

Die Floating Charge

Inauguraldisseration zur Erlangung des Doktorgrades
des Fachbereichs Rechtswissenschaft
der Johann Wolfgang Goethe-Universität, Frankfurt am Main

Name der Verfasserin: Uta Brambosch
Geburtsort: Kamp-Lintfort
Erscheinungsjahr: 2011
Datum der Promotion: 14. April 2011
Erstgutachter: Prof. Dr. A. Cahn
Zweitgutachter: Prof. Dr. H.W. Döser

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	8
Abkürzungsverzeichnis	24
Einleitung	26
I. Entwicklungsgeschichtlicher Überblick	31
1. Entstehung der floating charge durch Equity	32
a) Sicherheiten vor der Entwicklung der floating charge	32
aa) Common Law.....	33
bb) Bedeutung des Common Law für mortgage, pledge und legal assignment.....	34
b) Auswirkungen des Rechts des Equity.....	36
aa) Einfluss billigkeitsrechtlicher Maximen.....	38
aaa) Equity looks on that as done which ought to be done.....	38
bbb) Equity looks to the intent rather than the form.....	39
bb) Zusammenfassung	41
2. Merkmale der floating charge.....	42
a) Gegenwärtiges und künftiges Vermögen der Gesellschaft.....	43
b) Veränderlicher Vermögensbestand.....	44
c) Verfügungsbefugnis des Sicherungsgebers im Rahmen des ordnungsgemäßen Geschäftsbetriebs	44
aa) "Hovering over and so to speak floating with the property"	45
bb) Umfang der Verfügungsbefugnis	46
cc) Besondere Bedeutung fortdauernder Verfügungsbefugnis.....	48
d) Typisches Sicherungsvermögen.....	48
3. Ausblick	49
II. Bestellung der floating charge	53
1. Vereinbarung	53
a) Einigung	53
b) Formfreiheit	53
c) Bezeichnung als debenture.....	54
d) Wirksamkeitsvoraussetzung: Gegenleistung	54
e) Etwaige Übersicherung kein Wirksamkeitshindernis	55
2. Eintragung.....	55
a) Adressaten der Eintragungspflicht	56
b) Register	57
c) Eintragungspflichtiger Inhalt	57
d) Übermittlung des eintragungspflichtigen Inhalts innerhalb von 21 Tagen.....	58
e) Rechtsfolgen der Eintragung zwischen den Parteien.....	59
f) Rechtsfolgen der Eintragung gegenüber Dritten	59
g) Öffentlicher Glaube des Registration Certificate	60
3. Unwirksamkeitsgründe	61
III. Wirkung der floating charge	62
1. Vor crystallisation.....	64
a) Ungesicherte Einzelzwangsvollstreckungsgläubiger.....	64

aa) Equitable interest an einem bestimmten Gegenstand vor crystallisation	65
bb) Equitable interest an einem bestimmten Gegenstand nach crystallisation	67
cc) Bewertung	68
dd) Voraussetzungen einer Einzelzwangsvollstreckung vor crystallisation	69
aaa) Writ of fieri facias.....	69
bbb) Third party debt order	70
b) Aufrechnungsgläubiger.....	70
c) Erwerber von Gegenständen des Sicherungsgebers	72
d) Sicherungsnehmer	73
2. Nach crystallisation.....	74
a) Auslöser der crystallisation	74
aa) Selbsttätige crystallisation	75
aaa) Begriff.....	75
bbb) Rechtsfolge	76
ccc) Diskussion zur Wirksamkeit selbsttätiger crystallisation.....	76
bb) Richterrechtlich entwickelte Fallgruppen	82
aaa) Einstellung des Geschäftsbetriebs	82
bbb) Auflösung der Gesellschaft.....	83
ccc) Bestellung eines administrative receiver.....	84
b) Rechtsfolge: Attachment an Gegenständen	85
c) Rechtsfolge: Attachment an Forderungen.....	86
aa) Sonderproblem: Sicherheit am Bankguthaben	87
aaa) Meinungsstand zur Wirksamkeit einer charge-back Bestellung..	87
bbb) Gesetzliche Lösung.....	91
aaa) Vergleich zu Diskussionen in Deutschland	92
bb) Bewertung.....	97
d) Rückgängigmachung der crystallisation	98
IV. Rangfolgeregeln	99
1. Rangfolgeregeln.....	99
a) Sec. 874 para. 1 Companies Act 2006	99
b) Nemo dat quod non habet	99
aa) Gutgläubiger Erwerber.....	100
bb) Gutgläubiger Sicherungsnehmer	101
c) Common Law vor Equity.....	102
d) Vorzugsgläubiger	103
e) Sonderfall: Bestellung von zwei floating charges gleichen Umfangs ..	103
2. Besonderheiten bei einer negative pledge Vereinbarung	104
a) Wirkung der Eintragung einer Negative-Pledge-Vereinbarung	105
aa) Argument für die Publizitätswirkung	106
bb) Argumente gegen die Publizitätswirkung	106
aaa) Fehlende rechtliche Grundlage.....	106
bbb) Fehlende Eintragungspflichtigkeit.....	107
b) Gerichtliche Eingriffsmöglichkeiten.....	108

c) Schadenersatzansprüche.....	108
3. Besonderheiten bei einer Rangrücktrittsvereinbarung	110
a) Besondere Konstellation: Vereinbarung des Rangrücktritts einer fixed charge hinter eine floating charge – das Urteil Portbase	111
b) Das Urteil Woodroffes.....	116
c) Vergleich der Urteile Portbase und Woodroffes.....	120
d) Auswirkungen des Urteils Leyland Daf.....	121
V. Die Urteile Siebe Gorman bis Spectrum	125
1. Die Urteile Siebe Gorman bis New Bullas.....	128
a) Das Urteil Siebe Gorman.....	128
b) Die Urteile Keenan und Brightlife.....	132
aa) Das Urteil Keenan.....	132
bb) Das Urteil Brightlife.....	133
cc) Bewertung.....	134
c) Die Urteile Atlantic Computer Systems und Atlantic Medical Ltd.....	135
aa) Das Urteil Atlantic Computer Systems.....	135
bb) Das Urteil Atlantic Medical Ltd.....	137
d) Das Urteil New Bullas.....	137
e) Zusammenfassung der Urteile Siebe Gorman bis New Bullas.....	140
2. Das neuseeländische Urteil Agnew / Brumark.....	141
a) Sachverhalt.....	142
b) Urteilsbegründung.....	143
3. Das Urteil Spectrum.....	147
a) Sachverhalt.....	147
aa) Urteil des High Court.....	149
bb) Urteil des Court of Appeal	150
aaa) Urteilsbegründung.....	151
bbb) Bewertung in der Literatur.....	154
cc) Urteil des House of Lords.....	155
aaa) Ratio decidendi.....	156
bbb) Ausführungen zur Bindungswirkung wegen Gewohnheitsrechts	157
ccc) Zusammenfassung.....	158
ddd) Bewertung in der Literatur.....	158
b) Bewertung.....	158
4. Sicherheiten an Forderungen des Sicherungsgebers und den zu ihrer Begleichung gezahlten Geldern nach deutschem Recht.....	159
a) Globalzession	159
b) Pfandrecht	160
c) Sicherheit am Bankguthaben im englischen und deutschen Recht.....	160
aa) Rangfolgeregeln.....	161
aaa) Globalzession.....	161
bbb) Pfandrecht	162
ccc) Floating charge	162
ddd) Bewertung.....	162
bb) Publizität.....	163

aaa) Globalzession.....	163
bbb) Pfandrecht	163
ccc) Floating charge	164
cc) Rechtssicherheit	164
dd) Bewertung.....	165
VI. Verwertung der floating charge.....	168
1. Administrative-Receivership-Verfahren und Administration-Verfahren vor dem Enterprise Act 2002.....	169
a) Administrative-Receivership-Verfahren.....	169
aa) Vorgehensweise des administrative receiver.....	170
bb) Folgen für den Sicherungsgeber.....	171
cc) Lightweight floating charges	171
dd) Verlust von Arbeitsplätzen	172
b) Administration-Verfahren.....	172
aa) Vetorecht des Inhabers einer floating charge	174
bb) Verfahrensdauer und Verfahrenserfordernisse.....	174
2. Reform durch den Enterprise Act 2002.....	175
a) Änderungen beim Administrative-Receivership-Verfahren.....	175
aa) Qualifying floating charge	176
bb) Ausnahmefälle gemäß sec. 72B – 72G Insolvency Act 1986.....	177
aaa) Kapitalmarkt	177
bbb) Öffentlich-private Partnerschaft	179
ccc) Versorgungsunternehmen.....	179
ddd) Projektfinanzierung.....	179
eee) Finanzmarkt.....	180
fff) Als „sozialer Vermieter“ registrierte Gesellschaft	181
cc) Zusammenfassung.....	181
b) Änderungen beim Administration-Verfahren.....	182
aa) Außergerichtliche Verfahrenseröffnung	182
aaa) Eröffnung durch den Inhaber einer qualifizierten floating charge	182
bbb) Eröffnung durch die Gesellschaft oder durch ihre Geschäftsleitung	183
bb) Stellung des administrator	184
cc) Adressaten der Berichtspflicht.....	184
dd) Verbindliche Zielvorgaben in festgelegter Reihenfolge	184
ee) Zeitliche Begrenzung des Moratoriums.....	186
ff) Absetzung eines administrative receiver	186
c) Abschaffung des Vorzugsgläubigerstatus des Fiskus.....	186
e) Einrichtung eines Haftungsfonds für ungesicherte Gläubiger.....	187
d) Bewertung der Reform in der Literatur	187
aa) Schaffung eines „back-door receiver“	188
bb) Veränderte Bankenpraxis	188
cc) Ungerechtfertigte Bereicherung des Inhabers einer „pre-act floating charge“.....	189
dd) Anerkennung des administrator im Rahmen der EuInsVO.....	189

3. Bewertung.....	190
a) Zurückdrängung des Administrative-Receiver-Verfahrens	190
b) Ermessensausübung des administrator	191
c) Einflussnahme auf den Verwertungsprozess	191
VII. Reform des Rechts der Sicherheiten an beweglichen Gegenständen. 192	
1. Kritik an der gegenwärtigen Rechtslage.....	192
a) Inhalt des Companies Register.....	192
b) So genannte quasi-securities am Beispiel des Eigentumsvorbehalts.....	193
c) Abgrenzungsprobleme von floating charge und quasi-security	194
aa) Proceeds of sale clause.....	194
bb) Abgrenzung von floating charge und proceeds of sale clause	196
d) Rang eines Sicherungsrechts.....	197
2. Reformprozess	198
3. Reformvorschläge der Regierungskommission.....	199
a) Neue Definition des „security interest“	199
b) Notice filing	201
aa) Art. 9 UCC	201
bb) Notice filing im englischen Recht	203
aaa) Notice-Filing-System.....	203
bbb) Ausnahme für charge-backs.....	203
ccc) Gutgläubiger Erwerb	204
cc) Faktische Abschaffung der floating charge im Fall der Umsetzung der Reform	205
4. Bewertung der Reformvorschläge in der Literatur.....	205
a) Reformdauer.....	205
b) Neudefinition des security interest	206
c) Zweigliedriges System des Rechts der Sicherheiten	206
d) Schwächung der Privatautonomie	206
VIII. Fazit.....	208
1. Überblick.....	208
2. Stärken und Schwächen einer fallbasierten Rechtskultur	209
a) Innovationskraft	209
b) Rechtssicherheit	210
3. Ausblick	212
Liste der zitierten Urteile.....	215
Lebenslauf	217