

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL

SR. MARCO DARMON

presentadas el 23 de noviembre de 1989 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. La cuestión prejudicial planteada por la Cour de cassation, en la que se solicita al Tribunal de Justicia que precise los contornos de la doctrina por él dictada en materia de competencia judicial, conduce al juzgador a determinar el alcance de la sentencia dictada en el asunto Mines de potasse d'Alsace,¹ relativo a la interpretación del apartado 3 del artículo 5 del Convenio de Bruselas² (en lo sucesivo, «el Convenio»), respecto del cual una doctrina casi unánime resalta su carácter de principio.³

2. No considero necesario recordar con amplitud los hechos del litigio principal. Dos sociedades francesas, Sceper y Tracoba, en cuyos derechos se han subrogado las sociedades Dumez France y Oth Infrastructure, constituyeron dos filiales en la República Federal de Alemania de cara a la realización de una operación inmobiliaria. En junio de 1973, los bancos alemanes que otorgaron el correspondiente margen de liquidez al promotor alemán (Hessische Landesbank, Gebrüder Röchling Bank y Lübecker Hypothekenbank) decidieron rescindir los préstamos. Tanto las dos filiales alemanas de las sociedades Sceper y Tracoba como el promotor fueron declarados en quiebra. Las dos sociedades francesas demandaron a los bancos alemanes ante el

Tribunal de commerce de París por responsabilidad delictual. Al considerar que el daño sufrido por las sociedades Sceper y Tracoba había sobrevenido en Alemania y no en su domicilio social en París, las partes demandadas plantearon una excepción de incompetencia que el Tribunal de commerce estimó ajustada a Derecho mediante resolución de 14 de mayo de 1985, confirmada por la Cour d'appel de París en sentencia de 13 de diciembre de 1985. Las sociedades Dumez y Tracoba interpusieron recurso de casación, alegando que el perjuicio por ellas sufrido sobrevino en su domicilio social en París, lugar en el que constataron las pérdidas financieras registradas como consecuencia de la insolvencia de sus filiales.

3. De esta manera, la Cour de cassation plantea una cuestión prejudicial mediante la que pretende fundamentalmente que el Tribunal de Justicia se pronuncie sobre si la solución ofrecida en la sentencia dictada en el asunto Mines de potasse d'Alsace, que otorga al demandante en materia de responsabilidad delictual una opción entre el tribunal del lugar en que se haya generado la causa del daño y el del lugar en que este último haya sobrevenido, puede aplicarse igualmente a las víctimas indirectas del daño, lo que, en caso de respuesta afirmativa, permitiría, según el Juez *a quo*, entablar demanda ante el tribunal de su propio domicilio.

4. A mi parecer, la cuestión reviste un doble aspecto. Aplicar a los perjuicios por vía indirecta la doctrina contenida en la sentencia citada no me parece, en efecto, que deba conducir necesariamente a reconocer a las víctimas indirectas la posibilidad de entablar demanda ante los tribunales de sus propios domicilios. Dicho con otras palabras, ¿es preciso identificar el lugar en que haya sobrevenido el daño sufrido por una víctima

* Lengua original: francés.

1 — Sentencia de 30 de noviembre de 1976 (21/76, Rec. 1976, p. 1735).

2 — Convenio de 27 de septiembre de 1968, relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

3 — Véase, no obstante, la opinión de J. D. González Campos (octava jornada de profesores de Derecho internacional y de relaciones internacionales, Barcelona, julio 1989), para quien esta decisión no es sino una «sentencia puente» que puede venir seguida de otras que marquen un cambio de rumbo jurisprudencial (citado por M. Desantes Real, en *La competencia judicial en la Comunidad Europea*, 1986, p. 295).

indirecta con el de su propio domicilio? Para responder a esta cuestión y tras haber examinado si la solución ofrecida por la sentencia dictada en el asunto *Mines de potasse d'Alsace* debe o no aplicarse a un perjuicio causado por vía indirecta, procederé a examinar una cuestión de orden distinto, esto es, la determinación del lugar de producción del daño sufrido por una víctima indirecta.

5. Por lo que respecta al primer aspecto de la dificultad, indicaré inmediatamente que, a mi modo de ver, nada en la sentencia permite excluir la aplicación de la doctrina en ella contenida a los daños causados por vía indirecta. El Tribunal de Justicia afirmó, muy por el contrario, que:

«Una opción exclusiva parece tanto menos deseable cuanto que, mediante su fórmula comprensiva, el apartado 3 del artículo 5 del Convenio engloba una gran diversidad de tipos de responsabilidad»⁴ (*traducción provisional*).

6. Por otra parte, la doctrina ha entendido que esta sentencia ha de aplicarse a modo de principio general.

7. En Francia, señala Droz en su comentario el riesgo de que la opción que de esta manera dispone el demandante suponga una multiplicación de los foros competentes en materia de accidentes de circulación, en los que no son raras las víctimas «secundarias».⁵ Bourel comparte la misma opinión, estimando, por lo que a él respecta, que el inconveniente apuntado por Droz podría encontrar una solución aplicando las excepciones de conexidad previstas en el propio Convenio.⁶ Huet comparte este parecer, deplorando, por su parte, que el Convenio ca-

rezca de un criterio general de atribución de competencia basado en la conexidad.⁷

8. Los comentaristas británicos han entendido igualmente que la doctrina recogida en la referida sentencia ha de aplicarse a modo de principio general.⁸ No obstante, no ha escapado a la atención de ciertos autores el que la solución ofrecida por el Tribunal de Justicia no excluía la eventual adopción de reglas específicas para determinados delitos; en materia, por ejemplo, de difamación por medio de la prensa.⁹ Se ha resaltado igualmente la dificultad de determinar el lugar de producción del daño en presencia de meras pérdidas financieras.¹⁰

9. Los comentarios a la sentencia publicados tanto en Portugal¹¹ como en España¹² reconocen el mismo carácter de generalidad. Señalemos, no obstante, que, según algunos autores, como Desantes Real y Jallès, la solución ofrecida por la sentencia del Tribunal

7 — *Journal du droit international*, 1977, p. 728; en una crónica consagrada a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, este autor, junto con J. M. Bischoff, considera que «l'une des grandes lignes de force de la jurisprudence de la Cour dans son interprétation de la convention est sa volonté d'éviter le dépeçage des problèmes qui lui sont soumis (et le tronçonnement des compétences juridictionnelles qui pourrait en résulter) pour tendre, au contraire, à une certaine unicité en ramenant l'accessoire vers le principal, l'acte ou le fait-conséquence vers l'acte ou le fait-cause» [«una de las mayores preocupaciones de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en la interpretación del Convenio es evitar el desmembramiento de los hechos litigiosos elevados a su conocimiento (y el consiguiente troceado de las competencias judiciales que del mismo podría derivarse) para, por el contrario, tender a una cierta unicidad, mediante la reconducción de lo accesorio hacia lo principal, del acto o del hecho-consecuencia hacia el acto o el hecho-causa»] («Chronique de jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes», *Journal du droit international*, 1982, p. 463).

8 — T. Harvey, «The place of commission of a tort», *European Law Review*, volumen 2/1977, nº 2, p. 143; J. K. Bentil, «Delictual liability within the EEC», *The Scots Law Times*, 1978, nº 2, p. 13; P. M. North y J. J. Fawcett, «Jurisdiction under the Brussels Convention», en Cheshire and North, *Private International Law*, 1987, p. 301; D. Lasok y P. A. Stone, *Conflict of Laws in the European Community*, 1987, p. 232.

9 — En *Conflict of laws in the European Community*, op. cit., D. Lasok y P. A. Stone afirman: «[...] it is thought that the *Bier* decision does not preclude the eventual adoption of specific rules for particular torts; e. g. a rule that for the purposes of defamation by a single publication, the relevant place is that of the publication to the third person».

10 — D. Lasok y P. A. Stone, op. cit., consideran que «[...] in the case of purely financial loss, determination of the place of injury is likely to present particular difficulties».

11 — M. I. Jallès, «O afloramento da supranacionalidade num caso de poluição transfronteiras», *Revista de direito e economia*, año II/1976, nº 2, p. 409; véanse, en especial, las pp. 428 y ss.

12 — M. Desantes Real, *La competencia judicial en la Comunidad europea*, pp. 310 y 311.

4 — Sentencia en el asunto 21/76, ya citada, apartado 18.

5 — Dalloz Sirey, 1977, B 54, p. 613.

6 — *Revue critique de droit international privé*, 1977, «Jurisprudence», p. 563.

de Justicia está vinculada sobre todo al problema concreto de la elección de los criterios que han de presidir la calificación de «hecho dañoso» en materia de protección del medio ambiente y, más en concreto, por lo que respecta a la lucha contra la polución fluvial internacional. Estos autores parecen considerar, en efecto, que la sentencia dictada en el asunto Mines de potasse d'Alsace no puede disociarse del contexto de autos.¹³

10. Teniendo presente esta última precisión, para la doctrina está claro que la jurisprudencia Mines de potasse d'Alsace se aplica sin exclusiones a toda acción en reparación de daños indirectos, aunque no deja de indicar en ocasiones sus inconvenientes.

11. Estimo, por mi parte, que, en una materia tan vasta y compleja como la de la responsabilidad delictual, semejante exclusión acarrearía consecuencias imprevisibles —una excepción conduce a otra— que podrían llegar a comprometer la sencillez y coherencia de la construcción doctrinal recogida en la sentencia del Tribunal de Justicia de 30 de noviembre de 1976.

12. Recordemos que, en la misma, el referido Tribunal observó que:

«Según los casos, tanto el lugar de generación de la causa como el de la realización efectiva del daño, puede constituir un vínculo significativo desde el punto de vista de la competencia judicial»¹⁴ (*traducción provisional*).

13. Esta afirmación, que se inspira en la estrecha relación que existe entre los elementos constitutivos de toda responsabilidad,

me parece igualmente pertinente en materia de daños indirectos.

14. Por consiguiente, si bien es cierto que me parece más que deseable que la solución ofrecida por la sentencia del Tribunal de Justicia siga siendo de alcance general, no lo es menos que también es preciso, no obstante, examinar si la facultad ofrecida a la víctima por vía indirecta de interponer demanda ante el tribunal del lugar en que se haya realizado el daño por ella sufrido,¹⁵ debe conducirlo necesariamente a legitimarle para ejercitar la acción correspondiente ante el tribunal de su domicilio. La cuestión relativa a la determinación de *en qué lugar* debe considerarse sobrevenido dicho daño pretende precisamente resolver esta dificultad, esencial a mi modo de ver.

15 — Es preciso hacer notar que, en sentencia de 11 de enero de 1984 (JCP 1984, IV.85), pronunciada en materia de Derecho interno, la Cour de cassation francesa estimó que el daño de la víctima indirecta se sufre en el preciso lugar en que sobreviene el hecho dañoso. Si, evidentemente, el *forum actoris* queda, de esta manera, excluido, la sentencia hubiera podido excluir, por otra parte, una opción análoga a la de la sentencia Mines de potasse d'Alsace; véase, sobre la cuestión en su conjunto, G. Legier, *La compétence du tribunal du lieu où le dommage est subi*, Dalloz Sirey, 1979, «Chronique», p. 161; véase igualmente J. Normand, «Jurisprudence française en matière de droit judiciaire privé», *Revue trimestrielle de droit civil*, 1984, p. 360, en opinión del cual: «En vérité, la solution de la deuxième chambre civile s'impose par élimination, au vu des résultats peu judiciaires auxquels contraindrait une analyse trop poussée. En cette matière, en effet, il faut compter avec la diversité des préjudices, qui n'apparaissent pas toujours en un même lieu, et la pluralité des victimes, qui constitue un facteur supplémentaire de dispersion. Le dommage matériel (perte de ressources) prend naissance au lieu du décès, le préjudice d'affection au lieu où les proches sont informés de ce dernier. Or, l'un et l'autre sont tributaires des circonstances. Le décès n'est pas toujours instantané; il survient au cours du transport, à l'hôpital, au domicile de l'intéressé... Les proches ne sont pas forcément sur les lieux. Ils sont avertis où ils se trouvent, dispersés au hasard de leur propre existence, de leurs déplacements professionnels ou d'agrément. On ne peut ancrer la compétence territoriale sur des sables aussi mouvants». [«El fallo de la Sala Segunda de lo Civil se impone, en realidad, por eliminación, a la vista de los resultados poco razonables a los que conduciría un examen demasiado exhaustivo. En esta materia es preciso tener en cuenta, en efecto, tanto la diversidad de perjuicios que no se manifiestan siempre en un mismo lugar, como la pluralidad de víctimas, que constituye un factor suplementario de dispersión. El daño material (lucro cesante consistente en una pérdida de recursos) se genera en el lugar de la muerte, mientras que el daño moral lo hace en el lugar en que los parientes son informados de la misma. Ahora bien, tanto uno como el otro son tributarios de las circunstancias. La muerte no es siempre instantánea, sino que sobreviene durante el transporte, en el hospital, en el domicilio del interesado... Los parientes no se encuentran necesariamente *in situ*, siendo informados allá donde se encuentran, dispersos al azar como consecuencia de su propia vida o de su desplazamiento profesional o de vacaciones. La competencia territorial no puede basarse en unas arenas tan movilizadas.»]

13 — «A sentença em apreciação é significativa na medida em que está conexada com uma questão que começa a pôr-se com frequência nos nossos dias e relativamente à qual é escassa, senão mesmo nula, a jurisprudência que poderemos encontrar: referimo-nos à questão da responsabilidade civil por danos resultantes da poluição do meio ambiente quando essa poluição assume carácter internacional», M. I. Jallès, *op. cit.*, p. 428; «Quizá, en fin, la utilización de la vía propuesta, aún por explorar, pudiera servirnos de punto de partida para reflexionar sobre el concreto problema planteado al Tribunal comunitario: qué criterios deben presidir la calificación del concepto hecho dañoso en el artículo 5.3, en lo que respecta a la protección general del medio ambiente y, en particular, a la lucha contra la polución fluvial internacional», M. Desantes Real, *op. cit.*, p. 305.

14 — Sentencia en el asunto 21/76, ya citada, apartado 15.

15. Examinemos los elementos que abogan en contra de que la víctima *directa* haya sufrido el daño en su propio domicilio.

16. En las conclusiones correspondientes al asunto Rüffer,¹⁶ el Abogado General, Sr. Warner, tuvo ya ocasión de expresar su opinión. Tras recordar que, en el asunto Mines de potasse d'Alsace, el lugar de generación de la causa y aquél en que sobrevino el daño no coincidían, indicaba que:

«Nunca se ha sugerido [...] y menos aún considerado por el Tribunal de Justicia, que el lugar en que haya sucedido el hecho dañoso pueda coincidir con el lugar en el que la sociedad demandante esté domiciliada, o bien con aquél en que se determine el importe del perjuicio causado a su actividad» (*traducción provisional*).

Y el Sr. Warner proseguía afirmando que:

«El hecho de estimar en el supuesto que nos ocupa que la capital del Estado¹⁷ puede considerarse “el lugar en que se haya producido el hecho dañoso” equivaldría a afirmar que, en virtud del Convenio, todo aquél que ejercite una acción en reparación puede entablar demanda ante los Tribunales competentes por razón de su propio domicilio, lo que sería incompatible con el espíritu que informa los artículos 2 y siguientes del Convenio»¹⁸ (*traducción provisional*).

17. Por razones que sería inútil exponer aquí, el Tribunal de Justicia no se posicionó al respecto en la sentencia Rüffer.

16 — Sentencia de 16 de diciembre de 1980 (814/79, Rec. 1980, p. 3807).

17 — Parte demandante en el litigio principal.

18 — Asunto 814/79, ya citado, conclusiones, p. 3836.

18. En un comentario a esta sentencia, Bischoff y Huet aprobaron la solución propuesta por el Abogado General, señalando que «distinguir entre el daño material inmediato que, localizado en el lugar de generación de la causa, constituiría junto con éste el “hecho dañoso” a que se hace referencia en el apartado 3 del artículo 5, y los ulteriores daños emergentes o lucro cesante, que, de no generarse en el mismo lugar, constituirían por sí solos otro criterio atributivo de competencia, iría manifiestamente en contra de la política jurisprudencial seguida hasta la fecha».¹⁹

19. Si el Tribunal de Justicia no ha debido pronunciarse todavía sobre este punto, desde la sentencia dictada en el asunto Mines de potasse d'Alsace, numerosos órganos jurisdiccionales nacionales ya han expresado su opinión al respecto.

20. De esta manera, en sentencia de 31 de octubre de 1978,²⁰ el Gerechtshof de Hertogenbosch consideró que los tribunales neerlandeses no eran competentes para conocer de una acción en reparación entablada por una sociedad neerlandesa como consecuencia de la negativa de una empresa alemana a celebrar un contrato, en la medida en que el único elemento localizado en los Países Bajos era la constatación de las pérdidas financieras causadas por la negativa unilateral a perfeccionar el contrato. El órgano jurisdiccional nacional distinguió entre la causa, el perjuicio y el patrimonio en el que se materializó la consiguiente pérdida financiera para observar, por un lado, que, en sentencia de 30 de diciembre de 1976, el Tribunal de Justicia únicamente se refirió a

19 — «Chronique de jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes», *Journal du droit international*, 1982, pp. 463 y ss., especialmente p. 472.

20 — Mecoma BV/Stahlhandel GmbH, *Répertoire de jurisprudence de droit communautaire*, I-5.3-B7.

los dos primeros elementos y que, por otro lado, el patrimonio afectado podía encontrarse en cualquier punto del globo.

21. El Oberlandesgericht de Hamm adoptó la misma actitud en sentencia dictada el 3 de octubre de 1978. Se trataba de una sociedad alemana a la que, por haber mantenido en Bélgica un comportamiento presuntamente contrario a las normas sobre la competencia, una sociedad belga le había impedido la adquisición de vehículos automóviles. La primera estimaba que los tribunales alemanes eran competentes para conocer de su acción en reparación del perjuicio sufrido. El Oberlandesgericht observó que la eventual infracción de la disposiciones reguladoras de las competencias se había producido en Bélgica y que el origen del perjuicio económico de la parte demandante, su no aprovisionamiento, había tenido lugar igualmente en dicho Estado. El referido Tribunal estimó que, por consiguiente, con base en la sentencia dictada en el asunto Mines de potasse d'Alsace no cabía afirmar la competencia de ningún tribunal que no mantuviera vínculo alguno con la materialización del daño y que estuviera situado en cualquier lugar en que hubiera sobrevenido algún tipo de perjuicio patrimonial.²¹

22. Los tribunales italianos han optado por soluciones análogas. De esta manera, mediante resolución de 15 de marzo de 1978,²² el Tribunale de Roma consideró que los órganos jurisdiccionales italianos no eran competentes para entrar a conocer de una acción por responsabilidad delictual cuyo objeto era una transferencia de acciones entre dos sociedades, estimada contraria a ciertos pactos concluidos con anterioridad y efectuada en territorio británico. Para el Tribunale, el lugar en que sobrevino el daño es aquél en el que se consumó la violación del derecho protegido.

21 — *Répertoire de jurisprudence de droit communautaire*, I-5.3-B9.

22 — AGIP SpA/The British Petroleum Company Ltd (BP) y Oil Chemical and Transport Finance Corporation (OCT) SA, *Répertoire de jurisprudence de droit communautaire*, I-5.3-B6, *Rivista di diritto internazionale privato e procesuale*, 1979, p. 96.

23. De la misma manera, mediante resolución de 28 de septiembre de 1979 y tras recordar que el dilema entre el lugar de generación del hecho dañoso y el de producción del perjuicio había sido resuelto por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas «salomónicamente», el Tribunal de Monza se negó a asimilar el lugar de generación del daño a aquél en el que el perjuicio se sufre. Se trataba, en el caso referido, de la acción ejercitada por una sociedad italiana que se consideraba víctima de determinados comportamientos contrarios a las normas sobre la competencia, comportamientos adoptados por ciertas sociedades en la República Federal de Alemania y cuyo efecto fue una disminución del volumen de ventas realizado en dicho Estado. El Tribunal de Monza precisó «che il danno insorge li dove si è realizzato quel fatto che si assume avere la caratteristica di esserne la causa, rimanendo del tutto ininfluyente il luogo, coincidente o diverso, ove tale danno ha causato la diminuzione patrimoniale subita dal soggetto».²³

24. La distinción apuntada por el Tribunale de Monza entre el lugar en que sobreviene el daño y aquél en el que el perjuicio se sufre me parece de toda pertinencia. Considerar, en efecto, que el tribunal dentro de cuya jurisdicción se encuentre el domicilio social de una persona jurídica es el órgano jurisdiccional competente, en su calidad de foro del lugar de generación del daño, en la medida en que se trate del lugar en que se registren las pérdidas patrimoniales, parte, a mi modo de ver, de una confusión entre el lugar en que sobreviene el daño y aquél en que el perjuicio se sufre.

25. Por otra parte, una distinción semejante había suscitado en Francia una controversia

23 — Tribunale de Monza, 28 de septiembre de 1979, Candy SpA/Schell y Stoecker Reinshagen GmbH, *Il foro padano*, 1979, I, p. 225, comentario de S. Magelli «Concorrenza sleale e competenza internazionale», quien comenta el fallo de la siguiente manera: «L'evento dannoso infatti, allo scopo di stabilire la competenza giurisdizionale, consiste nelle perdite subite della concorrente nella sua attività (così per esempio nel diminuito giro di affari ma non pu coincidere con il danno patrimoniale misurabile nei fondi della sede dell'impresa».

que aporta luz a la cuestión hoy planteada al Tribunal de Justicia. En un principio, en efecto, el tercer guión del artículo 46 del nuevo Code de procédure civile (Ley de enjuiciamiento civil) francés se refería al órgano jurisdiccional «dans le ressort de laquelle le dommage *est* subi» (dentro de cuya jurisdicción se sufre el daño). Ante el elemento de continuidad contenido en los términos «est subi» (se sufre), algunos tribunales habían entendido que la víctima de un daño corporal sufría el perjuicio en su domicilio, de tal manera que el órgano jurisdiccional competente era aquél dentro de cuya jurisdicción residiera la víctima.²⁴ Otros tribunales se habían pronunciado, no obstante, en sentido contrario.²⁵

26. Un Decreto de 12 de mayo de 1981 eliminó toda ambigüedad, previa la correspondiente modificación del tercer guión del artículo 46, que, a partir de la misma, menciona al Tribunal «dans le ressort de laquelle le dommage *a été* subi» (dentro de cuya jurisdicción *sobrevino* el daño), lo que confiere a la disposición de que se trata un carácter de instantaneidad innegable.²⁶

27. Es preciso observar, por otra parte, que algunos daños cuya determinación es especialmente delicada, de cara a aplicar las disposiciones reguladoras de la competencia jurisdiccional, han dado lugar a distintas soluciones que han motivado el que los tribunales nacionales abandonen la identificación del lugar en que sobreviene el daño con el

domicilio de la víctima del mismo. Tal es el caso de las acciones en reparación de publicaciones difamatorias.²⁷

28. Puede observarse a veces, de la misma manera, una negativa a tomar únicamente en consideración el lugar en *que se determine* la materialidad del daño.²⁸

29. La doctrina británica parece seguir, a este respecto, la misma orientación. De esta manera, en su obra *The Civil Jurisdiction and Judgments Act 1982*, Collins afirma que «Even though in one sense a plaintiff may suffer economic loss at the place of its business, that is not sufficient to confer jurisdiction on that place, for otherwise the place of business of the plaintiff would almost automatically become another basis of jurisdiction».²⁹

30. Análoga es la postura de la doctrina alemana. En su obra sobre Derecho procesal europeo, Kropholler señala que optar por el

24 — Toulouse, 20 de diciembre de 1976, *Gazette du Palais*, 1977.2.607; Tribunal de grande instance de Rouen, 8 de diciembre de 1977, JCP 1978, II. 18861; Aix-en-Provence, 12 de enero de 1979, Dalloz Sirey, 1980.70, comentario de Y. Lobin; 5 de octubre de 1979, *Gazette du Palais*, 1979.2.633.

25 — Véase, en concreto, París, 9 de junio de 1978, 1978.2.347, comentario de F. Dubois; Rouen, 28 de febrero de 1978, *Gazette du Palais*, 1978.1.238; Versailles, 6 de noviembre de 1978, *Gazette du Palais*, 1979.1, sumario, p. 547.

26 — En sentencia de 27 de enero de 1982 (*Gazette du Palais*, 1982, «Jurisprudence», p. 365), la Cour de cassation francesa, debiendo pronunciarse sobre el tenor anteriormente vigente del artículo 46 del Nouveau code de procédure civile (texto refundido de la Ley de Enjuiciamiento civil), estimó que el lugar en que se sufre el daño es aquél en que éste sobrevino a la víctima y no su domicilio, en donde seguirá sufriendo las heridas eventualmente derivadas del mismo. De esta manera y con carácter general, el Derecho francés no admite que la víctima pueda sufrir su perjuicio en su propio domicilio.

27 — La Cour d'appel de París estimó, por ejemplo, que los tribunales franceses no eran competentes «pour statuer sur la prétention (d'une personne) tendant à obtenir réparation de l'ensemble de son préjudice, dès lors que son domicile fixé à Paris ne peut être considéré comme étant le lieu où elle a subi le dommage causé par les faits de diffusion à l'étranger de l'hebdomadaire critiqué» («para entrar a conocer de la pretensión [de un particular] de obtener la correspondiente reparación de la integridad de su perjuicio, puesto que su domicilio, sito en París, no puede considerarse el lugar en que sufrió el daño causado por la difusión en el extranjero del semanario criticado») (París, 19 de marzo de 1984, *Revue critique de droit international privé*, 1985, «Jurisprudence», p. 141, comentario de H. Gaudemet-Tallon). El Tribunal de París optó por la misma solución (29 de septiembre de 1982 y 27 de abril de 1983, *Revue critique de droit international privé*, 1983, «Jurisprudence», p. 670; 30 de junio de 1984, *idem*, 1985, «Jurisprudence», p. 141). En dos comentarios, centrados tanto en las resoluciones arriba citadas como en la sentencia de la Cour d'appel, H. Gaudemet-Tallon critica esta solución y se declara favorable a que el perjuicio sobrevenga en la propia persona, allá donde exista jurídicamente, es decir, en su domicilio. Reconoce este autor que, no obstante, esta postura conduce al reconocimiento del *forum actoris*.

28 — De esta manera y a propósito de un litigio entablado por un artista que, habiendo enviado temporalmente a Italia una serie de cuadros para una exposición, se quejaba del estado en que le fueron restituidos, el Tribunal de grande instance de París estimó que no era motivo bastante para atribuirle competencia el hecho de que los desperfectos se habían observado en París (18 de octubre de 1978, Vasarely, con seudónimo «Yvaral»/Caramel y Ratti, *Répertoire de jurisprudence du droit communautaire*, I-53-B10).

29 — *The Civil Jurisdiction and Judgments Act 1982*, 1983, capítulo 4, p. 60.

lugar en el que ulteriormente se materializa el daño conduciría a aproximarse al *forum actoris*.³⁰

31. Esto equivale a señalar la acogida poco favorable que está llamada a recibir una solución que consagraría el *forum actoris*. La propia naturaleza de la acción ejercitada por la víctima indirecta me invita, por otra parte, a mostrar de manera aún más firme, en este supuesto, mi rechazo al fuero del domicilio de la víctima.³¹

32. No se me escapa, sin embargo, que estoy tocando una de las cuestiones más delicadas y controvertidas del Derecho de la responsabilidad, esto es, la naturaleza del daño causado por vía indirecta. Haciendo mios unos términos empleados por diversos autores, ¿se trata de un daño que no es sino «la proyección en una víctima mediata de un perjuicio sufrido por una primera víctima»,³² o, por el contrario, de un perjuicio autónomo³³?

33. Evidentemente, esta cuestión no se plantea en los numerosos Estados miembros que no reconocen un derecho a la correspondiente reparación a las víctimas de un daño reflejo, ignorando, por lo tanto, el concepto de perjuicio por vía indirecta.³⁴

30 — *Europäisches Zivilprozessrecht, Kommentar zum EuGVÜ*, Hamburgo, 1987, artículo 5, apartado 45, en especial «Es spricht viel dafür, den Ort des (weiteren) Schadenseintritts nach erfolgter Rechtgutverletzung für die Zuständigkeitsbegründung nicht ausreichen zu lassen. Denn sonst würde die Deliktzuständigkeit auf Kosten des in Art. 2 verankerten Grundsatzes des Beklagtenwohnsitzes stark ausgedehnt und einem Kläegergerichtsstand angenähert».

31 — Véase, no obstante, G. Droz, quien, en su comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia dictada en el asunto Mines de potasse d'Alsace, parece considerar como un hecho adquirido que una víctima «secundaria» sufre el daño en su propio domicilio (*op. cit.*, p. 613).

32 — Y. Lambert-Faivre, *Commentaire sous Cass, 2e Civ.*, 27 de enero de 1965, D. 1965, 619.

33 — G. Viney, «L'autonomie du droit à réparation de la victime par ricochet par rapport à celui de la victime initiale», D. 1974, *Chronique*, II, pp. 3 a 6.

34 — Véase el coloquio «L'évaluation du préjudice corporel dans les pays de la Communauté», celebrado en la Cour d'appel de Paris, con un informe preliminar de A. Dessertine, octubre de 1988.

34. De esta manera, en los Países Bajos sólo están legitimados para entablar demanda contra el tercero causante del daño las entidades aseguradoras y gestoras de la Seguridad Social,³⁵ y no los particulares.

35. Grecia y Dinamarca parecen ignorar igualmente este concepto de perjuicio causado por vía indirecta, en la medida en que, en principio, sus sistemas jurídicos no admiten el derecho a la reparación de un daño indirecto, salvo por lo que respecta, en determinados casos, al Estado y a los empresarios.³³

36. Por regla general, en Derecho alemán las víctimas por vía indirecta no pueden obtener la reparación del daño causado.³⁶ Los artículos 844 y 845 del BGB recogen una excepción a este principio, reconociendo un derecho a obtener la correspondiente reparación, por un lado, a aquéllos respecto de los cuales la víctima directa tenga un deber de alimentos, salvo en el supuesto de que el origen de esta obligación sea contractual, y, por otro lado, el beneficiario de determinadas prestaciones a las que esté obligada la víctima directa por mandato legal.

37. Por lo que respecta al Reino Unido, si bien es cierto que la víctima de un choc psicológico grave provocado por la muerte o las heridas causadas a un miembro de su familia, o incluso a una persona con quien no le unan vínculos de parentesco,³⁷ puede exigir la reparación del mismo al causador del hecho dañoso, no lo es menos que los tribunales son muy firmes por lo que respecta a la necesidad de que exista una consecuencia física o mental objetivamente identificable, negándose a otorgar indemnización alguna por el mero daño moral («grief or sorrow»)

35 — Zieketwet, Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering.

36 — Staudinger, Komm. sub § 844 BGB, p. 1357: «Das Recht der unerlaubten Handlungen ist von dem Grundsatz beherrscht, daß nur der unmittelbar Verletzte Ansprüche auf Ersatz des daraus entstandenen Schadens hat [...]»; véase también BGH NJW 1979, 1501.

37 — Chadwick c. British Ry. Board (1967), 1 WLR, 912, 914.

no acompañado de una consecuencia física apreciable.³⁸ No obstante, desde la aprobación de la Fatal Accidents Act de 1846 y los sucesivos textos legislativos aprobados en la misma materia, los miembros de la familia pueden solicitar la reparación del daño moral causado por la muerte de sus parientes, y ello a título de excepción del principio de Common law de acuerdo con el cual «in a civil court the death of a human being could not be complained of as an injury».³⁹ Es preciso añadir que, de conformidad con lo previsto en el artículo 5 de la Fatal Accidents Act de 1976,⁴⁰ cuando una persona muere, en parte por negligencia propia y en parte por culpa de un tercero, la reparación que cabe acordar con base en la Fatal Accidents Act deberá reducirse proporcionalmente.⁴¹

38. Pasemos a examinar el Derecho de aquellos Estados que consagran abiertamente el concepto de daño causado por vía indirecta.

39. En Derecho portugués, el beneficiario de un deber de alimentos que incumba a la víctima está legitimado para instar la correspondiente reparación cuando, como consecuencia de la lesión corporal por ella sufrida, dicha víctima no esté en condiciones de subvenir a las necesidades de aquél.⁴² Por el contrario y por lo que respecta a los

perjuicios no patrimoniales, sólo la víctima directa y sus herederos pueden entablar demanda por daños y perjuicios.⁴³ Es preciso señalar que los artículos 494 y 496 del Código Civil portugués prevén que la negligencia de la víctima directa es oponible a las víctimas secundarias.⁴⁴

40. En Derecho italiano, el artículo 1227 del Código Civil prevé una reducción en la cuantía de la reparación «se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno». Su doctrina se divide sobre si la negligencia de la víctima directa del hecho dañoso es o no oponible a la víctima por vía indirecta. Hay quien afirma que el hecho culposo a que se hace referencia en el artículo 1227 no es otro que el de la víctima inicial, y no el de la víctima por vía indirecta que no haya concurrido con su negligencia en la materialización del daño.⁴⁵ Otros autores son de una opinión contraria.⁴⁶ La propia jurisprudencia italiana parece dividida sobre la autonomía del perjuicio causado por vía indirecta.⁴⁷

41. Es objeto de divergencias jurisprudenciales en España la existencia misma de un perjuicio por vía indirecta. En efecto, si, por un lado, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo acepta la subrogación de los herederos de las víctimas en el derecho a reparación, la Sala Primera de este alto Tribunal hace extensivo este derecho a todos aquéllos

38 — J. Paull, en *Schneider v. Eisovitch* (1960) 2 QB 430, 441; *Hinz v. Berry* (1970) 2 QB 40, 42: «In English Law no damages are awarded for grief or sorrow caused by a person's death. No damages are to be given for the worry about the children, or for the financial strain or stress, or the difficulties of adjusting to a new life. Damage are, however, recoverable for nervous shock, or, to put it in medical terms, for any recognisable psychiatric illness caused by the breach of duty by the defendant.». Señalamos igualmente que, tras la aprobación de la Administration of Justice Act de 1982, la indemnización del «bereavement» (daño moral causado por la muerte de un esposo o de un hijo) se fija a un tanto alzado de 3 500 UKL. Véase igualmente G. Viney y B. Markesinis, *La réparation du dommage corporel, essai de comparaison des droits anglais et français*, 1985, p. 78.

39 — *Backer v. Bolton* (1808), 1 Camp. 493.

40 — Modificado por el artículo 3 (2) de la Administration of Justice Act de 1982.

41 — Sobre este punto, véase G. Viney y B. Markesinis, *La réparation du dommage corporel, essai de comparaison des droits anglais et français*, 1985, pp. 74 y ss.

42 — Artículo 495.3 del Código Civil (indemnização a terceiros em caso de morte ou lesão corporal).

43 — Artículo 496.2 (danos não patrimoniais).

44 — Artículo 496.3 (danos não patrimoniais).

45 — A. De Cupis, «Il danno», *teoria generale della responsabilità civile*, volumen I, p. 255. «In tema di concorso del fatto colposo del danneggiato», *Foro it.*, 1959, I, 966-967; *Teoria e pratica del diritto civile*, pp. 544 y ss.; Forchelli, *Il rapporto di causalità nell'illecito civile*, p. 151, nota 51.

46 — Andrioli, *Colpa della vittima e risarcimento del danno dovuto ai congiunti iure proprio*, Milán, 1964, *Scritti giuridici in memoria di M. Barberio Corsetti*; Duni, «Responsabilità da fatti illeciti», *Giust. civ.*, 1966, IV, pp. 57 y ss.

47 — A favor: Tribunale di Livorno, 12 de diciembre de 1961, *Giur. it.*, 1962, I, 2, 610, nota de M. Berti; Corte d'appello di Milano, 28 de noviembre de 1961, *Giust. civ.*, 1962, I, p. 974; Tribunale d'Udine, 12 de abril de 1963, *Giur. it.*, 1964, I, 2, 224; Tribunale di Genova, 22 de mayo de 1974, *Rep. Giur. it.*, 1974, Resp. civ. 127. En contra: Corte di cassazione, 20 de marzo de 1959, *Foro it.*, 1959, I, 966.

que, por su vínculo familiar directo con la víctima, sufran un daño moral o material, sin que se exija la prueba de la condición de herederos del difunto.⁴⁸

42. La doctrina se reparte entre ambas tendencias jurisprudenciales.⁴⁹ Parece que queda aún abierta la cuestión relativa a la autonomía del daño causado por vía indirecta, y, sobre todo, a si es oponible a la víctima indirecta la negligencia en que haya podido incurrir la primera víctima. La doctrina parece favorable a que se repercuta el *quantum* de la responsabilidad atribuida al autor del hecho dañoso en la indemnización de las víctimas por vía indirecta.⁵⁰

43. El perjuicio por vía indirecta suscitó en Bélgica numerosos interrogantes, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, hasta que la Cour de cassation pronunció una serie de sentencias en las que falló que la cuantía de la reparación que corresponde satisfacer al autor de una infracción debe modularse proporcionalmente a la gravedad de la negligencia en que haya incurrido la víctima, cuando a ésta le unan vínculos familiares y afectivos con quien ejercite la acción de reparación. El referido alto Tribunal señaló que el perjuicio de que se trata es un daño «par répercussion ou par ricochet» («causado mediatamente o por vía indirecta»), en cuyo origen se encuentran exclu-

sivamente los vínculos que unen a la víctima inicial con el demandante en vía de responsabilidad extracontractual.⁵¹ De esta manera, el Derecho belga ha acabado por no aceptar la teoría de la autonomía del perjuicio causado por vía indirecta.

44. Mediante sentencia de 22 de diciembre de 1988,⁵² la Cour de cassation de Luxemburgo estimó oponible al tercero víctima por vía indirecta la negligencia de la víctima directa del daño, y ello partiendo de la base de que «si l'action de ce tiers est distincte par son objet, même lorsque le tiers est aussi l'héritier de la victime, de celle que ladite victime aurait pu exercer, elle n'en procède moins du même fait originaire considéré dans toutes ses circonstances» («si, por su objeto y aun cuando el tercero sea igualmente heredero de la víctima, la acción ejercitada por aquél es distinta de la reservada a la víctima, no por ello deja de proceder del mismo hecho originario, considerado en todas sus circunstancias»). Esta sentencia pone término a algunas vacilaciones jurisprudenciales, aunque la lectura de la jurisprudencia luxemburguesa en la materia que nos ocupa muestre que, en su mayoría, los tribunales se pronunciaban ya contra la autonomía del daño causado por vía indirecta y, por consiguiente, a favor de la oponibilidad de la negligencia en que haya incurrido la víctima directa del daño.⁵³

48 — Tribunal Supremo, Sala I, 20 de diciembre de 1930, 8 de abril de 1936, 27 de abril de 1953, 9 de junio de 1969, 26 de enero de 1972, citado por L. Díez-Picazo y A. Gullón, *Sistema de derecho civil*, volumen II, Madrid, 1985, p. 625; véase igualmente R. De Ángel Yáñez, *La responsabilidad civil*, Bilbao, 1988, pp. 317 y 318; L. Díez-Picazo, *Estudios sobre la jurisprudencia civil*, tomo I, Madrid, 1979, n.º 123, p. 296.

49 — Algunos autores ven en la Ley española de 6 de octubre de 1980 en materia de contrato de seguro una condena de la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo, en la medida en que su artículo 73 únicamente reconoce una acción directa contra el asegurador a la víctima y a sus herederos (para mayores precisiones, véase L. Díez-Picazo y A. Gullón, *Sistema de derecho civil*, volumen II, Madrid, 1985, p. 625).

50 — L. Díez-Picazo, *Estudios sobre la jurisprudencia civil*, op. cit., p. 300, declara: «Así como en el caso de demanda del heredero hay una relación directa conducta-daño (muerte), en el caso de demanda de un no heredero la relación es ya indirecta conducta-muerte-repercusión de la muerte en el actor, lo cual nos debe llevar a valorar decididamente la participación del agente en el hecho, pues si fue doloso (homicidio) debe responder de todas sus consecuencias (cfr. arts. 1107, 2, del CC y 104 del Código penal), mientras que si fue debido a culpa o negligencia sólo debe responder del daño que sea "consecuencia necesaria" (cfr. 1107, 1.º del CC).»

51 — Sentencia dictada en sesión conjunta de todas las Salas, 19 de diciembre de 1962, conclusiones del Abogado General, Sr. Dumon, *Revue de droit pénal*, 1962, 63, p. 568; J. T. 1963, p. 673; RGAR 1963, n.º 7105 y n.º 7092, comentario de Dalcq; sentencia de 17 de junio de 1963, J. T. 1963, p. 710, RCJB 1964, 446, comentario de Kirkpatrick; sentencia de 19 de diciembre de 1967, *Pas.* 1968, 537; sentencias de 19 de octubre de 1976 (*Pas.* 1977, 213), 15 de abril de 1980 (*Pas.* 1004, RGAR 1982, 10499), 6 de enero de 1981 (RGAR 1983, 10682), 10 de febrero de 1981 (*Pas.* 623) y 14 de abril de 1981 (*Pas.* 915), sentencias citadas por M. R. André, *La réparation du préjudice corporel*, p. 301.

52 — 34/88, SNCFL/Gillet, Burg y Trasolux.

53 — A favor de la oponibilidad: Cour d'appel, 18 de febrero de 1987, n.º 8582; Cour d'appel, 1 de febrero de 1984; Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 21 de junio de 1972, *Pasicrisie* I.22, 299; Cour d'appel, 6 de diciembre de 1983, M. P./Reckinger; Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 9 de octubre de 1984, Bales/Thines; Cour d'appel, 10 de julio de 1985, n.º 8109, *Bulletin Si Yves*, n.º 65, p. 50; Cour d'appel, 5 de enero de 1987, n.º 7660; Cour d'appel, 1 de febrero de 1985, *Pasicrisie* 26, 147; Cour d'appel, 19 de diciembre de 1984, *Pasicrisie* 26, 241; Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 30 de octubre de 1987, n.º 1775/87; Cour d'appel, 14 de julio de 1987, n.º 266/87; Cour d'appel, 17 de febrero de 1989, n.º 45/89 U. En contra: Tribunal d'arrondissement de Diekirch, 11 de febrero de 1988, n.º 50/88; Cour d'appel, 22 de noviembre de 1984, n.º 6347.

45. Tras múltiples controversias jurisprudenciales y doctrinales, una sentencia del Pleno de la Cour de cassation de 19 de junio de 1981 ha estimado que, en Derecho francés, si, por el objeto que le es propio, la acción de una víctima por vía indirecta es distinta de la reservada a la víctima directa, «elle n'en procède par moins du même fait originaire considéré dans toutes ces circonstances» («no por ello deja de proceder del mismo hecho originario considerado en todas sus circunstancias»).⁵⁴

46. Señalemos, por consiguiente, que, en los Estados de la Comunidad que conocen el concepto de daño causado por vía indirecta, nunca se ha reconocido la autonomía del mismo respecto del perjuicio sufrido por la primera víctima (autonomía que podría invocarse para justificar criterios autónomos de atribución de competencia jurisdiccional).

47. La sistemática general del Convenio nos conduce a rechazar una hipótesis de acuerdo con la cual el órgano jurisdiccional competente sea el correspondiente al lugar en que haya sufrido el daño la víctima indirecta, es decir, el tribunal del lugar de su domicilio.

48. En efecto, aunque esta línea sea sugerente, en la medida en que constituye un trato de favor para la víctima, es preciso no olvidar que, dado lo fácil que es cambiar de domicilio, en el espíritu que informa al Convenio está mucho más presente el rechazo al *forum actoris* y, por vía de consecuencia, al «forum shopping» que la idea de

un trato de favor a la víctima.⁵⁵ Por otra parte, la sentencia del Tribunal de Justicia dictada en el asunto Mines de potasse d'Alsace se basa fundamentalmente en las exigencias de una correcta administración de Justicia.⁵⁶

49. Desde otra perspectiva, los inconvenientes de semejante solución me parecen demasiado importantes como para poder admitirse. En un supuesto en el que deben varias víctimas indirectas, existirán tantos tribunales competentes como domicilios distintos. Bien es cierto que entre las demandas existirá una relación de conexidad; ahora bien, como señala Huet con muy justo criterio, el Convenio de Bruselas «no hace de la conexidad un criterio general de atribución de competencia derivada, que permita concentrar en las manos de un mismo tribunal distintas demandas conexas».⁵⁷ Como señala igualmente Droz, de esta manera, «el tribunal competente por razón del domicilio, del hecho ilícito o de la realización de un daño

55 — Véase J. M. Bischoff y A. Huet, *Chronique de jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes*, op. cit., p. 472, en opinión de los cuales: «Même si l'on admet que l'idée de faveur pour la victime n'ait pas été totalement absente de la compétence spéciale établie par l'article 5, point 3., la règle fondamentale de cette dernière (la convention) reste malgré tout la compétence du *forum rei*» («aun cuando pudiera admitirse que la idea de beneficiar con un trato de favor a la víctima no haya sido completamente ajena a la competencia especial contemplada en el apartado 3 del artículo 5 [...], el principio fundamental de este último [el Convenio] sigue siendo, a pesar de todo, la competencia del *forum rei*). Véase igualmente P. Gauthot y D. Holleaux, *La convention de Bruxelles du 27 septembre 1968*, apartado 89, p. 50, que señalan que «si, au cours de la discussion de l'affaire des Mines de potasse d'Alsace devant la Cour de justice, certains ont présenté l'article 5, point 3, comme inspiré d'une idée de faveur pour la victime [...] l'arrêt ne fait aucune allusion à cette idée et se fonde essentiellement sur les nécessités de la bonne administration de la justice» («si bien es cierto que, durante la tramitación del litigio correspondiente al asunto Mines de potasse d'Alsace ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, se llegó a insinuar que el apartado 3 del artículo 5 se inspira en la idea de proteger a la víctima [...], no lo es menos que la sentencia no alude en absoluto a dicha idea, basándose esencialmente en los imperativos de una correcta administración de Justicia»). Véase igualmente la opinión de M. Desantes Real, quien afirma que: «Este objetivo general de protección a la víctima de "poluciones transfronterizas" no aparece claramente reflejado ni en la letra ni en el espíritu del artículo 5.3, precepto que, a mi modo de ver, se explica únicamente por consideraciones de buena administración de justicia, "para facilitar la instrucción de la causa por el juez más próximo a los hechos del litigio": nada impide que, por ejemplo, esta parte "débil" perjudicada sea una poderosa multinacional o incluso un Estado», *La competencia judicial en la Comunidad Europea*, p. 297. Para una opinión contraria, véase P. Bourel, *Revue critique de droit international privé*, 1977, p. 571, quien estima que, de haber sido el único criterio tenido en cuenta, una correcta administración de Justicia hubiera llevado a los autores del Convenio a consagrar una competencia obligatoria y exclusiva en la materia.

56 — Véase, a este respecto, T. C. Hartley, *Civil Jurisdiction and Judgment*, quien se interroga sobre la teoría de la protección de la víctima, concluyendo que: «The two main areas to which this problem is likely to arise are pollution and products liability: in both cases modern opinion tends to favour the plaintiff», 1984, capítulo 4, p. 52.

57 — *Journal de droit international*, 1977, p. 728, nota p. 733.

54 — Pleno de la Cour de cassation, 19 de junio de 1981, JCP 1982, n.º 19712, informe del Sr. Ponsard, Conseiller.

se sentirá poco inclinado a no resolver por sí mismo el litigio o a declinar su competencia en favor de la de un tribunal de otro país, cuya competencia, a su vez, únicamente se justifica por la existencia de un daño sufrido por un tercero y localizado únicamente en dicho Estado». ⁵⁸ Por otra parte, la excepción de conexidad prevista en el artículo 22 del Convenio supone que los órganos jurisdiccionales llamados a conocer del litigio posean una competencia concurrente, lo que plantea inevitablemente el problema de si el Juez llamado a conocer del litigio ve o no limitada su competencia al perjuicio ocasionado dentro del territorio cubierto por su jurisdicción. Algunos autores se han planteado esta cuestión. ⁵⁹ No debe pronunciarse el Tribunal de Justicia, en el litigio que nos ocupa, sobre este delicado problema; ahora bien, existen razones más que suficientes para pensar que la sentencia dictada en el asunto Mines de potasse d'Alsace contiene ya en germen esta dificultad, que, tarde o temprano, acabará planteándose ante el Tribunal de Justicia. ⁶⁰

50. Esta multiplicidad de fueros competentes no deja de tener consecuencia en la otra cara del convenio; es decir, en el reconocimiento y en la ejecución de las resoluciones judiciales. Desde este punto de vista, una solución que ofrezca a toda víctima «secundaria» la posibilidad de entablar demanda ante el Tribunal de su propio domicilio favorece la dispersión de las acciones y, por la

misma razón, aumenta el riesgo de que se dicten resoluciones inconciliables, lo que, de conformidad con lo previsto en el apartado 3 del artículo 27 del Convenio, constituye un motivo de denegación del reconocimiento o del *exequatur*.

51. Por otra parte, no pocos de los inconvenientes que algunos comentaristas han creído ver en la sentencia Mines de potasse d'Alsace provienen de que, erróneamente a mi modo de ver, ⁶¹ estos autores estiman que la doctrina que se desprende de la sentencia citada conduce a atribuir competencia al tribunal del domicilio de la víctima. Una postura como la apuntada, que parece responder a una confusión entre el lugar en que sobrevino el daño — términos expresamente empleados en la sentencia del Tribunal de Justicia — y aquél en el que se sufre el correspondiente perjuicio, presenta el inconveniente de oponerse una vez más a la jurisprudencia habitualmente seguida al respecto por los tribunales de los Estados miembros.

52. Por lo que respecta a las víctimas indirectas, las consideraciones que preceden nos conducen a interpretar el lugar en que sobreviene el daño como aquél en que se manifiesta el daño *inicial*, o, dicho con otras palabras, el lugar en que sobreviene el daño de la víctima *directa*. La necesidad de evitar una multiplicación de los fueros posibles, con todos los inconvenientes anteriormente señalados, exige, en efecto, remitirse a un elemento que pueda ser *común* a todas las víctimas indirectas, es decir, bien el lugar de generación de la causa, bien aquél en que sobreviene el daño inicial. Una solución como la apuntada tiene también la ventaja de no contradecir la doctrina jurisprudencial generalmente dictada en aquellos Estados

58 — Comentario en «Tribunal de grande instance de Paris», 19 de junio de 1974, Dalloz Sirey, 1975, p. 638; sobre el problema más general de la conexidad y de la litispendencia, véase: F. Pontonio, *Problemi di competenza e di litispendenza nel diritto processuale internazionale con riferimento alla Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968*, Giuffrè, 1978, volumen XLIII, n° 6, p. 811; M. Desantes Real, «La litispendencia internacional: consideraciones sobre su regulación convencional y futura aplicación en España», *Justicia*, 1983, n° IV, p. 845; E. Blackburn, «Lis alibi pendens and forum non conveniens in collision actions after the Civil Instruction and Judgments Act 1982», *Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1988; P. W. L. Bogaert, «Ius vigilantibus: tactics of Forum shopping under the EEC Judgments Convention», *European Competition Law Review*, 1988, volumen 9.

59 — H. Gaudemet-Tallon, *Revue critique de droit international privé*, 1983, «Jurisprudence», p. 670.

60 — Para una competencia limitada a los daños sobrevenidos dentro del territorio cubierto por la jurisdicción del tribunal llamado a conocer del litigio, véase, sobre este punto, G. Droz, Dalloz Sirey, 1977, p. 613, y, en el sentido de una competencia general del tribunal del lugar en que se sufre el daño, P. Bourel, *Revue critique de droit international privé*, 1977, p. 563.

61 — Véase G. Droz, ya citado, y H. Gaudemet-Tallon, ya citado. Como ya he dicho, nada me parece indicar que, de la sentencia del Tribunal de Justicia de 30 de noviembre de 1976, pueda derivarse semejante consecuencia; por lo que respecta a las personas jurídicas, una postura como la apuntada significaría atribuir competencia al Tribunal del domicilio social en todo lo relativo a la responsabilidad delictual, y ello en la medida en que dicha persona jurídica siempre podrá afirmar que fue en su propio domicilio social en donde se percató de las pérdidas financieras y, por consiguiente, en donde sufrió el daño. No es preciso insistir en que, por esta vía, el *forum actoris* se vería consagrado de manera muy general.

que conocen el concepto de perjuicio causado por vía indirecta y que consideran que este último no es autónomo, en relación con el perjuicio directo. En sus comentarios al Convenio, Geimer y Schütze recuerdan, a este respecto, que el derecho a reparación de las víctimas indirectas es *accesorio* respecto al de la víctima inicial, cosa que se ha tenido en cuenta al establecer las normas atributivas de competencia jurisdiccional.⁶²

dad, lo que no ocurre, en la mayoría de los casos, con el domicilio de la víctima por vía indirecta. Fue la existencia de semejante relación lo que, en la sentencia dictada en el asunto *Mines de potasse d'Alsace*, condujo al Tribunal de Justicia a optar cumulativamente, tanto por el lugar de generación de la causa como por aquél en que sobrevenga el daño.⁶³

53. Por otra parte, el lugar en que se manifiesta el daño inicial presenta generalmente una estrecha relación con los restantes elementos constitutivos de toda responsabili-

54. Por último, considero esta solución mucho más adaptada a los objetivos generales del Convenio, dado que no contribuye a instaurar un *forum actoris* que, salvo excepciones expresas, los redactores de aquél quisieron excluir.

55. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que declare que:

- «1) La regla de competencia judicial que, en aplicación del apartado 3 del artículo 5 del Convenio de Bruselas, relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, otorga al demandante la posibilidad de optar entre el tribunal del lugar de generación de la causa y el competente por razón del lugar en que sobreviene el daño, es aplicable a las víctimas por vía indirecta.
- 2) Es preciso entender que el lugar en que sobreviene el daño a las referidas víctimas es aquél en que sobreviene el daño sufrido por la víctima inicial.»

62 — *Das EWG-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen*, Systematischer Kommentar von Dr R. Geimer und Prof. Dr R. A. Schütze, Munich, 1983, XVI p. 633: «Gleiches gilt für Ersatzansprüche mittelbar Geschädigter. Deren Ansprüche sind akzessorisch zu denen der unmittelbar Geschädigten. Dies wirkt sich auch zuständigkeitsrechtlich aus».

63 — Apartado 17.