

# 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

D1: 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  
20.01.2005

In der Strafsache

gegen

Alexander Falk

wird beantragt,

einen Wirtschaftsprüfer zu benennen von der BDO Deutsche Warentreuhand Aktiengesellschaft als Sachverständigen zu der Frage zu bestellen, ob die buchmäßige Erfassung bestimmter Geschäftsvorfälle im Vorfeld des Verkaufs der Mehrheit der Anteile der Ision Internet AG aus Sicht des Sachverständigen ordnungsgemäß war oder ob es sich, wie die Staatsanwaltschaft behauptet, um sogenannte „Scheinumsätze“ handelt.

Begründung:

Die Verteidigung hat durch die Einvernahme des Sachverständigen Prof. Dr. Dr. Drukarczyk bewiesen, dass die von der Staatsanwaltschaft behaupteten Scheingeschäfte sich nicht positiv auf den Unternehmenswert ausgewirkt haben, sondern negativ. Die Verteidigung hat bewiesen, dass die fraglichen Umsätze bei der Unternehmensbewertung durch die Käuferin Energis keine Rolle gespielt haben. Dieser Auffassung ist inzwischen auch die Staatsanwaltschaft.

Die Verteidigung wird durch die heutige Einvernahme des Sachverständigen Prof. Dr. Dr. Drukarczyk weiter beweisen, dass die von der Kammer vorgenommene Schadensberechnung wissenschaftlich nicht haltbar ist.

Die Verteidigung wird weiterhin beweisen, dass es wissenschaftlich nicht haltbar ist, zu behaupten,

„Mithin war ... die Höhe der von Energis zu erbringenden Gegenleistung unmittelbar mit der Höhe der von Ision im Jahr 2000 zu erzielenden Umsatzerlöse verknüpft.“ Beschluss der Kammer vom 02.11.2004, Seite 17.

Die Verteidigung wird beweisen, dass der fixe Kaufpreis von 1.016 Mio. € überhaupt nicht mit Umsatzerlösen des Jahres 2000 verknüpft war. Die Verteidigung wird beweisen, dass der Umsatzmultiplikator, wie ihn die Kammer verwendet, auch bei der Berechnung eines Schadens nicht herangezogen werden kann.

Nach Beendigung der Einvernahme des Sachverständigen wird die Verteidigung damit zwingend dargelegt haben, dass sämtliche Hypothesen der Staatsanwaltschaft und der Kammer zu dem Einfluss von behaupteten Scheinumsätzen auf die Wertbestimmung durch die Erwerberin und die Hypothesen zur Schadensberechnung falsch sind und mit wissenschaftlich zwingenden Annahmen nicht im Einklang stehen.

Die Verteidigung hatte dargelegt, dass aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung und der Vereinfachung der Sachverständige davon ausgegangen war, dass die Annahmen der Staatsanwaltschaft und der Kammer zu angeblichen Scheinumsätzen bei der Firma Ison Internet AG richtig seien.

Nach dem zwingenden Sachverständigenbeweis kommt es auf die Frage der Existenz von „Scheinumsätzen“ im Jahre 2000 nicht an.

Sie mögen existieren oder nicht, für die Wertbestimmung der Ison, für den Kaufpreis, das gesamte Geschäft, haben sie keine Rolle gespielt.

Die Verteidigung wird aber nun auch beweisen, dass die Annahmen der Staatsanwaltschaft zu den fraglichen Umsätzen, die Charakterisierung als Scheinumsätze, falsch sind. Alexander Falk wird auch insofern den Nachweis erbringen, dass ihn ein Schuldvorwurf nicht trifft. Dazu im einzelnen:

Der zu beauftragende Sachverständige wird zu folgenden Ergebnissen gelangen:

1. Die Untersuchung der Ordnungsmäßigkeit der Erfassung verschiedener Geschäftsvorfälle als Umsatz im Konzernabschluss der Ison zum 31. Dezember 2000 führe zu dem Ergebnis, dass Verstöße gegen die nach HGB bzw. IAS anzuwendenden Grundsätze ordnungsgemäßer Rechnungslegung hinsichtlich der Geschäfte

- Nr. 4, Erstellung eines Konzepts zum Aufbau eines Hosting-Centers/Medienportals in Kiel/Raisdorf durch Ison für KM-1, und
- Nr. 5, Planung und Konzeption eines Rechenzentrums in Kielaisdorf durch Ison für MediaConsult,

dann bzw. in der Höhe vorliegen, in der die vertragsgemäße geschuldete Leistung bis zum Bilanzstichtag jeweils tatsächlich nicht erbracht wurde.

2. Der Sachverständige wird weiter aussagen, dass bezüglich aller übrigen zu untersuchenden Geschäftsvorfälle hinsichtlich ihrer Erfassung als Umsatz im

Konzernabschluss der Ision ein Verstoß gegen die Grundsätze ordnungsmäßiger Rechnungslegung weder dem Grunde nach noch der Höhe nach festzustellen sei. Der Sachverständige wird diese Beurteilung auf folgende Erwägungen stützen:

- Die zu untersuchenden Geschäftsvorfälle seien aufgrund ihres für die Geschäftstätigkeit der Ision typischen Charakters den Umsatzerlösen zuzuordnen.
- Mögliche Rückdatierungen von Verträgen, Liefer- oder Leistungsbestätigungen seitens der Beteiligten hätten keine Auswirkungen auf den Umsatzausweis, maßgeblich sei insoweit allein die tatsächliche Erbringung der vertraglich geschuldeten Leistung.
- Die Existenz mehrerer Rechnungsausdrucke deute nicht zwingend auf einen Mangel in der Ordnungsmäßigkeit der Buchhaltung hin, für die Frage, ob ein Umsatz realisiert sei, sei die Existenz einer oder mehrerer Rechnungen nicht maßgeblich.
- Ob letztlich der ursprüngliche Auftraggeber Ision oder der Rechnungssteller Ision KG die Leistung erbracht habe, sei für die Richtigkeit des Umsatzausweises in dem Konzernabschluss zum 31. Dezember 2000 nicht von Bedeutung, da beide Unternehmen dem Ision Konzern angehörten. Die Umsatzerlöse flossen daher unabhängig davon, welches der beiden Unternehmen die Leistung selbst ausgeführt habe, in den Konzernabschluss ein.
- Soweit die zu beurteilenden Geschäftsvorfälle maßgeblich bilanzpolitisch motiviert gewesen seien, würde dies ihren Ausweis im Konzernabschluss der Ision nicht ausschließen. Auch die ggf. fehlende Notwendigkeit der Einbeziehung der Ision in die Leistungskette betreffe keine bilanzielle, sondern eine betriebswirtschaftliche Frage, in der der Konzernleitung ein weiteres unternehmerisches Ermessen zustehe. Sie sei demgemäß für den Ausweis der entsprechenden Umsätze irrelevant.
- Auf die Angemessenheit der vereinbarten Preise komme es für die Frage der Zulässigkeit des Ausweises als Umsatz nicht an. Gerade weil Geschäfte mit nahestehenden Unternehmen häufig zu Verzerrungen des Umsatz- und Ertragsausweises führten, gibt IAS 24, der sich ausführlich mit dieser Problematik

beschäftige, an solchen Geschäften beteiligten Unternehmen recht umfangreiche Offenlegungspflichten auf, ohne aber den Ausweis als Umsatz selbst zu berühren.

- Ein Umsatz sei nach IAS bei Liefergeschäften mit dem Gefahrenübergang und bei sonstigen Leistungen dann bzw. in der Höhe realisiert, die dem Leistungsfortschritt zum Bilanzstichtag multipliziert mit dem vereinbarten Festpreis entspreche. Nach DRS 11 sei ein entsprechender Ausweis auch nach deutschen Rechnungslegungsgrundsätzen zumindest als zulässig anzusehen. Der Umsatz Nr. 7, Lieferung von Hard- und Software an Logo (DM 4,1 Mio.), sei nach dem Konzernabschluss zum 31. Dezember 2000 gar nicht und der Umsatz Nr. 6, Lieferung von Hard- und Software an Bluetrix, nur anteilig mit einem um DM 1,6 Mio. geminderten Betrag von DM 5,4 Mio. enthalten. Die Höhe der in dem Konzernabschluss erfassten Umsätze entspreche – abgesehen von den oben erwähnten Geschäften Nr. 4 mit KM-1 und Nr. 5 mit MediaConsult – in allen Fällen dem zum 31. Dezember 2000 gegebenen Leistungsfortschritt.

3. Der Sachverständige wird ferner zu dem Ergebnis kommen,

dass der Betrag des möglicherweise fehlerhaft erfassten Umsatzes sich auf insgesamt maximal 1,7 Mio. € belaufe. Die Auswirkungen eines solchen Fehlausweises auf die Ordnungsmäßigkeit des Konzernabschlusses der Ision zum 31. Dezember 2000 seien unter Beachtung des Grundsatzes der Wesentlichkeit zu würdigen.

Als Ergebnis dieser Würdigung wird der Sachverständige feststellen,

dass selbst ein Fehlausweis von Umsätzen in der vollen Höhe von 1,7 Mio. € die Ordnungsmäßigkeit des Abschlusses im ganzen nicht beeinträchtigen würde.

4. Der Sachverständige wird weiter ausführen,

dass selbst beanstandete Umsätze in einer Höhe von 5,8 Mio. € nicht dazu führen, dass die Wesentlichkeitsschwelle überschritten werde.

Der Sachverständige wird darlegen, dass in der internationalen Rechnungslegungspraxis die Wesentlichkeitsgrenze sachverhaltsbezogen häufig im Intervall zwischen 5 % und 10 % festgelegt werde. Die Wesentlichkeitsgrenze werde überschritten, wenn dadurch insgesamt der Jahresüberschuss bzw. -fehlbetrag um mindestens 10 % und außerdem um mindestens 0,25 % der Bilanzsumme verändert werde oder die Bilanzsumme um mindestens 5 % verändert werde oder für die Beurteilung des konkreten Unternehmens oder seiner Organe besonders wichtige sonstige Einzelposten des Jahresabschlusses um mindestens 10 % verändert würden.

5. Der Sachverständige wird zu dem Ergebnis gelangen,

dass der Konzernabschluss der Ison zum 31. Dezember 2000 trotz eines Fehlausweises von Umsätzen als ordnungsmäßig zu beurteilen sei.

Der Sachverständige ist zu bestellen, weil die Kammer nicht über die erforderliche Sachkunde zur Erfassung einzelner Geschäftsvorfälle im IAS-Konzernabschluss und dem HGB-Einzelabschluss verfügt.

Die Verteidigung hatte im Ermittlungsverfahren ein Gutachten der BDO Deutsche Warentreuhand Aktiengesellschaft erstellen lassen und überreicht. Das Gutachten liegt der Kammer vor. Nach dieser gutachterlichen Stellungnahme sind die vorgetragenen Beweisbehauptungen Ergebnis der gutachterlichen Tätigkeit der BDO gewesen. Die Kammer hat sich mit diesen gutachterlichen Stellungnahmen nicht auseinandergesetzt. Unzweifelhaft kann die Kammer die fraglichen Beurteilungen nicht selbst vornehmen. Aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung ist es geboten, den Sachverständigen über die BDO benennen zu lassen. Die gutachterliche Beurteilung des Sachverhalts nimmt erhebliche Zeit in Anspruch. Aus Beschleunigungsgrundsätzen im Hinblick auf die noch andauernde Untersuchungshaft des Angeklagten Falk sollte die BDO, die mit dem Sachverhalt befasst war, den Sachverständigen benennen.

Das Sachverständigengutachten wird ergeben, dass bis auf Umsätze in Höhe von 1,7 Mio. € die von der Staatsanwaltschaft als Scheinumsätze bezeichneten Umsätze ordnungsgemäß verbucht worden sind.

Der Sachverständige wird ferner darlegen, dass fragliche Umsätze in Höhe 1,7 Mio. € nicht dazu führen, dass der Konzernabschluss nicht ordnungsgemäß sei.

Der Sachverständige wird vielmehr im Ergebnis feststellen,

dass der Konzernabschluss verlässlich und somit als ordnungsgemäß zu beurteilen sei, unter Beachtung der Wesentlichkeitsgrenze auch dann, wenn die als Scheinumsätze beanstandeten Umsätze berücksichtigt würden.

Für die Verteidigung

RA Bliwier