

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL  
SR. PHILIPPE LEGER

presentadas el 10 de enero de 1995 \*

1. Es verdaderamente infrecuente que, con ocasión de la reapertura de la vista y por imponderables del calendario, dos Abogados Generales presenten sucesivamente sus conclusiones sobre un mismo asunto.

2. Al tener que formular mi opinión después de las conclusiones de mi predecesor, mi tarea se ve facilitada: en efecto, me adhiero a la postura que el mantuvo el 14 de julio de 1994, y me limitaré a hacer algunas observaciones complementarias que permitan responder a determinadas alegaciones formuladas después de la presentación de sus conclusiones, en particular durante la segunda fase oral.

3. Recordemos los hechos: la Sra. Shevill, domiciliada en Gran Bretaña, y tres sociedades establecidas en diferentes Estados contratantes ejercen una acción por difamación contra la sociedad editora del diario *France-Soir* ante la High Court. Esta desestima una excepción de incompetencia que se formula ante la House of Lords en el marco de un

«appeal». Es este órgano jurisdiccional el que ha planteado, con carácter prejudicial, siete cuestiones.

4. No puede discutirse seriamente la pertenencia de la acción por difamación a la categoría de las acciones por responsabilidad delictual ni que está comprendida dentro del ámbito de aplicación del número 3 del artículo 5 del Convenio de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (en lo sucesivo, «Convenio»).<sup>1 2</sup>

5. El Sr. Darmon sugiere que los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de la acción por difamación mediante artículo de prensa son, además del órgano jurisdiccional del domicilio del demandado, bien el órgano jurisdiccional del lugar de la impresión, competente para reparar la integridad del daño derivado del acto ilícito, bien los *órganos jurisdiccionales de cada Estado contratante en cuyo territorio se haya difundido el artículo* para los daños específicos causados en dicho Estado.<sup>3</sup>

1 — En su versión modificada por el Convenio de adhesión de la República Helénica de 25 de octubre de 1982 (DO L 388, p. 1; texto en español en DO 1989, L 285, p. 54).

2 — A este respecto, véase el punto 9 de las conclusiones del Abogado General Sr. Darmon y el punto 11 de las observaciones de la Comisión.

3 — Punto 71 de las conclusiones del Sr. Darmon.

\* Lengua original: francés.

6. La corrección de este argumento me ha convencido por las razones siguientes.

7. Como sabemos, las opciones de competencia previstas por las normas de competencia especial del número 3 del artículo 5 del Convenio se justifican en aras de una «[...] recta administración de Justicia, así como de un desarrollo satisfactorio del proceso». <sup>4</sup>

8. En supuestos tan complejos como el que se plantea a este Tribunal, la determinación del fuero sólo puede ser el resultado de un *compromiso*. Se ha subrayado: «[...] el objetivo de la buena administración de la justicia sólo puede alcanzarse respetando el delicado equilibrio entre, por una parte, el objetivo de *proximidad* entre el Juez y el litigio y, por otra parte, la exigencia de una determinada *concentración* de las competencias». <sup>5</sup>

9. Sabiendo que el Convenio consagra un sistema *unificado* para determinar las competencias judiciales, el primer objetivo debe ser la búsqueda de un *fuero centralizador*. Aquí la dificultad procede de la naturaleza particular del daño inmaterial o extrapatrimonial: es difícil identificar, de evaluar y de reparar. Es significativo que en determinados ámbitos de la propiedad intelectual, como el de las marcas, donde también se producen daños de

esta naturaleza, la competencia internacional en caso de violación de un derecho de propiedad industrial no está determinado en función del o de los daños, sino en función del *hecho causal único*: la violación del derecho de la propiedad intelectual. <sup>6</sup>

10. Esta interpretación coincide enteramente con la jurisprudencia de este Tribunal. Así, según el comentario de los Sres. Bischoff y Huet sobre la sentencia de 16 de diciembre de 1980, Rüffer, <sup>7</sup>

«[...] una de las grandes directrices de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en su interpretación del Convenio es su voluntad de evitar la "fragmentación" de los problemas que se le plantean [y la partición de las competencias judiciales que podría derivarse] para tender, por el contrario, a una cierta unidad atrayendo lo accesorio hacia lo principal, el acto o el hecho-consecuencia hacia el acto o el hecho-causa». <sup>8</sup>

11. Por consiguiente, en las conclusiones precedentes se ha definido pertinentemente el fuero del lugar de la impresión, lugar del hecho causal, como fuero centralizador competente para juzgar la totalidad del daño en el conjunto de la Comunidad.

4 — Sentencia de 11 de enero de 1990, Dumez France y Tracoba (C-220/88, Rec. p. I-49), apartado 17.

5 — Bourel, P.: «Du rattachement de quelques délits spéciaux en droit international privé», *Recueil des cours, Académie de droit international de La Haye*, II, tomo 214, 1989, punto 136, p. 366.

6 — Véase el apartado 5 del artículo 93 y el artículo 94 del Reglamento (CE) n° 40/94 del Consejo, de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria (DO 1994, L 11, p. 1).

7 — Asunto 814/79, Rec. p. 3807.

8 — *Journal du droit international*, n° 1, 1982, pp. 464, 472; el subrayado es mío.

12. Por consiguiente, dicho fuero no puede ser el fuero único, por dos motivos.

13. En primer lugar, dicho fuero coincide la mayoría de las veces —por no decir siempre— con el órgano jurisdiccional del domicilio del demandado. Este Tribunal declaró en la sentencia de 30 de noviembre de 1976, *Mines de potasse d'Alsace*,<sup>9</sup> que «[...] la opción exclusiva por el lugar del acontecimiento causal llevaría, en un número apreciable de casos, a una confusión entre los distintos criterios de competencia previstos por el artículo 2 del apartado 3 del artículo 5 del Convenio, de modo que esta última disposición perdería, de este modo, su eficacia».

14. En segundo lugar, el fuero del lugar en que sobreviene el daño (es decir, del lugar de difusión) no puede excluirse. Debe constituir una opción si quiere garantizarse el «[...] vínculo particularmente estrecho entre el litigio y otros Tribunales distintos de los competentes en virtud del Estado del domicilio del demandado»,<sup>10</sup> sobre el que se basa la competencia especial del número 3 del artículo 5 del Convenio.<sup>11</sup>

15. Por ejemplo, la víctima de una difamación causada por la publicación en el Estado contratante A de un periódico también difundido en el Estado contratante B donde es particularmente conocida debe poder presentar la demanda, a su elección, ante el foro del primer Estado si estima que su perjuicio

se extiende al conjunto de la Comunidad o ante el foro del segundo Estado si estima que su perjuicio se limita al territorio de este último Estado.

16. Por ello, se propone que el demandante pueda optar, además de por el fuero del demandado y el del hecho causal, también por el fuero del lugar en que produzca el daño.<sup>12</sup>

17. Esta solución previene el riesgo de «forum shopping»: cada órgano jurisdiccional de los lugares de difusión a que se acuda repara un *perjuicio distinto*. Por otra parte, el órgano jurisdiccional del lugar de la impresión que conozca de la totalidad del daño aplicará generalmente, a los daños producidos en los demás Estados contratantes, las leyes de fondo de dichos Estados.

18. Esa solución respeta el principio de interpretación estricta de las reglas de competencia especial.

19. Atribuye competencia al órgano jurisdiccional que se encuentre en mejor situación para evaluar el perjuicio acaecido localmente: el «vínculo particularmente estrecho» entre el órgano jurisdiccional que conoce del asunto y el litigio es indiscutible.

9 — Asunto 21/76, Rec. p. 1735, apartado 20.

10 — Sentencia *Dumez France y Tracoba*, citada en la nota 4 *supra*, apartado 17.

11 — *Ibidem*.

12 — Véanse las conclusiones del Sr. Darmon, punto 58.

20. Es cierto que esta solución tropieza con una objeción de peso: la fragmentación de los fueros, siendo la concentración de las acciones «[...] uno de los objetivos prioritarios de dicho Convenio». <sup>13</sup>

21. El Convenio se propone evitar la multiplicación de los fueros porque ésta aumenta el *riesgo de que se pronuncien resoluciones inconciliables*, que es un motivo para rechazar el reconocimiento (números 3 y 5 del artículo 27 del Convenio) o de denegación del *exequátur* en los Estados contratantes que no sean el Estado en el que se han pronunciado.

22. Ahora bien, *este riesgo aquí no existe*.

23. Ciertamente, las resoluciones de los órganos jurisdiccionales a que se haya acudido en los distintos Estados contratantes podrán ser contradictorias ya que se registrarán por leyes de fondo distintas. No serán *inconciliables* ya que cada una de ellas tendrá por objeto la *reparación de un perjuicio distinto* (el acaecido en el territorio del Estado contratante de que se trate).

24. Hay que añadir que, en todo caso, el demandante siempre tiene la facultad de formular su demanda íntegra ante el órgano

jurisdiccional del domicilio del demandado y el del lugar del hecho causal.

25. Tratemos ahora los cuatro extremos centrales, en mi opinión, tras la reapertura de la vista en este asunto.

26. En primer lugar, el «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso» con arreglo al número 3 del artículo 5 no puede limitarse al *lugar de difusión* de la publicación. Contestaré aquí a la alegación formulada por el Gobierno del Reino Unido.

27. En segundo lugar, el fuero del lugar donde se sufre el daño es una solución inapropiada.

28. En tercer lugar, la solución adoptada en la sentencia de 15 de enero de 1987, She-navai, <sup>14</sup> también creo que debe de excluirse.

29. En cuarto lugar, el órgano jurisdiccional de cada lugar de difusión no debe poder examinar la totalidad del daño.

13 — Bourel, P., *op. cit.*, punto 118, p. 357.

14 — Asunto 266/85, Rec. p. 239.

**I. La determinación del «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso»**

«La comunicación del documento es la causa inmediata y directa del daño. Por consiguiente, dicho acto constituye el hecho dañoso y el órgano jurisdiccional del lugar donde se haya cometido puede, por tanto, declararse competente [...]»<sup>18</sup>

30. Sabemos que, después de la sentencia Mines de potasse d'Alsace, antes citada, este Tribunal considera el «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso» como un concepto autónomo.<sup>15</sup> Este Tribunal considera que «en el caso de que el lugar en el que se sitúa el hecho del que puede derivar una responsabilidad delictual o cuasidelictual, y el lugar en el que este hecho haya ocasionado un daño, no sean idénticos [...]», dicha expresión se refiere al mismo tiempo «[...] al lugar donde ha sobrevenido el daño y el lugar del acontecimiento causal».<sup>16</sup>

32. Yo no me adhiero a esta tesis.

31. Para el Gobierno del Reino Unido, en materia de difamación, el lugar del hecho causal coincide con aquel donde sobreviene el daño: es el lugar de comunicación de un documento difamatorio a un tercero:

33. Creo que el supuesto considerado por la sentencia Mines de potasse d'Alsace, antes citada, es decir, la separación geográfica entre el hecho causal y el lugar donde sobreviene el daño, se reproduce aquí. Los lugares de difusión del periódico no coinciden con el de su publicación.

«En el caso de un periódico, es su comunicación, y no su edición o impresión, lo que constituye el hecho causal que, tanto desde el punto de vista del Derecho inglés como en la práctica, constituye el origen inmediato del daño sufrido por la víctima.»<sup>17</sup>

34. Por consiguiente, identificar el hecho causal con el lugar de difusión, es privarse de un fuero que el Convenio, tal y como fue interpretado por la sentencia Mines de potasse d'Alsace, reconoce a la víctima.

15 — Véanse las conclusiones del Sr. Darmon, puntos 21 y siguientes.

16 — Fallo de la sentencia Mines de potasse d'Alsace.

17 — Punto 16 de las observaciones del Gobierno del Reino Unido.

18 — *Ibidem*, punto 17.

35. Este Tribunal ha justificado dicha dualidad de competencia subrayando en la sentencia Mines de potasse d'Alsace que:

«[...] la opción exclusiva por el lugar donde se ha materializado el daño ocasionaría, en los casos en que el lugar del acontecimiento causal no coincida con el domicilio de la persona responsable, la exclusión de *una conexión útil con la competencia de un órgano jurisdiccional particularmente próximo a la causa del daño*». <sup>19</sup>

36. La solución preconizada por el Gobierno del Reino Unido da lugar a *confundir* <sup>20</sup> el lugar donde se genera el hecho causal y el lugar donde sobreviene el daño y no tiene en cuenta la jurisprudencia de este Tribunal.

37. Por consiguiente, el lugar del hecho causal, el lugar de la impresión, debe distinguirse del lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso, el lugar de difusión del periódico.

## II. La solución del lugar donde se sufre el daño es inapropiada

38. En materia de responsabilidad delictual o cuasidelictual, la expresión «lugar donde se hubiere producido el hecho dañoso», ¿puede interpretarse como el lugar donde se sufre el daño, lo que equivaldría a consagrar el *forum actoris* ya que la víctima generalmente sufre el perjuicio en su domicilio? <sup>21</sup>

39. El Convenio se basa en la regla de competencia general *actor sequitur forum rei* de su artículo 2. Sólo establece el *forum actoris*, fuero exorbitante del Derecho común, en los casos excepcionales limitativamente mencionados en el número 2 del artículo 5, y en los artículos 8 y 14:

«[...] aparte de los casos expresamente previstos, el Convenio resulta ser claramente contrario a admitir la competencia de los Tribunales del domicilio del demandante». <sup>22</sup>

40. Por otra parte, el *forum actoris* me parece particularmente difícil de introducir

19 — Apartado 21; el subrayado es mío.

20 — Véanse, en este sentido, las observaciones de la Comisión, puntos 19 y 19 *bis*, y las de la parte demandada, punto 2.21.

21 — Conclusiones del Sr. Darmon en el asunto Marinari (C-364/93), punto 31.

22 — Sentencia de 19 de enero de 1993, Shearson Lehman Hutton (C-89/91, Rec. p. I-139), apartado 17.

en el marco de la competencia *especial* del número 3 del artículo 5, que no lo prevé expresamente. Por ser una excepción al principio de la competencia de los órganos jurisdiccionales del Estado del domicilio del demandado, dicha competencia debe interpretarse *en sentido estricto*.<sup>23</sup>

41. En materia de responsabilidad delictual, este Tribunal de Justicia jamás ha consagrado la competencia del órgano jurisdiccional del lugar en el que se sufre el daño. Este Tribunal lo ha llegado a excluir formalmente en el caso de la víctima indirecta.<sup>24</sup> El Sr. Darmon ha demostrado, en sus conclusiones en el asunto *Marinari*,<sup>25</sup> en fase de deliberación, que la *ratio legis* del número 3 del artículo 5 no se basa en un imperativo de protección de la víctima, sino en «[...] la existencia de un vínculo particularmente estrecho entre el litigio y otros Tribunales distintos de los competentes en virtud del Estado del domicilio del demandado [...]»<sup>26</sup> y que el fuero del lugar donde se sufre el perjuicio no respondería a dicha exigencia.

42. Por consiguiente, no veo cómo la competencia del órgano jurisdiccional del lugar donde se sufre el perjuicio podría consagrarse para una acción de reparación del perjuicio extrapatrimonial sufrido a raíz de una difamación cuando dicho privilegio de jurisdicción está excluido en caso de acción de reparación de un perjuicio corporal. ¿Podría

imaginarse, por ejemplo, que un turista alemán gravemente herido en un accidente ocurrido en España estuviera obligado a acudir a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado —lugar donde se ha producido el daño y lugar del hecho causal— mientras que la víctima de una difamación ofuscada por una publicación podría acogerse al *forum actoris*?

43. Es cierto que podría mantenerse que la víctima de una difamación mediante artículo de prensa es destinataria de un acto que no ha querido ni buscado y que no hay riesgo de que, atribuyendo competencia al órgano jurisdiccional del domicilio, el Tribunal de Justicia permita a la víctima elegir su fuero. Pero, ¿acaso la víctima de un perjuicio corporal ha buscado o querido el acto sufrido? ¿Por qué el Tribunal de Justicia concede a la primera un privilegio que el Convenio de Bruselas rechaza a la segunda?

44. Por último, podría considerarse que un daño tan específico como un ataque a la reputación o al honor de una persona es inseparable de dicha persona y se ha producido necesariamente en el lugar de su residencia.

45. Estoy convencido de que en tal materia el lugar del daño coincide con el territorio donde se haya difundido la publicación. El daño es *separable* del fuero del domicilio de la víctima que, y el Gobierno del Reino

23 — Sentencias de 27 de septiembre de 1988, *Kalfelis* (189/87, Rec. p. 5565), apartado 19, y de 17 de junio de 1992, *Handte* (C-26/91, Rec. p. I-3967), apartado 14.

24 — Sentencia *Dumez France y Tracoba*, antes citada.

25 — Citadas en la nota 21 *supra*, punto 16.

26 — Sentencia *Dumez France y Tracoba*, antes citada, apartado 17.

Unido lo ha demostrado muy bien,<sup>27</sup> no guarda necesariamente relación con el daño.<sup>28</sup>

46. Por último, la adopción del fuero del lugar donde se haya sufrido el perjuicio —y, por consiguiente, del *forum actoris*— suscitaría una dificultad propia en el litigio pendiente ante el Juez *a quo*. Tres de los cuatro demandantes en el litigio principal son personas jurídicas. ¿Cómo determinar su domicilio? ¿Se trata del domicilio social o del lugar donde esté sito el establecimiento principal?

47. El Convenio no define ni el domicilio de las personas jurídicas ni el de las personas físicas. Su artículo 53 establece que la *sede* de las sociedades y de las personas jurídicas y que, para determinar dicha sede, «[...] el Tribunal que conociera del asunto aplicará las reglas de su Derecho internacional privado». Las soluciones adoptadas por los Derechos de los distintos Estados contratantes son diversas.<sup>29</sup> Como se ha subrayado, «dichas diferencias pueden dar lugar a resultados poco afortunados»,<sup>30</sup> y, en particular, a com-

petencias concurrentes. De este modo, ha podido lamentarse «la falta de una norma de conflicto uniforme con un elemento de vinculación cierto».<sup>31</sup>

48. En esta dificultad, aunque es propia del litigio pendiente ante el Juez *a quo*, encuentro un argumento adicional para desestimar la tesis del fuero del lugar donde se ha sufrido el perjuicio.

### III. La aplicación de la solución Shenavai es inapropiada

49. En la citada sentencia Shenavai este Tribunal aplicó el principio según el cual lo accesorio sigue a lo principal: «dicho en otros términos, será la obligación principal, entre varias obligaciones en cuestión, la que establezca su competencia».<sup>32</sup> Este Tribunal concluyó que:

«A efectos de la determinación del lugar del cumplimiento, en el sentido del número 1 del artículo 5 del Convenio [...] la obligación que ha de tenerse en cuenta, en un litigio relativo a una acción por pago de honorarios interpuesta por un arquitecto encargado de hacer un proyecto para la construcción de casas, es

27 — Punto 20 de sus observaciones y punto 46 de las conclusiones del Sr. Darmon.

28 — A este respecto, asimilar el análisis del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el asunto *Keeton v Hustler Magazine Inc.*, 465 US 770, 79 L Ed 2d 790, 104 S Ct 1473, y en particular (10): «There is no justification for restricting libel actions to the plaintiff's home forum. The victim of a libel, like the victim of any other tort, may choose to bring suit in any forum with which the defendant has "certain minimum contacts [...] such that the maintenance of the suit does not offend traditional notions of fair play and substantial justice"».

29 — Rideau y Charrier las enumeran: *Code de procédures européennes*, Litec, 1.ª ed., p. 461.

30 — Gaudemet-Tallon, H.: *Les conventions de Bruxelles et de Lugano*, LGDJ, n.º 73, 1993. Véase igualmente Rideau y Charrier, *op. cit.*, p. 461, y Beraudo: «Convention de Bruxelles», *J.-Cl. Pr. Civ.*, fasc. 52-1, n.º 28.

31 — Beraudo, *op. cit.*, *ibidem*.

32 — Apartado 19.



la obligación contractual que sirve concretamente de base a la acción judicial.»<sup>33</sup>

50. La parte demandada en el presente asunto sugiere que se aplique el mismo principio.<sup>34</sup>

51. Esta opción ha sido refutada de manera convincente en las anteriores conclusiones.<sup>35</sup> Añadiré que este Tribunal ya se negó a aplicar el principio *accessorium sequitur principale* en el marco del número 3 del artículo 5. En la sentencia Kalfelis,<sup>36</sup> no se reconoció competencia accesoria al Tribunal al que se acude con arreglo a la competencia especial del número 3 del artículo 5 «[...] para conocer de otros aspectos de la misma [demanda] basados en fundamentos no delictivos».<sup>37</sup>

52. Por último, ¿cómo determinar el lugar del daño *principal* sin evaluar la notoriedad de la persona difamada en los distintos Estados contratantes de que se trata, sin contar el número de ejemplares difundidos en cada uno de dichos Estados, *en resumen, sin apreciar el fondo del litigio*? Ahora bien, este

Tribunal considera que una interpretación del artículo 5 «conforme al objetivo y al espíritu del Convenio» debe permitir «[...] al Juez nacional pronunciarse sobre su propia competencia sin verse obligado a examinar el fondo del asunto».<sup>38</sup>

53. De otro modo, el demandante ya no está seguro de que el órgano jurisdiccional al que ha acudido acepte su competencia. Dicha solución sería incompatible con el requisito de que las normas de competencia sean previsibles, que este Tribunal fijó en las sentencias de 15 de enero de 1985, Rösler<sup>39</sup> y Handte.<sup>40</sup>

**IV. El órgano jurisdiccional del Estado contratante en cuyo territorio que se haya difundido el artículo es competente para conocer de los daños específicos causados en dicho Estado**

54. En materia de responsabilidad delictual «[la] competencia [del Juez del lugar del daño] está [...] por naturaleza funcionalmente limitada. En efecto, se funda, con arreglo a la sentencia Bier/Mines de potasse d'Alsace, exclusivamente, en las necesidades de una recta administración de la justicia, y, en particular, en el vínculo de unión que debe existir entre un litigio y el órgano jurisdiccional que deba conocer de él, en particular, desde

33 — Fallo.

34 — Véase igualmente Huet, A.: *Journal du droit international*, 1994, p. 169, y Hartley, T.: «Article (5)3 of the Brussels Convention», *European Law Review*, 1992, volumen 17, p. 274.

35 — Puntos 80 y siguientes.

36 — Citada en la nota 23 *supra*.

37 — Apartado 21.

38 — Sentencia de 29 de junio de 1994, Custom Made Commercial (C-288/92, Rec. p. I-2913), apartado 20. Véase igualmente la sentencia de 22 de marzo de 1983, Peters (34/82, Rec. p. 987) apartado 17, última frase.

39 — Asunto 241/83, Rec. p. 99, apartado 23.

40 — Citada en la nota 23 *supra*, apartado 19.

el punto de vista de la prueba y de la sustanciación del procedimiento». <sup>41</sup>

55. De ello se desprende que el órgano jurisdiccional de un Estado contratante no tiene los suficientes vínculos con los daños causados en otro Estado contratante que no dependen de dicho órgano jurisdiccional ni por su lugar de realización ni por el del acto ilícito. El vínculo de proximidad entre el foro y el litigio que la jurisprudencia de este Tribunal exige sólo existe en relación con los daños acaecidos en el territorio del Estado del Tribunal ante el que se ha planteado la demanda.

56. La solución contraria favorecería, evidentemente, el «forum shopping»: el órgano jurisdiccional inglés podría convertirse, por su «generosidad» para con las víctimas de la difamación, en el fuero natural en la materia.

57. Ahora bien, la necesidad de prevenir el riesgo de «forum shopping» es particularmente grande cuando el litigio tiene por objeto un ámbito en el que el Derecho material aplicable en los Estados contratantes no está armonizado y da lugar a soluciones extremadamente contrastadas entre los distintos Estados contratantes. Este es, en particular, el caso de la legislación sobre difamación.

58. Por todo ello me adhiero a la propuesta de las conclusiones presentadas el 14 de julio de 1994 por el Sr. Darmon.

41 — Bourel, P., *op. cit.*, apartado 115, p. 355.