CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. WALTER VAN GERVEN

presentadas el 7 de marzo de 1991 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. Con arreglo al Protocolo de 3 de junio de 1971, relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia 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 de ejecución»), la Court of Appeal del Reino Unido ha planteado al Tribunal de Justicia, con carácter prejudicial, varias cuestiones sobre la interpretación de determinadas disposiciones del referido Convenio y, en particular, del artículo 21, referente a la litispendencia.

2. Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de un litigio entre tres compañías de reaseguros [Overseas Union Insurance Limited (en lo sucesivo, «OUI»), Deutsche Ruck UK Reinsurance Limited (en lo sucesivo, «Deutsche Ruck») y Pine Top Insurance Company Limited (en lo sucesivo, «Pine Top»)] y la compañía de seguros New Hampshire Insurance Company (en lo sucesivo, «New Hampshire»), en relación con los efectos de un contrato de reaseguro.

OUI es una sociedad constituida en Singapur e inscrita en Inglaterra como «overseas company». Deutsche Ruck y Pine Top son sociedades inglesas con domicilio social en Londres. New Hampshire es una sociedad constituida en New Hampshire (Estados Unidos de América) donde tiene también su establecimiento principal. Fuera de Estados Unidos, New Hampshire ejerce igualmente sus actividades en Francia e Inglaterra. En Inglaterra está inscrita como «overseas company». En Francia está inscrita como sociedad extranjera y tiene en dicho país varias agencias. Ejerce sus actividades en Francia por intermediación de («through the agency of») la sociedad francesa American International Underwriters SARL.

3. Los hechos que originaron el litigio principal y el desarrollo del procedimiento se describen de la siguiente forma en la resolución de remisión. En septiembre de 1979, New Hampshire extendió una póliza de seguros a favor de la sociedad francesa Nouvelles Galeries réunies, con objeto de cubrir los riesgos que supone la garantía de cinco años que concede al vender aparatos eléctricos. En diciembre de 1980, New Hampshire reaseguró una parte de dicho riesgo con OUI, Deutsche Ruck y Pine Top. En julio de 1986, los reaseguradores dejaron de pagar las indemnizaciones después de formular quejas en varias ocasiones acerca del funcionamiento y la gestión de la cuenta de seguro.

El 4 de junio de 1987, New Hampshire demandó a Deutsche Ruck y Pine Top ante el tribunal de commerce de París, solicitando la ejecución del contrato de reaseguro. El 9 de febrero de 1988, inició un procedimiento análogo contra OUI, ante el mismo órgano

* Lengua original: neerlandés.

jurisdiccional. En el procedimiento francés, Deutsche Ruck, Pine Top y OUI propusieron formalmente una cuestión de competencia del órgano jurisdiccional francés.

Mediante carta de finales de marzo de 1988, OUI, Deutsche Ruck y Pine Top anunciaron que no se consideraban ya vinculadas por el contrato de reaseguro, al estimar que New Hampshire retenía información y/o facilitaba información inexacta y/o había incurrido en falta en el ámbito de la combinación y la gestión del contrato. El 6 de abril de 1988, demandaron a New Hampshire ante la Commercial Court de la Queen's Bench Division, solicitando al órgano jurisdiccional inglés que declarase que ellas habían afirmado con razón que ya no estaban vinculadas por el contrato de reaseguro. New Hampshire solicitó entonces al órgano jurisdiccional inglés que suspendiese el procedimiento. La Commercial Court acogió dicha solicitud y conforme al párrafo segundo del artículo 21 del Convenio de ejecución, decidió suspender el procedimiento en el procedimiento inglés hasta que el órgano jurisdiccional francés se hubiere pronunciado sobre la excepción de inadmisibilidad. OUI, Deutsche Ruck y Pine Top recurrieron contra dicha resolución ante la Court of Appeal. En el marco de dicha apelación, la Court of Appeal planteó al Tribunal de Justicia varias cuestiones prejudiciales sobre la interpretación del Convenio de ejecución. [1]

1 — Habida cuenta de la fecha en que se sometió al órgano jurisdiccional inglés el litigio principal (el 6 de abril de 1988), es preciso para responder a dichas cuestiones tomar en consideración el Convenio de ejecución, tal como fue modificado por el Tratado de adhesión de 1978 (DO 1978, L 304, p. 1; EE 01/02, p. 131) y que entró en vigor en el Reino Unido el 1 de enero de 1987 (DO 1986, C 285, p. 1). La versión del Convenio de ejecución, tal como fue modificado posteriormente por el Tratado de adhesión de 1982 (DO 1982, L 388, p. 1; EE 01/03, p. 234), no entró en vigor en el Reino Unido hasta el 1 de octubre de 1989 (DO 1989, C 249, p. 1). Ello no tiene importancia, sin embargo, para la interpretación de los artículos del Convenio de ejecución que examinaremos más adelante, dado que no han sido modificados.

La primera cuestión

4. La primera cuestión se refiere al *ámbito de aplicación* del artículo 21 del Convenio de ejecución. La Court of Appeal pretende dilucidar más específicamente si el artículo 21 es aplicable con independencia del domicilio de las partes.

El artículo 21 del Convenio de ejecución dispone lo siguiente:

«Cuando se formulen demandas que tengan el mismo objeto y la misma causa, e impliquen a las mismas partes, ante tribunales de Estados contratantes diferentes, el tribunal ante el que se formule la segunda deberá, incluso de oficio, desistir en favor del tribunal ante el que se formuló la primera.

El tribunal que deba desistir podrá suspender el juicio cuando medie oposición a la competencia del otro tribunal.»

5. El Tribunal de Justicia ya ha dictado dos sentencias sobre el artículo 21 del Convenio de ejecución.

En la sentencia Gubisch, [2] el Tribunal de Justicia ha precisado qué debe entenderse por «demandas que tengan el mismo objeto y la misma causa». En dicha sentencia declaró que el concepto de litispendencia contemplado por el citado artículo comprendía el caso en el que una parte había interpuesto ante un órgano jurisdiccional italiano una demanda pretendiendo la nulidad o la resolución de un contrato, cuando estaba pendiente ante un órgano jurisdiccional alemán

2 — Sentencia de 8 de diciembre de 1987, Gubisch (144/86, Rec. p. 4861).

una demanda de la parte contraria que pretendía la ejecución del mismo contrato. Las partes en el procedimiento principal no difieren en este punto. En la resolución de remisión, la Court of Appeal considera probado que las demandas, pendientes ante los órganos jurisdiccionales francés e inglés, tienen el mismo objeto y la misma causa a efectos del artículo 21 del Convenio de ejecución, tal como lo interpreta el Tribunal de Justicia en la sentencia Gubisch.

En la sentencia Zelger,[3] el Tribunal de Justicia ha interpretado la expresión «tribunal ante el que se formuló la primera demanda». Declaró que debe entenderse por dicha expresión:

«el órgano jurisdiccional ante el cual se reunieron por primera vez los requisitos que permiten determinar la existencia de una litispendencia definitiva, requisitos que deberán apreciarse con arreglo a la Ley nacional de los órganos jurisdiccionales de que se trate» *(traducción provisional).*

En la resolución de remisión, la Court of Appeal considera probado que el órgano jurisdiccional francés fue el primero al que se sometió el litigio principal.

6. Mediante la primera cuestión, la Court of Appeal pretende dilucidar si el domicilio de las partes —y, en su caso, el de cuál de ellas— influye sobre la aplicabilidad del artículo 21 del Convenio de ejecución. Dicha cuestión se suscitó a raíz de una argumentación expuesta por OUI, Deutsche Ruck y Pine Top ante la Court of Appeal: afirman que el artículo 21 del Convenio de ejecución no es aplicable al presente caso, porque New Hampshire no tiene su domicilio en el territorio de un Estado contratante y, en particular, en Francia.

No se ha sometido al Tribunal de Justicia la cuestión de si una sociedad como New Hampshire tiene efectivamente su domicilio fuera de los Estados contratantes. No obstante, quisiera analizar brevemente esta cuestión, ya que, habida cuenta de lo dispuesto en el artículo 4 del Convenio de ejecución, sobre el que volveré más adelante, constituye el origen de la controversia entre las partes respecto a la aplicabilidad del artículo 21.

El párrafo primero del artículo 53 del Convenio de ejecución dispone lo siguiente:

«El domicilio social de las sociedades y de las personas jurídicas se asimilará al domicilio para la aplicación del presente Convenio. No obstante, para determinar ese domicilio social, el juez aplicará las reglas de su derecho internacional privado.»

La Court of Appeal precisa, en su resolución de remisión, que el artículo 42 de la Civil Justice and Judgments Act de 1982 recoge las normas de Derecho nacional que permiten determinar el domicilio social de una persona jurídica a efectos del artículo 53 del Convenio de ejecución. De acuerdo con dicha disposición, una persona jurídica tendrá su domicilio en otro Estado contratante únicamente cuando:

— se haya constituido o fundado («incorporated or formed») con arreglo al Derecho de dicho Estado y tenga en éste su domicilio social estatutario u otra dirección oficial, o

3 — Sentencia de 7 de junio de 1984, Zelger (129/83, Rec. p. 2397).

— la dirección central y el control de la persona jurídica se ejerzan en el referido Estado.

Con arreglo al Derecho internacional privado aplicable, la Court of Appeal considera, por ello, que New Hampshire no tiene su domicilio social en otro Estado contratante a efectos del artículo 53 del Convenio de ejecución. No obstante, el órgano jurisdiccional remitente añade que las partes difieren sobre la cuestión de si con arreglo al Derecho francés debe considerarse que New Hampshire tiene su domicilio social en Francia.

7. Vuelvo ahora sobre el argumento expuesto por OUI, Deutsche Ruck y Pine Top, tal como lo precisaron en sus observaciones presentadas ante el Tribunal de Justicia. Según ellas, el artículo 21 del Convenio de ejecución sólo es aplicable cuando el demandado tiene su domicilio en el territorio de un Estado contratante, pero no es aplicable cuando, como admite el órgano jurisdiccional remitente, no tiene su domicilio en el mismo. Mientras que en el primer supuesto el artículo 2 y los artículos citados en el artículo 3 del Convenio de ejecución señalan directamente el órgano jurisdiccional competente, en el segundo supuesto la competencia se rige, con arreglo al artículo 4 del Convenio de ejecución, en cada Estado contratante por la Ley de dicho Estado. En el caso de la legislación inglesa, resulta aplicable entonces el principio del *forum conveniens,* lo que quiere decir que el propio órgano jurisdiccional inglés puede conocer del litigio si, habida cuenta de las circunstancias del caso de autos, fuere el órgano jurisdiccional más adecuado.

En las observaciones que presentaron ante el Tribunal de Justicia, New Hampshire, el Gobierno del Reino Unido, el Gobierno alemán y la Comisión se oponen a la argumentación según la cual el artículo 21 del Convenio de ejecución no resulta aplicable a la situación del presente caso, es decir, cuando se admite con el órgano jurisdiccional remitente que New Hampshire no tiene su domicilio en un Estado contratante. Comparto esta opinión, por las razones que expongo a continuación.

8. El artículo 21 del Convenio de ejecución regula la situación en que las demandas que tengan el mismo objeto y la misma causa e impliquen a las mismas partes se formulen ante tribunales de Estados contratantes diferentes. De acuerdo con dicha norma, el tribunal ante el que se formule la segunda demanda (en lo sucesivo, «segundo tribunal») deberá declinar su competencia en favor del tribunal ante el que se formuló la primera (en lo sucesivo, «primer tribunal»), a menos que prefiera suspender el procedimiento, cuando medie oposición a la competencia del primer tribunal.

En materia de litispendencia, el artículo 21 del Convenio de ejecución no establece ninguna distinción según la normativa que, con arreglo al Convenio, determine la competencia del órgano jurisdiccional. Más concretamente, no prevé ninguna excepción para el supuesto de que sea aplicable el artículo 4 del Convenio de ejecución, como señaló el Abogado de las compañías reaseguradoras en la vista. Debe interpretarse, por tanto, en el sentido de que dichas disposiciones resultan aplicables tanto en el caso de que la competencia del tribunal se establezca en las disposiciones del propio Convenio, conforme a los artículos 2 y 3 de éste (es decir, en el caso de que el demandado tenga su domicilio en el territorio de otro Estado contratante) como en el caso de que dicha competencia se rija, conforme al artículo 4 del Convenio de ejecución, por la legislación del Estado contratante de que se trate (es decir, en el caso de que el deman-

dado no tenga su domicilio en el territorio de un Estado contratante). Resulta, pues, de lo *dispuesto* en el artículo 21 del Convenio de ejecución que es aplicable dicho artículo, sea cual fuere el domicilio de las partes.

9. Dicha interpretación es conforme al *objetivo* perseguido por la disposición. En la sentencia Gubisch, el Tribunal de Justicia establece dicho objetivo en los siguientes términos (apartado 8):

«[...] el artículo 21 forma parte —junto con el artículo 22 relativo a la conexión— de la sección 8 del título II del Convenio, una sección que, en interés de una buena administración de justicia en la Comunidad, procura evitar que se planteen procedimientos paralelos ante los Jueces de los distintos Estados contratantes y la contradicción de las decisiones que de ello pudiera derivarse. Por consiguiente, esta normativa tiene por objeto eliminar, en lo posible y desde un principio, una situación como la prevista por el párrafo 3 del artículo 27, o sea, que no sea reconocida una resolución por ser inconciliable con otra dictada entre las mismas partes en el Estado requerido para reconocerla.»

Conforme a dicho objetivo, está justificado interpretar el artículo 21 del Convenio de ejecución en el sentido más amplio posible, de forma que resulte aplicable, en principio (con la salvedad de una posible excepción en caso de competencia exclusiva: véase el apartado 13 siguiente), en todos los casos de litispendencia ante órganos jurisdiccionales de diferentes Estados contratantes que puedan conducir a resoluciones judiciales contradictorias y por consiguiente, como se dice más arriba, con independencia de la cuestión de si los órganos jurisdiccionales interesados fundan o no su competencia en las normas de los artículos 2 y 3 o en la del artículo 4 del Convenio de ejecución.

El objetivo perseguido por dicho artículo no nos permite tampoco, por consiguiente, hallar ningún tipo de indicio que permita excluir el artículo 21 del Convenio de ejecución en el supuesto del artículo 4 del mismo Convenio. Tanto el tenor literal como el objetivo del referido artículo 21 me autorizan, por tanto, a afirmar que el artículo resulta aplicable, con independencia del domicilio de las partes. [4]

Cuestiones segunda y tercera

10. Las cuestiones segunda y tercera se refieren a la *interpretación* del párrafo *segundo* del artículo 21 del Convenio de ejecución.

En la segunda cuestión, la Court of Appeal parte de la idea de que el artículo 21 del Convenio de ejecución es efectivamente aplicable, que media oposición a la competencia del primer tribunal y que, conforme a la posibilidad que le ofrece el párrafo segundo del artículo 21, el segundo tribunal no ha declinado su competencia en favor del primer tribunal. La Court of Appeal desea saber si, en este supuesto, el segundo órgano jurisdiccional está obligado a suspender el procedimiento o puede conocer él mismo del asunto inmediatamente.

La tercera cuestión se plantea para el caso de que proceda responder a la segunda cuestión que el segundo tribunal no está obligado a suspender el procedimiento, sino que *puede* conocer él mismo del asunto. Me-

4 — También en este sentido, Droz, G.: *Compétence judiciaire et effets des jugements dans le marché commun*, 1972, p. 189; Gothot, P., y Holleaux, D.: *La convention de Bruxelles du 27 septembre 1968*, 1985, p. 123; Kaye, P.: *Civil Jurisdiction and Enforcement of Foreign Judgments*, 1987, p. 1221, y Kropholler, J.: *Europäisches Zivilprozeßrecht*, 1987, p. 215.

diante esta tercera cuestión, la Court of Appeal pretende dilucidar si, *en este supuesto,* el segundo tribunal tiene la obligación o el derecho, a efectos de decidir si suspenderá el procedimiento o conocerá él mismo del asunto, a examinar la competencia del primer tribunal y, en su caso, en qué condiciones y medida debe/puede hacerlo.

11. Dichas cuestiones se derivan del argumento expuesto con carácter subsidiario por OUI, Deutsche Ruck y Pine Top, a saber, que el párrafo segundo del artículo 21 del Convenio de ejecución sólo resulta aplicable si es *efectivamente* competente el primer tribunal, lo cual deberá ser examinado, en consecuencia, por el segundo tribunal. Ahora bien, si el órgano jurisdiccional inglés examinase en el presente caso la competencia del órgano jurisdiccional francés, de ello resultaría, según las citadas sociedades, que con arreglo al Convenio de ejecución el órgano jurisdiccional francés no es competente respecto a Deutsche Ruck y Pine Top, porque éstas tienen su domicilio social en Inglaterra y hubieran debido ser demandadas, por consiguiente, en dicho país y que tampoco puede declararse competente respecto a OUI, que está inscrita en Inglaterra como «overseas company», ni con arreglo al Convenio de ejecución ni al Derecho francés. Según resulta de la resolución de remisión, New Hampshire alega que el órgano jurisdiccional francés es competente, porque, con arreglo al Derecho francés, debe considerarse que tiene su domicilio en Francia a efectos de la aplicación del párrafo segundo del artículo 4 del Convenio de ejecución (o, en su caso, del párrafo segundo del artículo 8 del citado Convenio) y quizás también en virtud de lo dispuesto en el punto 1 del artículo 5 del Convenio de ejecución.

12. En el presente caso no se plantea la cuestión de si el órgano jurisdiccional francés es efectivamente competente. Sólo se solicita al Tribunal de Justicia que responda a la cuestión de principio que pretende dilucidar si el segundo tribunal tiene la posibilidad, o incluso la obligación, de examinar la competencia del primer tribunal.

El Abogado de OUI, Deutsche Ruck y Pine Top ha afirmado en la vista que el propio segundo tribunal podría conocer, en determinados casos de litispendencia, del asunto que se le ha sometido sin esperar una declaración de incompetencia del primer órgano jurisdiccional. En efecto, una parte de la doctrina[5] considera que el artículo 21 del Convenio de ejecución no resulta aplicable cuando el segundo tribunal tiene competencia exclusiva respecto a una de las materias recogidas en el artículo 16 del Convenio de ejecución. Ello implicaría que el segundo tribunal deberá examinar en todo caso si se interpuso *debidamente* la demanda ante el primer tribunal.

13. No me pronunciaré aquí sobre la cuestión de si el artículo 16 del Convenio de ejecución, así como otros artículos del mismo (entre otros el artículo 17), que confieren competencia exclusiva, constituyen una excepción al régimen del artículo 21 del Convenio de ejecución. El órgano jurisdiccional remitente no la plantea. Además, ninguna de las partes del litigio principal afirma que el litigio sea de competencia exclusiva.

Sea cual fuere la respuesta a dicha cuestión, me parece excesivo deducir de la (posible) existencia de una excepción en un caso de competencia exclusiva que el segundo tribunal pueda o deba también comprobar en otros casos si el primer tribunal es efectiva-

5 — G. Droz, *op. cit.*, pp. 192 a 194, y P. Kaye, *op. cit.*, pp. 1221 a 1223.

mente competente. Los dos supuestos son fundamentalmente diferentes. En el supuesto de una competencia exclusiva, el segundo tribunal se limita a examinar su propia competencia (exclusiva). Diferente es el supuesto en que, como ocurre en el presente caso, las demandas no son objeto de una competencia exclusiva. En tales casos, si se acepta la tesis de las compañías reaseguradoras, el segundo tribunal habría de examinar la competencia del primero *en lugar de éste* para deducir de ello su propia competencia en caso de presunta incompetencia del primer tribunal. La *posible* existencia de una excepción al artículo 21 del Convenio de ejecución en caso de competencia exclusiva no permite pues obtener una solución en este caso.

14. Respecto a las cuestiones efectivamente planteadas en el presente asunto, comparto la opinión de New Hampshire, del Gobierno del Reino Unido, del Gobierno alemán y de la Comisión, según la cual no debe acogerse la interpretación del párrafo segundo del artículo 21 del Convenio de ejecución dada por OUI, Deutsche Ruck y Pine Top (véase el apartado 11 precedente). Ello resulta del objetivo de dicha disposición, como precisaré más adelante.

El párrafo segundo del artículo 21 del Convenio de ejecución recoge una excepción a la regla general establecida en el párrafo primero, que exige la remisión al primer tribunal. El objetivo de dicha disposición, que establece una excepción, se define del siguiente modo en el informe Jenard: [6]

«Esta regla se ha establecido con objeto de que las partes no estén obligadas a iniciar de nuevo otro proceso si, por ejemplo, el primer juez al que se sometió el asunto llegare a declararse incompetente. Dicha facultad permite de este modo eliminar el riesgo de conflictos negativos de jurisdicción» *(traducción no oficial).*

A mi juicio, se deriva de dicho objetivo que, si el segundo tribunal no desea declinar su competencia en favor del primer tribunal en el caso de que se impugne la competencia de éste, deberá limitarse a suspender el procedimiento sin examinar él mismo el asunto. En efecto, al limitarse a suspender el procedimiento, se consigue plenamente el objetivo consistente en eliminar en todo lo posible los conflictos negativos de jurisdicción (es decir, evitar que, cuando el primer tribunal se declare incompetente, no pueda someterse validamente por segunda vez el asunto al segundo tribunal). Para alcanzar dicho objetivo, no es necesario que el segundo tribunal instruya el procedimiento y lo resuelva a continuación. Por el contrario, si hubiere de hacerlo, existiría un riesgo de que se pronunciasen resoluciones judiciales contradictorias, en el supuesto de que el primer tribunal se declarase igualmente competente y resolviese el litigio, lo que pretende evitar en todo lo posible el Convenio de ejecución (véase el apartado 9 precedente).

15. De ello resulta que, en una situación como la del caso de autos, el segundo tribunal deberá suspender el procedimiento si no hubiere declinado su competencia en favor del primer tribunal. [7] Así ocurre también cuando el segundo tribunal estime que el primer órgano jurisdiccional no es competente. En efecto, sin perjuicio del supuesto de competencia exclusiva (véase el apartado 13 precedente), no incumbe al se-

6 — Informe de P. Jenard sobre el Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO 1979, C 59, pp. 1 y ss., especialmente p. 41).

7 — En este sentido también: P. Gothot y D. Holleaux, *op. cit.*, p. 126, y P. Kaye, *op. cit.*, p. 1219.

gundo tribunal, sino al primero, pronunciarse sobre su propia competencia. Decidir otra cosa constituiría una injerencia injustificada del segundo tribunal en las facultades jurisdiccionales del primero.

La opinión que se reproduce más arriba se corresponde mejor también con el texto del párrafo segundo del artículo 21 del Convenio de ejecución, que cita como única alternativa a la declinación de competencia en favor del primer tribunal la suspensión del procedimiento, sin prever la posibilidad adicional de que el segundo tribunal conozca del asunto, si así lo desea.

La cuarta cuestión

16. La cuarta cuestión se refiere al ámbito de aplicación de las disposiciones de la Sección tercera del Título II del Convenio de ejecución, relativas a los contratos de reaseguro. Dado que esta cuestión se plantea para el caso en que resulte de las respuestas a las cuestiones precedentes que el segundo tribunal está obligado a examinar la competencia del primer tribunal o tiene derecho a ello, no debo examinarla, habida cuenta de las respuestas que propongo más arriba.

Conclusión

17. Propongo al Tribunal de Justicia que responda en los siguientes términos a las cuestiones prejudiciales planteadas:

«1) El artículo 21 del Convenio de ejecución resulta aplicable con independencia del domicilio de las partes que formularon demandas que tengan el mismo objeto y la misma causa ante tribunales de Estados contratantes diferentes.

2) Cuando, en caso de aplicabilidad del artículo 21 del Convenio de ejecución, medie oposición a la competencia del tribunal ante el que se formuló la primera demanda, el tribunal ante el que se formule la segunda deberá, sin más, suspender el procedimiento si, con arreglo al párrafo segundo del citado artículo, no declinare su competencia en favor del tribunal citado en primer lugar.»