate entsprechend größer. Die Kammer hat in ihrem Beschluss ausgeführt, es gebe für die Behauptung, dass die Umsatzdelle im Quartal III wieder aufgeholt worden sei im Quartal IV keine tatsächlichen Anhaltspunkte.

Möge die Kammer sich mit dem Zahlenwerk beschäftigen. Der Sachverständige hat in seinem Tabellenwerk klar ausgeführt, dass die Umsätze für das Quartal IV dazu führen, dass bei Bereinigung der Umsätze im Quartal III die Kurbel steiler ansteigt bis hin zu der Vorhersage für das Jahr 2001. Ision war danach ein klares Wachstumsunternehmen. Die Verteidigung will an dieser Stelle nicht darüber spekulieren, was die Kammer eigentlich unter diesem Begriff versteht. Der strafrechtliche Vorwurf der Täuschung über die Qualität eines Unternehmens als Wachstumsunternehmen ist derartig unbestimmt, dass sich verfassungsrechtliche Probleme stellen. Die Kammer möge definieren, was sie unter einem Wachstumsunternehmen versteht. Auf das Zahlenwerk des Sachverständigen wird insofern hingewiesen.

Es wird in diesem Zusammenhang der beigefügte Beweisantrag gestellt.

Die vorlegten Zahlen im März 2001 bestätigen eindrucksvoll die Ausführungen des Sachverständigen und widerlegen die Annahmen der Kammer.

Nach alledem hat Ision eine „Minderleistung“ im Verhältnis zum Kaufpreis nicht erbracht. Die Umsätze des Jahres 2000 waren nicht Teil des Kaufvertrages im Sinne einer Garantie. Sie waren Bestandteil des Kaufvertrages im Sinne einer Earn-Out-Regelung für den Fall des Erreichens bestimmter Umsatzziele. Der gezahlte Kaufpreis sollte in keinem Fall unterschritten werden. Es gab keinen „negativen Earn-Out“. Wenn es dem Erwerber auf die Umsätze im Quartal III angekommen wäre, hätte er dies vertraglich fixieren können. Dies ist nicht geschehen.

Rechtsanwalt

+49 40 4502166



*And also been Paskoll de Unkarbening*

Memorandum *des Leign Grubine*

Energis Communications Ltd  
Carnalite  
50 Victoria Embankment  
London EC4Y 0DE

Telephone 020 7207 5555  
Facsimile 020 7207 5800  
www.energis.co.uk

*12.03*  
**4660**

*Kepi aus Budget sein Paskoll  
de Unkarbening des Leign Dr.  
Kessling sein 24.11.03*

To: David Wickham

Cc:

Date: 24/4/01

From: Peter Hutterli

Subject: lion invoices

Ref

Dave,

I've attached some more details on the invoices we discussed. Here's a summary of what appears to have taken place:

- DM 8.15 DM of work for 4 companies was invoiced in September 2000
- Of this work, DM 6.35 M relates to building planning for three separate multimedia datacentres
- One piece of work for DM 3 M in two pieces (for Distefora Bluetrix) appears to be at least partly genuine. Documentation can be found supporting two pieces of work with contracts signed on 29/3/00 and 30/6/00. However, the invoice for the first piece of work has been changed in the last two weeks to make it appear to have been raised on 20th June (before the second order) rather than in September when both were actually raised.
- Two other datacentre projects (KM-1 and Mediaconsult) have no evidence of any work undertaken. The work was supposed to have been completed by Axel Kaben and his Luebeck software team. Thomas Kiessling directed an enquiry to him through the SV board on 12/1/01 asking for evidence that this work (and Medienkontor) had been done. He replied saying that because of the pressures of the IPO nothing was documented and because of his illness he did not want to pursue the issue further. Both he and his software team are now employed by Distefora. KM-1 is a Distefora company, and Mediaconsult (and Medienkontor) appears to be directly associated with Distefora, with Distefora directors signing orders directly.

I have more supporting documentation if you need it. I have asked John Falconer to pursue whether or not payment was received for this "work".

Please let me know what further, if anything, you would like me to do with this now.

Regards,

Peter

+49 40 4502166



4621

## 1) Bluetrix

- Planning for a Dortmund datacentre
- Two orders of DM 1,500,000 each
- Appears to be genuine with evidence of work completed
- Two contracts requesting work discovered dated 29.03.00 and 30.06.00
- Two invoices raised 01.09.00 and 18.09.00. First invoice has been changed to make it appear to have been raised on 20.06.00 prior to the second work order.
- Ralph Simmen (Distefora Bluetrix) placed both orders

## 2) KM-1

- Planning for a Kiel datacentre
- DM 2,000,000
- Deal with Axel Kaben's Luebeck-based software group (subsidiary of Ision)
- Despite requests from Thomas Kiessling to Axel Kaben (minuted in January Supervisory Board), no evidence of work completed for this project has been produced
- Axel Kaben and his team of software developers now employed by Bluetrix
- Vorstand of KM-1 (Stephan Clausen) also placed MedienKontor orders.
- Ex-Vorstand of KM-1, Michael Braun now Director of Distefora Bluetrix.
- Invoices were addressed to Ralph Simmen, now Director of Distefora Bluetrix
- KM-1 registered in Kiel Handelsregister with a phone number. On calling the phone is answered "Distefora".

## 3) MediaConsult

- Planning for a Dortmund datacentre (should be different to Bluetrix datacentre)
- DM 1,350,000
- Deal made with Axel Kaben's Luebeck-based software group (subsidiary of Ision)
- Despite requests from Thomas Kiessling to Axel Kaben (minuted in January Supervisory Board), no evidence of work completed for this project has been produced
- Axel Kaben and his team of software developers now employed by Distefora Bluetrix
- Vorstand, Theodor Baltz (married to Sabine Christiansen) and Klaus Mohr (also Vorstand, MedienKontor)

+49 40 4502166

energis

4622

4) MedienKontor

"Sabine Christiansen" (ARD chat show host) portal development  
DM 1,800,000

Evidence that some work was completed although not enough  
documentation to support so much work

Contract specifically forbids Ision referring to any of this work or using  
Medienkontor as a reference site (may be a normal sub-contract provision  
as Medienkontor appear to be the prime contractors)

Vorstand, Klaus Mohr (also Vorstand of MediaConsult). Owner, Theodor  
Baltz (also Vorstand, MediaConsult)

Orders signed by Stephan Clausen (Vorstand, KM-1 a Distefora company)  
and Ralph Simmen (Distefora Bluetrix)



Stellungnahme zu ausgewählten Argumenten der Kammer in deren Schriftsatz vom  
9.02.2005

I. Die Kammer trägt u. a. folgende Argumente vor:

- (1) Die theoretischen Schlussfolgerungen des Sachverständigen (SV) zur mittelbaren Wertrelevanz der kontaminierten Ision-Umsätze 2000 seien nicht tragfähig (S. 2);
- (2) er lasse das „historische Material“ weitgehend unbeachtet und baue daher auf einer unzureichenden Tatsachenbasis auf (S. 2);
- (3) weshalb die Kammer bei der „vorläufigen Würdigung“ bleibe, dass die kontaminierten Umsätze des Jahres 2000 den vereinbarten Kaufpreis beeinflusst haben (S. 2);
- (4) einem Unternehmen, dessen Umsatzzahlen ... stagnierten oder rückläufig waren, wird man nicht .... zutrauen, in der Zukunft starke Wachstumsraten zu erreichen. „Für vorhergesagtes Wachstum bedarf es Anhaltspunkte“ (S. 4);
- (5) der SV habe sich lediglich auf den ISION-Finanzplan gestützt (S. 6);
- (6) DKB habe in ihren Modellrechnungen Umsatzzahlen des Jahres 2000 mit Umsatzprognosen für 2001 verknüpft (S. 7) und damit keinen unbewussten Konsistenzfehler begangen (S. 8), über die der Sachverständige spekuliere (S. 8);
- (7) Die Argumentation, die Fortschreibung zuvor gesetzter Wachstumsraten auf reduzierte Umsatzzahlen 2000 wirke sich reduzierend auf die Bewertung der ISION AG aus, sei „zu kurz und überzeugt nicht“ (S. 10);
- (8) die sog. Bluetrix-Umsätze, die im Bewertungskalkül von 28./29. November 2000 nicht auftauchen, seien später wieder aufgenommen worden (S. 11);
- (9) die Annahme des Sachverständigen, Scheinumsätze in 2000 hätten wegen der damit verbundenen Absenkung der Wachstumsraten zwischen

2000 und 2001 zugunsten des Käufers gewirkt, ginge „am Sachverhalt völlig vorbei“ (S. 12);

(10) es bestünde eine „direkte proportionale Verknüpfung“ (S. 16) zwischen Umsatzerlösen in 2000 und der Höhe des Gesamtkaufpreises (S. 16); die Umsatzzahl (von 66,8 Mio.) sei gleichsam „Geschäftsgrundlage für den zu leistenden Mindestkaufpreis“ (S. 18);

(11) der Wert der ISON AG könne wegen „erheblicher Umsatzmanipulationen“ nicht im Wege eines DCF-Kalküls bestimmt werden („nicht zugänglich“, S. 31);

(12) nicht das Ergebnis der DCF-Analyse habe den Marktwert der ISON AG unmittelbar bestimmt, sondern der tatsächlich erzielbare Preis“ (S. 32);

(13) die Einwendungen von A. Falk gegen die Mindestschadenberechnung der Kammer (nicht 47,6 sondern 25,1) ginge an der Sache vorbei.

II. Die Kammer stellt die mögliche Sichtweise und Erwartungen von DKB bzw. Energis in das Zentrum ihrer Überlegungen und Argumentation. Diese hermeneutische Annäherung an den zu beurteilenden Sachverhalt verführt die Kammer zu einer Sicht, die Tatsachen unvollkommen zur Kenntnis nimmt und logische Schlussfolgerungen mit bedenklicher Begründung ausblendet.

Die deutlichste Ausblendung von Sachverhalts-relevanten Tatsachen findet statt durch die Fixierung der Kammer auf die Umsätze des 3. Quartals 2000. Dadurch bleibt der Rest des Erwartungsspektrums, das ein rationaler Käufer (oder Berater) Ende 2000 gehabt hätte, unbeachtet.

Unter Einbeziehung bestimmter kontaminierter Umsätze hätte ein rationaler Käufer am Ende des Jahres 2000 die Datenstruktur wahrgenommen, die Tabelle 2 enthält. Tabelle 1 zeigt die sog. kontaminierten Umsätze, die fast ausschließlich dem 3. Quartal 2000 zuzurechnen sind.

Unternehmen	Access	Hosting	Integrated Solutions	Systems and Services	Summe
(1) Bluetrix	45	55	1.742	927	2.769
(2) KM-I-GmbH	0	0	1.023	0	1.023
(3) Medienkontor-Online GmbH	0	0	920	0	920
(4) Media Consult GmbH	0	0	690	0	690
(5) Sitgate AG	0	0	372	107	479
Summen	45	55	4.747	1.034	5.881

Tabelle 1

Tabelle 2 enthält die Informationen, die Basis des von DKB entwickelten DCF-Kalküls vom 28. bzw. 29.11.2000 waren und dessen Ergebnis ein stand-alone-Wert für das Eigenkapital von ISION in Höhe von 1.034 ist (ohne den Wert der Synergie-Effekte, den DKB auf 466 schätzt).

Vgl. im Anhang Tabelle 2.

Tabelle 3 zeigt die Informationen, die ein Käufer (bzw. dessen Berater) gehabt hätte, wenn die kontaminierten Umsätze in Quartal 3/2000 vollständig eliminiert worden wären. Die Zahlenangaben für diesen Fall in eckigen Klammern geben die quartalsbezogenen Wachstumsraten an. Weil die Umsätze im 4. Quartal 1999 nicht bekannt sind, wird vereinfachend unterstellt, der Umsatz im 4. Quartal 1999 sei gleich  $0,25 \cdot \text{Umsatz } 1999$ . Da mir der Jahresabschluss 2000 nicht vorliegt, nehme ich an, dass die Umsätze in 4/2000, die ich dem Financial Plan entnehme, korrekt sind.

Vgl. im Anhang Tabelle 3.

Tabelle 3 enthält somit die wahren Daten über Umsätze, die dem Käufer Ende 2000 zur Verfügung gestanden hätten. Die Kammer, die sich bemüht, das Verhalten eines rationalen Käufers Ende 2000 zu simulieren, müsste *diese* Datenmenge zum Ausgangspunkt ihrer Überlegungen machen. Zugleich hätte sie zu beachten, dass der ISION Finanzplan für 2001 keine kontaminierten Umsatzprognosen enthält.

Den in Tabelle 3 enthaltenen Informationen ist klar zu entnehmen, dass

- (1) die ISON AG sich im Jahr 2000 als Wachstumsunternehmen präsentiert. Wachstumsraten von 42,7, 138 und 356% sind klare Indikatoren. Dies bezweifelnde Aussagen des Staatsanwalts und der Kammer sind Belege für eine unvollständige Wahrnehmung der Realität;
- (2) die abgeschwächten Wachstumsraten in den wichtigen Geschäftsfeldern Hosting (0,194) und Integrated Solutions (-0,503) im 3. Quartal 2000 (die niemand bestreitet) im 4. Quartal 2000 mit Wachstumsraten von 59% bzw. 220% deutlich überkompensiert werden. Vermutungen des Staatsanwalts bzw. der Kammer, die ISON AG hätte in 2000 ihr Wachstumspotential verloren oder der Käufer hätte seine Wachstumsstrategie im Geschäftsfeld Integrated Solutions scheitern sehen (wenn die wahre Lage offenbart worden wäre), sind Aussagen, denen die Datenbasis fehlt;
- (3) die von DKB unterstellten jährlichen Wachstumsraten in den drei zentralen Geschäftsfeldern für den Zeitraum 2000/2001 und danach markant *hinter* den realisierten (wahren) Wachstumsraten, die ISON im Zeitraum 1999/2000 erzielt hatte und die in Tabelle 3 ausgewiesen werden, zurückbleiben.

Im Ergebnis ist es die Staatsanwaltschaft bzw. die Kammer, die eingeengt durch den alleinigen Blick auf Quartal 3 in 2000 die Historie der ISON AG nicht vollständig zur Kenntnis nehmen und deshalb Folgerungen produzieren, die mit der Datenbasis in Konflikt stehen.

III. Die Staatsanwaltschaft bzw. Kammer geraten auch in Konflikt mit logischen Folgerungen.

- (1) Sie bestreiten, dass DKB ein konzeptioneller Fehler bei der Erstellung der Umsatzprognosen unterläuft und dass dieser Fehler, ausgelöst durch die partielle Kontaminierung der Umsätze 2000 dem Käufer, also Energis, keinesfalls schadet.

Ausgangspunkt des Arguments der Verteidigung ist, dass die Umsatzprognosen im ISON Financial Plan 2001 keine „related-party-Umsätze“ enthalten. Wird nun eine rechnerische (keine kausale) Verknüpfung zwischen Umsatz 2000 und erwartetem Umsatz 2001

hergestellt in der Form  $\text{Umsatz 2000} (1+g) = \text{Umsatz 2001}$  und wird der Umsatz 2000 um z. B. 10% gesenkt, weil z. B. ein related party-Umsatz vorliegt, dann ist die Wachstumsrate  $g$  nach oben anzupassen, um die rechnerische Verknüpfung zu erhalten. Diese logische Folgerung unterbleibt im DKB-Kalkül mit der Folge, dass alle künftigen Geschäftsfeldspezifischen Umsätze gedämpft sind mit der weiteren Folge eines niedrigeren Unternehmenswertes. Ein niedrigerer Unternehmenswert kann den Käufer nicht schädigen.

Anders formuliert: Wenn in den Umsätzen 2000 ein „related-party-Umsatz“ in Höhe von 5 aufgedeckt wird und aus der Umsatzzahl 2000 entfernt wird, ist die Beibehaltung einer unveränderten Wachstumsrate (von z. B. 33%) nur begründet, wenn die Erwartung besteht, dass auch der Umsatz 2001 einen „related-party-Umsatz“ von  $5 \cdot 1,33 = 6,65$  enthält. Dieser Umsatzbeitrag ist durch die Entfernung von 5 im Umsatz 2000 und *Beibehaltung* der Wachstumsrate von 33% „entfernt“. Dieses Beispiel entspricht aber nicht der Sachlage: Die geplanten Umsätze der ISON AG in 2001 enthalten keine „related-party-Umsätze“. Folglich ist die Hypothese, die im Rechengang von DKB steckt, solche „related-party-Umsätze“ bestünden eben doch, falsch.

Die Kammer dagegen meint auf S. 12, dieses Argument ginge „am Sachverhalt völlig vorbei“. Diesen Werteeinfluss – so die Kammer – hätten Scheinumsätze in 2000 nur haben können, wenn die Umsatzprognosen für 2001 (und die Wachstumsraten für die Folgejahre) unabhängig von den Umsatzerlösen in 2000 gewesen wäre. Das sei aber nicht der Fall gewesen.

Hier wird zunächst übersehen, dass für „related-party-Umsätze“ in 2000 und „related-party-Umsätze“ in 2001 Unabhängigkeit gilt. Es gibt „related-party-Umsätze“ in 2000 und es gibt keine „related-party-Umsätze“ in 2001. Intensiver kann die Unabhängigkeit nicht sein.

Das Argument steht außerdem im Konflikt mit der Logik des Kalküls. Eine Wachstumsrate ist *nie* unabhängig von Ausgangsgröße (Umsatz 2000) und Erwartungsgröße (Umsatz 2001) Es werden im Rahmen der Bewertung von Unternehmen nicht Wachstumsraten ( $g$ ) prognostiziert, sondern Umsätze, die allerdings Wachstumsraten implizieren. Aber es

kommt auf positive, Cash flow-generierende Umsätze an. Wenn nun DKB, gestützt auf eigene Recherchen und Analysen eine Wachstumsprognose für 2001 in den Bewertungskalkül einbringt und dann eine Korrektur des Umsatzes 2000 vornimmt, wegen eines entdeckten „related-party-Umsatzes“, dann ist als Folge die Wachstumsrate 2000/2001 nach oben anzupassen. Im Bewertungskalkül vom 28. und 29. November 2000 unterbleibt diese Anpassung. Ein Schaden für den Käufer resultiert daraus nicht.

- (2) Staatsanwaltschaft und Kammer bestreiten die Argumentation von A. Falk, dass – unter der Prämisse, dass man das Multiplikator-Konstrukt der Kammer akzeptiert – der Mindestschaden nicht 47,6, sondern nur 25,1 betrage.

Im einzigen verfügbaren DCF-Kalkül vom 28. bzw. 29.11.2000 wird ein stand-alone-Wert von 1.034 ausgewiesen. Bezogen auf den Umsatz 2000 von 95,1 (*ohne* Bluetrix), schließt die Kammer auf einen Umsatz-Multiplikator von 10,8. Da die Umsatz-Zahl von 95,1 um Bluetrix-Umsätze bereinigt ist, sind in diesem Umsatz kontaminierte Umsätze von 3,1 enthalten. A. Falk rechnet folglich  $3,1 \cdot 10,8 \cdot 0,75 = 25,1$ . Gegen diese Rechnung ist nichts einzuwenden.

Daraus folgt, dass die Rechnung der Kammer (47,6) mit einer korrekten Dreisatz-Rechnung in Konflikt steht. Anders ausgedrückt: Die Kaufpreisreduktion, die die Kammer in ihrer Simulation des Verhaltens des Käufers ableiten will, dürfte allenfalls 25,1 betragen. Die Argumentation der Kammer ist etwa die folgende: Der Bewertungskalkül von DKB (mit dem stand-alone-Grenzpreis von 1.034) sehe so aus, als wolle der Käufer 10,8 Mio. Euro pro erzielte Mio. an Umsatz 2000 zahlen:  $95,1 \cdot 10,88^1 \cong 1.034$ . Um wie viel sinkt die Zahlungsbereitschaft des Käufers, wenn der Umsatz 2000 nur  $95,1 - 3,1 = 92$  beträgt? Die Antwort muss im Einklang mit der Logik stehen und lauten  $3,1 \cdot 10,8 = 33,48$ . Da der Käufer nur 75% der Anteile übernehmen will, sinkt die Zahlungsbereitschaft auf  $33,48 \cdot 0,75 = 25,1$ .

Die Kammer argumentiert, in späteren Arbeitspapieren seien die Bluetrix-Umsätze wieder aufgeschienen. Daher müsse der Kaufpreis um  $5,88 \cdot$

<sup>1</sup> Die Kammer erweist sich als nicht kleinlich und rundet ab auf 10,8.

$10,8 \cdot 0,75 = 47,6$  sinken. Dieses Argument ist nicht überzeugend. Es liegt *ein* Bewertungskalkül vor: Das sind die Valuation Considerations vom 28.11.2000 und das zugehörige Financial Model vom 28.11.2000. Alle sonstigen mir bekannten Studien (vom 7.12, 11.12, 15.12.2000) sind keine Bewertungskalküle, weisen keinen Unternehmenswert aus, sondern haben andere Funktionen. Für die Bestimmung eines Grenzpreises sind sie ohne Belang. Folglich ist die Rechnung von A. Falk korrekt, nicht aber die der Kammer.

- IV. Die „als-ob-Hypothese“ der Kammer, der Käufer könne behandelt werden, als sei er bereit gewesen, 10,8 Mio. Euro für jede Million erzielten Umsatz in 2000 zu bezahlen (gewichtet mit dem prozentualen Anteil der erworbenen Anteilsrechte), also die Benutzung eines simplen Umsatzmultiplikators als Ersatz für eine begründete Unternehmensbewertung oder Schadenquantifizierung, ist von der Verteidigung heftig kritisiert worden. Auf diese Ausführungen wird hier verwiesen. Die Kammer trägt unverändert vor (S. 16), dass eine „direkte proportionale Verknüpfung“ zwischen Umsatzerlösen 2000 und Höhe des Gesamtkaufpreises (1.034) bestünde. Das ist in formaler Sicht zutreffend: Wenn man 1.034 durch 95,1 teilt, erhält man (gerundet) 10,8 und verfügt über die formale „direkte proportionale Verknüpfung“ zwischen Umsatz 2000 und Grenzpreis. Mit der dokumentierten Form der Wertfindung durch DKB im Financial Model vom 28.11.2000 hat die „als-ob-Hypothese“ der Kammer indessen nichts zu tun. Die dort aufgespannte Rechnung kann durch die Multiplikator-These der Kammer nicht ersetzt werden. Infolgedessen erlaubt das Vorgehen der Kammer keinerlei Folgerung darüber, wie die Zahlungsbereitschaft des Käufers oder der Grenzpreis reagiert hätte, wenn er über „related-party- Umsätze“ im 3. Quartal 2000 in Höhe von 3,1 informiert gewesen wäre. Dass die Umsatzrückgänge im 3. Quartal 2000 durch hohe Zuwächse im 4. Quartal 2000 überkompensiert wurden, wurde oben schon ausgeführt.

Zu beachten ist auch, dass über Kaufpreise in Verhandlungen entschieden wird, bei denen beide Parteien vertreten sind. Die Kammer betrachtet nur den Käufer und blendet den Verkäufer, der u. U. weitere Bieter im Hintergrund weiß, aus. Warum sollte der Verkäufer die aus einer „als-ob-Hypothese“ gefolgerte Kaufpreisreduktion akzeptieren, wenn er weiß, dass die „related-party-Umsätze“

in 2000 einmalig waren, die künftigen Umsätze (2001 ff) keine „related-party-Umsätze“ enthalten und die Umsätze des 4. Quartales 2000 die durch „related-party-Umsätze“ im 3. Quartal 2000 verursachten Umsatzeinbußen deutlich überkompensieren?

Hätte der Verkäufer dem Käufer nicht die Umsätze im 4. Quartal 2000 präsentiert, um zu belegen, dass die ISION AG in den am meisten interessierenden Geschäftsfeldern auf ihren Wachstumspfad zurückgekehrt war? Hätte der Verkäufer nicht auf der Übertragung des Sachverhalts in ein DCF-Kalkül bestanden, auch wenn ihm der Kalkül von DKB nicht bekannt gewesen wäre?

Diese Fragen werden von der Kammer nicht beachtet. Sie will den Preis fixieren, beachtet aber nur eine Partei, den Käufer. Auf S. 32 heißt es, dass „im vorliegenden Fall nicht das Ergebnis der DCF-Analyse den Marktwert der ISION AG unmittelbar bestimmt hat, sondern der tatsächlich erzielbare Preis“. Diese zumindest unglückliche Formulierung macht das Dilemma der Kammer deutlich: Sie flieht vor dem DCF-Kalkül, indem sie ihm die Preisbildungskraft bestreitet, hat aber dann keinerlei rationale Basis, um ein Preisgebot herzuleiten. Aus dem Sachverhalt ergibt sich indessen, dass die verfügbaren Preisgebote in konsistenter Beziehung zum DCF-Kalkül stehen.

Regensburg, 15.02.2005

Jochen Drukarczyk

Tabelle 3 zu Stellungnahme vom 15.02.2005; Informationsvorlage des Käufers, wenn alle kontaminierten Umsätze nicht erfasst sind (-3,1)

Geschäftsfeld	Umsätze 1999	1/2000	2/2000	3/2000	4/2000	Umsätze 2000	Wachstums- rate 1999/2000	Wachstums- rate DKB für 2000/2001
(1) Access	18.938	4.525 [-0,044]	8.875 [0,961]	7.148 [-0,195]	6.470 [-0,095]	27.018	0,427	0,12
(2) Hosting	3.632	2.158 [1,377]	3.525 [0,638]	4.210 [0,194]	6.694 [0,590]	16.587	3,565	0,765
(3) Integrated. Sol.	9.590	3.222 [0,344]	6.350 [0,971]	3.159 [-0,503]	10.118 [2,203]	22.849	1,383	1,2
(4) Systems and Services	28.021	6.508 [-0,071]	6.392 [-0,018]	5.956 [-0,068]	6.492 [-0,090]	25.348	-0,095	-0,022
Summe der Umsätze	60.181	16.413	25.142	20.473	29.774	91.802	0,525	

Tabelle 2 zu Stellungnahme vom 15.02.2005; dem Käufer verfügbare Informationen unter Einbeziehung der kontaminierten Umsätze ohne Bluatrix-Umsätze in Höhe von 2,7

Geschäftsfeld	Umsätze 1999	1/2000	2/2000	3/2000	4/2000	Umsätze 2000	Wachstums- rate 1999/2000	Wachstums- rate DKB für 2000/2001
(1) Access	18.938	4.525	8.875	7.148	6.470	27.018	0,427	0,12
(2) Hosting	3.632	2.158	3.542	4.210	6.694	16.604	3,572	0,765
(3) Integrated. Sol.	9.590	3.222	6.350	6.164	10.118	25.854	1,696	1,2
(4) Systems and Services	28.021	6.508	6.392	6.063	6.492	25.455	-0,092	-0,022
Summe der Umsätze	60.181	16.413	25.159	23.585	29.774	94.931	0,577	