

BFH: Keine rückwirkende Berichtigung einer EAV-Mindestlaufzeit

Ein EAV erfüllt nicht die fünfjährige Mindestlaufzeit, wenn die erstmalige Kündigungsmöglichkeit auf den 30.12. vereinbart ist und die Berichtigung des Datums auf den 31.12. erst nach Ablauf der 5-Jahresfrist erfolgt. Die Entstehungsgeschichte und die Vorstellungen der am Vertragsschluss beteiligten Personen können bei der Vertragsauslegung nicht berücksichtigt werden.

Der BFH hat die Auffassung des FG Baden-Württemberg bestätigt, wonach ein Organschaftsverhältnis dann nicht anzuerkennen ist, wenn der notarielle Gewinnabführungsvertrag für einen Tag weniger als die gesetzliche Mindestlaufzeit (Laufzeit nur bis zum 30.12. anstelle des 31.12. des fünften Kalenderjahrs) beurkundet worden ist und der Notar den Beschluss nach Ablauf des Fünfjahreszeitraums berichtigt. BFH, Urteil vom 23.01.2013, [IR 1/12](#), nicht amtlich veröffentlicht

Sachverhalt FG Baden-Württemberg

Die Klägerin hat sich im Organschafts- und Gewinnabführungsvertrag vom 07.01.1999 als Organgesellschaft verpflichtet, „erstmalig für das Geschäftsjahr 1999 den ganzen, nach den maßgeblichen handelsrechtlichen Vorschriften ermittelten Gewinn.... an die Organträgerin abzuführen“. Es wurde vereinbart, dass der Vertrag rückwirkend mit dem 01.01.1999 beginnt, unkündbar bis zum 30.12.2003 läuft und erstmalig zu diesem Zeitpunkt mit einer Kündigungsfrist von einem Jahr gekündigt werden kann. Der Eintrag ins Handelsregister erfolgte am 04.03.1999.

Im Rahmen der Außenprüfung wurde im November 2004 beanstandet, dass die Mindestlaufzeit des Gewinnabführungsvertrags keine vollen fünf Jahre betrage und daher steuerlich unbeachtlich sei. Mit Datum vom 07.12.2004 berichtigte der Notar dahingehend, dass das richtige Datum 31.12.2003 lauten müsse. Die Berichtigung wurde beim Registergericht zur Einfügung gegeben. Eine Eintragung dieser Urkundsberichtigung in das Handelsregister erfolgte nicht. Die Außenprüfung hat die Auffassung vertreten, die Berichtigung vom 07.12.2004 könne als Änderung im Erklärungsinhalt nicht zurückwirken. Der Gewinnabführungsvertrag vom 07.01.1999 habe daher weiterhin keine Mindestlaufzeit von fünf Jahren und könne der Besteuerung nicht zugrunde gelegt werden. Der Gewinn sei bei der Organgesellschaft zu berücksichtigen.

Entscheidung FG Baden-Württemberg

Die Klage ist unbegründet. Der Gewinnabführungsvertrag wurde im Streitfall nicht auf mindestens fünf Jahre abgeschlossen. Der Berichtigungsbeschluss vom 07.12.2004 führt zu keiner anderen Beurteilung, da er wegen des steuerlichen Rückwirkungsverbots (vgl. § 38 AO) keine Wirkung entfaltet.

Die Berichtigung des Datums der erstmaligen Kündigungsmöglichkeit von 30.12. auf 31.12.2003 wurde nicht während des noch laufenden Fünfjahreszeitraumes (gerechnet ab dem 01.01.1999) vorgenommen, sondern erfolgte erst am 07.12.2004. Der Berichtigungsbeschluss greift somit in einen bereits abgeschlossenen Tatbestand des § 14 Nr. 4 S. 1 KStG 1999 (Mindestlaufzeit von fünf Jahren) ein und ist steuerlich nicht anzuerkennen.

Bei der Prüfung, ob ein Gewinnabführungsvertrag auf mindestens fünf Jahre abgeschlossen ist, ist der Vertrag nach objektiven Gesichtspunkten auszulegen. Nicht allgemein erkennbare Umstände außerhalb der zum Handelsregister eingereichten Unterlagen, wie z.B. die Entstehungsgeschichte, die vom beurkundenden Notar gefertigten Vorentwürfe und die Vorstellungen und Äußerungen der am Vertragsschluss beteiligten Personen, können im Rahmen der objektivierten Auslegung nicht berücksichtigt werden (so auch BFH-Beschluss vom 02.11.2010). Selbst wenn die am Vertragsschluss beteiligten Vertreter der Vertragsparteien sich konkrete Gedanken über die Länge der Mindestvertragsdauer gemacht und übereinstimmend eine erstmalige Kündigungsmöglichkeit erst zum 31.12.2003

gewollt haben sollten, wäre dies für die Vertragsauslegung nicht bedeutsam. Findet sich im Vertrag und in den allgemein zugänglichen Unterlagen kein eindeutiger Beleg für den dem Wortlaut entgegenstehenden subjektiven Willen der Vertragsparteien, ist kein Raum für dessen Berücksichtigung (BFH-Urteil vom 28.11.2007). Im Streitfall ist daher eine Auslegung des Ergebnisabführungsvertrages dahingehend, dass dieser statt bis zum 30.12.2003 - wie ausdrücklich vereinbart - als bis zum 31.12.2003 geschlossen gelten soll, nicht möglich.

Betroffene Norm

§ 14 Nr. 4 S. 1 KStG, § 38 AO

Fundstelle

BFH, Urteil vom 23.01.2013, [I R 1/12](#), nicht amtlich veröffentlicht

[Finanzgericht Baden-Württemberg](#), Urteil vom 12.12.2011, 6 K 3103/09

Weitere Fundstellen

BFH, Urteil vom 28.11.2007, [I R 94/06](#), BFH/NV 2008, S. 1270

BFH, Beschluss vom 02.11.2010, [I B 71/10](#), BFH/NV 2011, S. 849

www.deloitte-tax-news.de

Diese Mandanteninformation enthält ausschließlich allgemeine Informationen, die nicht geeignet sind, den besonderen Umständen eines Einzelfalles gerecht zu werden. Sie hat nicht den Sinn, Grundlage für wirtschaftliche oder sonstige Entscheidungen jedweder Art zu sein. Sie stellt keine Beratung, Auskunft oder ein rechtsverbindliches Angebot dar und ist auch nicht geeignet, eine persönliche Beratung zu ersetzen. Sollte jemand Entscheidungen jedweder Art auf Inhalte dieser Mandanteninformation oder Teile davon stützen, handelt dieser ausschließlich auf eigenes Risiko. Deloitte GmbH übernimmt keinerlei Garantie oder Gewährleistung noch haftet sie in irgendeiner anderen Weise für den Inhalt dieser Mandanteninformation. Aus diesem Grunde empfehlen wir stets, eine persönliche Beratung einzuholen.

This client information exclusively contains general information not suitable for addressing the particular circumstances of any individual case. Its purpose is not to be used as a basis for commercial decisions or decisions of any other kind. This client information does neither constitute any advice nor any legally binding information or offer and shall not be deemed suitable for substituting personal advice under any circumstances. Should you base decisions of any kind on the contents of this client information or extracts therefrom, you act solely at your own risk. Deloitte GmbH will not assume any guarantee nor warranty and will not be liable in any other form for the content of this client information. Therefore, we always recommend to obtain personal advice.