

## **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

<b>Literaturverzeichnis</b> .....	<b>8</b>
<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	<b>24</b>
<b>Einleitung</b> .....	<b>26</b>
<b>I. Entwicklungsgeschichtlicher Überblick</b> .....	<b>31</b>
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
<b>II. Bestellung der floating charge</b> .....	<b>53</b>
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
<b>III. Wirkung der floating charge</b> .....	<b>62</b>
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
<b>IV. Rangfolgeregeln .....</b>	<b>99</b>
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
<b>V. Die Urteile Siebe Gorman bis Spectrum .....</b>	<b>125</b>
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
<b>VI. Verwertung der floating charge.....</b>	<b>168</b>
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
<b>VII. Reform des Rechts der Sicherheiten an beweglichen Gegenständen. 192</b>	
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
<b>VIII. Fazit.....</b>	<b>208</b>
1. Überblick.....	208
2. Stärken und Schwächen einer fallbasierten Rechtskultur .....	209
a) Innovationskraft .....	209
b) Rechtssicherheit .....	210
3. Ausblick .....	212
<b>Liste der zitierten Urteile.....</b>	<b>215</b>
<b>Lebenslauf .....</b>	<b>217</b>