CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. F. G. JACOBS
presentadas el 8 de abril de 1992 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. La Cour de cassation francesa planteó al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial sobre la interpretación del punto 1 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»), modificado por el Tratado de 9 de octubre de 1978 relativo a la adhesión de Dinamarca, de Irlanda y del Reino Unido. La cuestión sometida al Tribunal de Justicia se refiere esencialmente a si, al no existir vínculo contractual entre las partes, la acción judicial del comprador de un producto entablada contra el fabricante del mismo debe ser calificada como contractual y, en consecuencia, incluirse en el punto 1 del artículo 5 del Convenio. La cuestión se plantea debido a que, en Derecho francés, el comprador de un producto puede ejercitar una acción judicial directamente contra el fabricante basándose en un contrato, aunque no exista ningún vínculo contractual directo entre ellos.

2. La primera parte recurrida en casación es la sociedad francesa Traitements mécano-chimiques des surfaces (en lo sucesivo, «TMCS»), con domicilio social en Bonneville, Haute-Savoie (Francia). La parte recurrente en casación es la sociedad alemana Jakob Handte GmbH (en lo sucesivo, «Handte Alemania»), con domicilio social en Tuttlingen, Württemberg (Alemania). En 1984 y 1985, TMCS compró dos máquinas de pulir metales a la sociedad suiza Bula et Fils, segunda parte recurrida en casación. TMCS hizo instalar en estas máquinas un sistema de aspiración fabricado por Handte Alemania, aunque vendido e instalado por la sociedad francesa Handte France (en lo sucesivo, «Handte Francia»). No está definida claramente la relación entre Handte Francia y Handte Alemania.

3. Los días 8 y 9 de abril de 1987, TMCS demandó ante el Tribunal de grande instance de Bonneville a Bula, Handte Alemania y Handte Francia reclamando la reparación del perjuicio ocasionado porque la maquinaria vendida no se atenía a las reglas sobre higiene y seguridad en el trabajo y no era adecuada para el uso al que estaba destinada. Este órgano jurisdiccional se declaró incompetente respecto a la demandada suiza, pero entendió que era competente respecto a Handte Alemania con arreglo al punto 1 del artículo 5 del Convenio porque, en Derecho francés, la acción de TMCS contra esta sociedad constituye materia contractual. Como excepción a la norma general de competencia del apartado primero del artículo 2, el punto 1 del artículo 5 del Convenio atribuye competencia, en materia contractual, al Tribunal del lugar donde haya sido o deba ser cumplida la obligación que sirviere de base a la demanda.

4. El recurso contra la referida resolución sobre competencia que interpuso Handte Alemania ante la Cour d'Appel de Chambéry fue desestimado mediante sentencia de

* Lengua original: inglés.

20 de marzo de 1989. La sociedad alemana interpuso un recurso de casación y la Cour de cassation solicitó al Tribunal de Justicia que se pronunciara con carácter prejudicial sobre la cuestión siguiente:

«El punto 1 del artículo 5 del Convenio, que establece una norma de competencia especial en materia contractual, ¿es aplicable al litigio entablado entre el subadquirente de una cosa y el fabricante, que no es el vendedor, por defecto de la cosa o por no ser adecuada para el uso al que estaba destinada?»

5. Observaré, en primer lugar, que una respuesta a la cuestión planteada en estos términos no resolverá necesariamente el problema de la competencia en este asunto. En primer lugar, por razones que expondré más adelante, no es posible dar por sentado que, en el supuesto de que sea aplicable el punto 1 del artículo 5, el Tribunal de grande instance de Bonneville sea competente para conocer de la demanda de TMCS contra Handte Alemania por ser el Tribunal del lugar de cumplimiento de la obligación que dio base a la demanda. Por el contrario, si el punto 1 del artículo 5 no fuere aplicable, no puede presumirse que Handte Alemania deba ser demandada ante los órganos jurisdiccionales del lugar donde tiene su domicilio social, con arreglo al artículo 2 del Convenio. En efecto, existen varias otras disposiciones en las que podría posiblemente fundarse la competencia de los órganos jurisdiccionales franceses (que no serán necesariamente, sin embargo, los de Bonneville). Estas disposiciones son las siguientes:

a) El punto 3 del artículo 5 que atribuye competencia en materia delictual o cuasidelictual al Tribunal del lugar donde se haya producido el daño.

   Conforme a la jurisprudencia seguida por el Tribunal de Justicia, esta disposición atribuye al demandante una opción entre órganos jurisdiccionales; puede ejercitar su acción ante el Tribunal del lugar en que se haya producido el daño, o ante el del lugar del acontecimiento que fue el que originó el daño: sentencia de 30 de noviembre de 1976, Bier/Mines de potasse d'Alsace (21/76, Rec. p. 1735).

b) El punto 5 del artículo 5 dispone que, si se trata de litigios relativos a la explotación de sucursales, agencias o cualesquiera otros establecimientos, el demandado puede ser demandado ante el Tribunal del lugar en que se hallen: sobre este problema de competencia, véanse en particular, las sentencias de 22 de noviembre de 1978, Somafer (33/78, Rec. p. 2183) y de 9 de diciembre de 1987, SAR Schotte (218/86, Rec. p. 4905).

   A falta de información sobre las relaciones jurídicas entre Handte Alemania y Handte Francia, es imposible decir si esta última constituye «una sucursal, agencia o cualquier otro establecimiento» de la primera.

c) El punto 1 del artículo 6, según el cual la persona domiciliada en el territorio de un Estado contratante podrá también ser demandada en otro Estado contratante si hubiere varios demandados, ante el Tribunal del domicilio de cualquiera de ellos.

   Se puede destacar que Handte Alemania sólo puede ser demandada ante los Tribunales de Bonneville, según el punto 1 del artículo 6, si la competencia de estos respecto a Handte Francia se fundare en el artículo 2 del Convenio (es decir, si

Handte Francia tuviese el domicilio social en el territorio de dichos Tribunales). Por el contrario, si la competencia respecto a Handte Francia únicamente se basara en los puntos 1 ó 3 del artículo 5, no sería posible demandar a Handte Alemania ante los Tribunales de Bonneville en base al punto 1 del artículo 6. Aunque la resolución de remisión no precisa el domicilio de Handte Francia, puede señalarse que aparece claramente en la sentencia de 20 de marzo de 1989 de la Cour d'Appel de Chambéry, adjunta a las observaciones escritas de Handte Alemania, que esta última sostuvo que el punto 1 del artículo 6 no era aplicable debido a que Handte Francia tenía su domicilio social en Estrasburgo.

d) El punto 2 del artículo 6, según el cual una persona domiciliada en el territorio de un Estado contratante podrá ser demandada, si se trata de demandas sobre obligaciones de garantía o para la intervención de terceros en el proceso, ante el Tribunal que esté conociendo de la demanda principal, salvo que ésta se hubiese presentado con el único objeto de provocar la intervención de un Tribunal distinto del correspondiente al demandado.

TMCS intentó basarse en el punto 2 del artículo 6 en el procedimiento ante la Cour d'Appel, pero ésta no se pronunció sobre este punto.

6. Sin embargo, en mi opinión, la cuestión esencial sobre la que la Cour de cassation pide aclaraciones, es la de si, a la hora de aplicar el Convenio, una acción de esta naturaleza debe ser considerada como una acción contractual, lo que supondría que ha de aplicarse el punto 1 del artículo 5 del Convenio, o como una acción delictual o cuasidelictual (para una explicación más clara, me referiré sólo a la acción «delictual») lo que supondría que ha de aplicarse el punto 3 del artículo 5. Las partes que presentaron observaciones escritas ante este Tribunal, a saber, Handte Alemania, el Gobierno alemán y la Comisión, parece que también entendieron la cuestión de esta manera.

7. Handte Alemania acusa a los órganos jurisdiccionales franceses de haber calificado la demanda de TMCS de acuerdo con la *lex fori*, lo que ha supuesto que se la tratase como una acción contractual. Por el contrario, la demanda debería haber recibido, según ella, una calificación autónoma basándose en la sistemática y en los objetivos del Convenio. Para Handte Alemania, el obstáculo principal para calificar la demanda como contractual radica en la inexistencia de cualquier vínculo contractual entre el fabricante y el subadquirente. Además, no todos los otros sistemas jurídicos de los Estados contratantes, y especialmente el Derecho inglés, admiten la calificación de contractual adoptada por el Derecho francés.

8. El Gobierno alemán también alega que la cuestión de si una demanda es contractual debe resolverse de forma autónoma mejor que basarse en la *lex fori*. La calificación francesa no la admite el Derecho alemán, que considera la responsabilidad del fabricante frente al subadquirente como una responsabilidad delictual. Según el Gobierno alemán, la naturaleza delictual de esta responsabilidad está confirmada por la Directiva 85/374/CEE del Consejo, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos (DO L 210, p. 29; EE 13/19, p. 8), que establece una responsabilidad sin culpa y prohíbe limitar dicha responsabilidad mediante una cláusula contractual. Además, la responsabilidad contractual supone

que el fabricante se haya comprometido frente al demandante mediante un acto separado; ahora bien, no existe ningún acto de dicha naturaleza entre el fabricante y el consumidor final de un producto.

9. La Comisión presenta una breve exposición comparada del Derecho de varios Estados miembros. En su opinión, los Derechos alemán, inglés y neerlandés tratan la acción del subadquirente contra el fabricante como una acción delictual, mientras que los Derechos francés, belga e italiano la consideran como una acción contractual. Parece, sin embargo, que la información sobre el Derecho italiano es inexacta (véase más adelante el apartado 18).

10. La Comisión alega que no hay que interpretar el punto 1 del artículo 5 de manera que se llegue a resultados diferentes en las normas de competencia según el demandante ejercite su acción sólo contra el fabricante, sólo contra el vendedor (quien a su vez puede exigir la intervención forzosa del fabricante) o conjuntamente contra el fabricante y el vendedor.

11. La Comisión cita la sentencia Kalfelis de 27 de septiembre de 1988 (189/87, Rec. p. 5565) en la que este Tribunal de Justicia ha declarado:

«[...] El concepto de en materia de delitos o cuasidelitos a que se refiere el apartado 3 del artículo 5 del Convenio, debe ser considerado como un concepto autónomo, que abarca todas las demandas dirigidas a exigir la responsabilidad de un demandado y que no están relacionadas con la "materia contractual" en el sentido del apartado 1 del artículo 5.»

De ello se deduce que la responsabilidad delictual es una categoría residual que abarca el conjunto de la responsabilidad extracontractual. Por lo tanto, si se puede encontrar un vínculo contractual en las relaciones entre el fabricante y el subadquirente, la demanda debe clasificarse de contractual. Tal vínculo existe bajo la forma de una cadena de contratos que relaciona a las dos partes. Así sucede especialmente cuando el fabricante puede prever que su producto será revendido.

12. Según la Comisión, el inconveniente de calificar la acción como contractual radica en que puede llevar a reconocer la competencia de los Tribunales del domicilio del demandante. El artículo 3 del Convenio y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (sentencia de 11 de enero de 1990, Dumez Francia y Tracoba, C-220/88, Rec. p. I-49) no son favorables a dicha solución. Sin embargo, si TMCS hubiese demandado sólo a Handte Francia ante el Tribunal de grande instance de Bonneville, esta sociedad hubiera podido exigir la intervención de Handte Alemania en base al punto 2 del artículo 6 del Convenio. Por consiguiente, para evitar que se reconozca una competencia abusiva al Tribunal del domicilio del demandante, la Comisión estima necesario que la calificación de contractual, conferida a la acción directa del subadquirente, debe estar acompañada del requisito de que esta calificación reconozca la competencia del mismo Tribunal ante el que pudiera ser citado el fabricante en caso de intervención forzosa, con arreglo al punto 2 del artículo 6 del Convenio.

13. Antes de examinar las principales cuestiones que plantea este asunto, voy a efectuar dos breves comentarios sobre las observaciones presentadas a este Tribunal de Justicia. En primer lugar, creo que la Directiva

85/374 del Consejo (en lo sucesivo, «Directiva sobre la responsabilidad por los daños causados por productos»), invocada por el Gobierno alemán, no tiene un interés directo en este asunto. Esta Directiva se refiere únicamente a los daños causados a personas o a cosas distintas del propio producto defectuoso. Si los defectos del sistema de aspiración comprado por TMCS hubiesen causado un daño corporal a un miembro de su personal, podría tratarse de un caso de responsabilidad generada por el producto. Sin embargo, no se ha tratado de dicho perjuicio y TMCS pide la indemnización por un daño meramente económico, es decir, el daño causado por proporcionar bienes inadecuados para el uso al que estaban destinados. Una petición como ésta no tiene ninguna relación con la responsabilidad por daños causados por productos en el sentido en que generalmente se entiende este término y en el sentido en que lo utiliza la Directiva 85/374. Pese a ello, como explicaré más adelante, la Directiva presenta algún interés indirecto sobre la cuestión planteada en este asunto.

14. En segundo lugar, deseo señalar en primer término que no puedo estar de acuerdo con lo que afirma la Comisión. En mi opinión, sus asertos se basan en consideraciones de política judicial dudosas. En particular, no comparto la idea de la Comisión de que es necesario evitar la interpretación del punto 1 del artículo 5 de forma que se llegue a distintos resultados según que el demandante se dirija sólo contra el fabricante, sólo contra el vendedor o contra ambos a la vez. En verdad no creo que el Tribunal de Justicia tenga que evitar semejante consecuencia deformando el significado de expresiones tales como «materia contractual» y «materia delictual o cuasidelictual» que aparecen en el artículo 5 del Convenio. En particular, no veo cómo la interpretación de la expresión «materia contractual» que figura en el punto 1 del artículo 5 podría depender de normas internas referidas a la demanda de intervención. Si se puede calificar válidamente de materia contractual la acción del subadquirente contra el fabricante, esta acción no dejará de serlo simplemente porque esta calificación atribuya competencia al Tribunal que no fuera competente respecto del fabricante en una demanda de intervención con arreglo al punto 2 del artículo 6.

15. En este punto es preciso señalar otro aspecto. Como ya he observado anteriormente, carecemos de información sobre la naturaleza exacta de la relación entre Handte Alemania y Handte Francia. El hecho de que lleven el mismo nombre puede hacer pensar en una relación entre sociedad matriz y filial o entre mandante y mandatario. Anteriormente he señalado la posibilidad de que, si en realidad fuera esa la relación entre las partes, los órganos jurisdiccionales de Estrasburgo podrían ser competentes en virtud del punto 5 del artículo 5 del Convenio, según el cual «si se trata de litigios relativos a la explotación de sucursales, agencias o cualesquiera otros establecimientos, ante el Tribunal del lugar donde se hallen». Por lo demás, si Handte Francia hubiese actuado como mandataria de Handte Alemania cuando contrató con TMCS, podría existir allí una relación contractual directa entre TMCS y Handte Alemania, en cuyo caso la cuestión actualmente sometida al Tribunal de Justicia no se hubiese planteado. Sin embargo, ante la falta de información en sentido contrario, voy a suponer en el resto de mis conclusiones que Handte Alemania y Handte Francia son independientes una de otra. Efectivamente, esta parece ser la premisa que subyace en la cuestión del órgano jurisdiccional nacional.

La distinción entre materia contractual y materia delictual

16. La distinción entre responsabilidad contractual y delictual es antigua y sin duda existe en todos los sistemas jurídicos desarrollados. Se puede definir la responsabilidad contractual como la responsabilidad civil que resulta del incumplimiento de una obligación en la que una persona es deudora de otra con arreglo a un acuerdo libremente celebrado entre ellas. En cuanto a la responsabilidad delictual, se la puede definir como la responsabilidad civil que resulta del incumplimiento de una obligación impuesta por la Ley independientemente de cualquier acuerdo entre las partes, por ejemplo, la obligación de prudencia impuesta al conductor de un vehículo automóvil.

17. La mayor parte de los sistemas jurídicos contienen una norma según la cual un contrato no puede conferir derechos o imponer obligaciones a personas que no sean partes del contrato, salvo en circunstancias precisas. En Derecho inglés se conoce este principio como la «doctrine of privity of contract». En Derecho francés se habla de la «théorie de l'effet relatif des contrats». A primera vista parece que este principio impide que se califique de contractual la acción judicial del subadquirente contra el fabricante al no existir un vínculo contractual entre las dos partes. Parece que así sucede, en efecto, en todos los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, salvo en Francia, Bélgica y Luxemburgo. Es cierto que en Derecho inglés el subadquirente no podría ejercitar una acción contractual contra el fabricante a menos que demostrara la existencia de una garantía accesoria, es decir, un compromiso del fabricante que haya incitado al subadquirente a comprar los bienes al vendedor intermediario (véase la obra de Chitty sobre los contratos, 26.ª edición, 1989, vol. 1, p. 1321 y siguientes). En Derecho alemán existen normas similares [H. Messer, in *Produzenthaftung*, de H. J. Kullmann y B. Pfister (editores), vol. 1, p. 1350 y siguientes; Graf von Westphalen, *Produkthaftungshandbuch*, vol. 1, p. 99 y siguientes]. La «doctrine of privity» también existe en Derecho irlandés y, de forma modificada, en Derecho escocés.

18. El subadquirente no puede ejercitar una acción contractual contra el fabricante en Derecho italiano (sentencia de la Corte suprema di cassazione de 28 de julio de 1986, nº 4833, con una nota de M. Moretti, *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 1987, p. 246), en Derecho español [sentencia del Tribunal Supremo (Sala Civil) de 25 de noviembre de 1967, Aranzadi, *Repertorio Cronológico de Jurisprudencia*, 1967, nº 4769], en Derecho portugués (J. Calvão da Silva, *Responsabilidade Civil do Produtor*, 1990, p. 278), en Derecho griego y, probablemente, en Derecho danés (H. Nielsen, *Produktansvar*, 1987, p. 24).

19. En lo que atañe al Derecho neerlandés, hay decisiones de jurisprudencia que establecen que, en determinadas circunstancias, el subadquirente puede ejercitar una acción delictual contra el fabricante cuando los bienes son inadecuados para su destino (véase, por ejemplo, la sentencia del Hoge Raad, de 25 de marzo de 1966, *Nederlandse Jurisprudentie*, 1966, nº 279; sentencia del Gerechtshof de s'Hertogenbosch, de 21 de diciembre de 1967, *Nederlandse Jurisprudentie*, 1968, nº 402). Cuando no exista un vínculo contractual entre las partes, queda excluida una acción contractual. La propuesta para establecer a favor de los consumidores una acción contractual directa (a la que alude la Comisión en sus observaciones), parece que no ha sido adoptada.

20. En los tres sistemas jurídicos que conceden al subadquirente una acción contractual contra el fabricante (Francia, Bélgica y Luxemburgo), la justificación teórica de esta solución consiste en que el vendedor intermediario transmite al subadquirente sus derechos contractuales contra el fabricante (o contra un intermediario anterior) como un accesorio de la cosa. En una sentencia de 5 de mayo de 1904 (*Pasicrisie luxembourgeoise*, p. 503), un órgano jurisdiccional luxemburgués, el Tribunal d'arrondissement de Diekirch, explicó esta teoría en los siguientes términos:

«L'obligation de délivrer la chose vendue comprend tous ses accessoires, donc également tous les droits compétents de ce chef au vendeur, lequel partant est censé transmettre la chose *cum omni sua causa*, subrogeant son successeur également dans toutes les actions découlant de la convention, lequel peut dès lors à son choix rechercher en garantie son propre vendeur, conformément à l'article 1641 du même Code (civil), ou bien, s'il le préfère pour éviter des frais et des lenteurs, s'en prendre au premier vendeur.»

Cabe observar que, en Derecho francés, el tema no está libre de controversias y la jurisprudencia no es totalmente homogénea. En particular, la sentencia dictada por el Pleno de la Cour de cassation el 12 de julio de 1991 en el asunto Besse (*Jurisprudence*, Recueil Dalloz Sirey, 1991, p. 549) parece señalar un retroceso de la responsabilidad contractual en favor de una calificación delictual. En ese asunto, la Cour de cassation consideró que una acción judicial ejercida contra un subcontratista por una mala ejecución de trabajos de construcción era de naturaleza delictual de conformidad con el principio fundamental del artículo 1165 del Code civil según el cual «les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes». No hay respuesta clara a la pregunta de en qué medida esta sentencia afecta a la doctrina tradicional de los órganos jurisdiccionales franceses, según la cual la acción del subadquirente contra el fabricante es necesariamente contractual. Algunos autores consideran que esta acción sigue siendo contractual cuando el daño alegado resulta de un incumplimiento de la obligación a suministrar bienes de la calidad adecuada (véase J. Ghestin, *Jurisprudence*, Recueil Dalloz Sirey, 1991, p. 549; C. Jamin, *Chronique*, Recueil Dalloz Sirey, 1991, p. 257).

21. No obstante, se simplificaría exageradamente el problema si, a partir de este examen de los Derechos nacionales, se concluyese que la acción del subadquirente contra el fabricante está calificada como de carácter contractual en sólo tres sistemas jurídicos entre los Estados miembros y como extracontractual (delictual o cuasidelictual) en todos los demás. En lo que respecta al tipo de acción en este asunto, es decir, una petición de reparación de un daño meramente económico (más exactamente, el daño causado por la entrega de bienes inadecuados a su destino), donde existe una cadena de contratos, pero donde no existe ningún vínculo contractual directo entre el subadquirente y el fabricante, la realidad es que la mayor parte de los sistemas jurídicos no reconocen la acción de ninguna manera, mientras que los que sí la reconocen se inclinan a considerarla como de materia contractual. No obstante, cuando la acción de que se trata se refiere al daño causado al demandante por el producto, por ejemplo, un daño físico a su persona o a sus bienes ocasionado por el carácter defectuoso del producto y no a un perjuicio de naturaleza meramente económica, podría afirmarse sin lugar a error que la mayor parte de los Derechos de los Estados miembros calificarían esta acción de delictual.

La opción entre interpretación autónoma e interpretación nacional

22. Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el concepto de «materia contractual» contenido en el punto 1 del artículo 5 no debe interpretarse en referencia al Derecho interno de uno u otro de los Estados de que se trate. Por el contrario, debe ser considerado como un concepto autónomo que hay que interpretar principalmente en referencia al sistema y a los objetivos del Convenio para garantizar la plena eficacia del mismo (véase, en particular, la sentencia de 8 de marzo de 1988, Arcado, 9/87, Rec. p. 1539, apartados 10 y 11).

23. Es verdad que, en las conclusiones presentadas en ese asunto, el Abogado General Sir Gordon Slynn declaró que, si estas cuestiones no hubieran sido objeto de interpretación jurisprudencial, habría tenido tendencia a pensar que numerosos argumentos abogan a favor de una solución en la que la cuestión de si el asunto es contractual está determinada por la *lex causae*. Esto permitiría evitar el conflicto que puede surgir cuando una interpretación autónoma califique la materia de contractual, mientras que la *lex causae* la califique de otra manera. Sin embargo, el Abogado General Sir Gordon Slynn se consideró vinculado por la sentencia de 22 de marzo de 1983, Martin Peters (34/82, Rec. 1983, p. 987). Parecería paradójico, por ejemplo, que el Tribunal de Justicia calificase como delictual la acción del subadquirente contra el fabricante y que los órganos jurisdiccionales franceses deban declararse competentes basándose en el punto 3 del artículo 5 del Convenio, pero que seguidamente apliquen el Derecho de contratos al fondo del litigio. No obstante, no creo que ello pueda tener consecuencias importantes; véanse las conclusiones del Abogado General Sr. Darmon anteriores a la sentencia de 27 de septiembre de 1988, Kalfelis (189/87, Rec. p. 5565), apartado 19. Semejantes paradojas son frecuentes en el Derecho internacional privado. En realidad, se pueden imaginar situaciones mucho más complejas. Por ejemplo, los órganos jurisdiccionales franceses podrían declararse competentes con arreglo al punto 3 del artículo 5, en razón de que la acción es delictual, posteriormente calificarla de contractual, luego decidir que la *lex causae* es el Derecho alemán, para finalizar en que, en virtud de esta *lex causae*, la acción es delictual.

24. Ante todo, es importante subrayar que las normas de competencia del Convenio sólo se refieren a la cuestión de la competencia. No afectan a la calificación de la acción a efectos tales como la determinación de los principios de responsabilidad o de los plazos de prescripción aplicables. El Convenio no se opone a que un órgano jurisdiccional que sea competente según el punto 1 del artículo 5 considere la acción como delictual, ni a que un órgano jurisdiccional que sea competente según el punto 3 del artículo 5 la considere como materia contractual.

La opción entre la calificación de la acción del comprador como contractual o delictual

25. Según jurisprudencia constante del Tribunal de Justicia, a él le corresponde determinar, de acuerdo con el sistema y con los objetivos del Convenio, si la acción del subadquirente contra el fabricante es contractual o delictual. La distinción entre responsabilidad contractual y delictual fue abordada en la citada sentencia Kalfelis. En este asunto, el Tribunal de Justicia consideró la responsabilidad delictual como una categoría residual y declaró en el apartado 17 de

la sentencia que: «[...] el concepto de "en materia de delitos o cuasidelitos" comprende toda demanda que se dirija a exigir la responsabilidad de un demandado y que no esté relacionada con la "materia contractual" en el sentido del punto 1 del artículo 5»; véase también la sentencia de 26 de marzo de 1992, Reichert (C-261/90, p. I-2149), apartado 16. Sin embargo, a mi parecer, la naturaleza residual de la responsabilidad delictual no convierte el punto 1 del artículo 5 en una norma de competencia superior a la del punto 3 del artículo 5. Tampoco creo que de la sentencia Kalfelis pueda deducirse que una relación indirecta entre las partes, establecida a través de una cadena de contratos, haga necesariamente aplicable el punto 1 del artículo 5 en detrimento del punto 3 del mismo artículo.

26. Para decidir si la acción del subadquirente contra el fabricante es contractual o delictual a efectos del Convenio, no creo que se haya de otorgar demasiada importancia a la calificación adoptada por los Derechos de los Estados contratantes. En primer lugar, el estudio comparativo antes expuesto no llega a una conclusión clara. En segundo y fundamental lugar, y es lo más importante, las consideraciones de política judicial en que se basa la calificación en Derecho nacional pueden ser muy diferentes de las que son oportunas para interpretar el Convenio. Como ya he señalado, la cuestión que actualmente se somete a este Tribunal de Justicia habrá de ser resuelta en relación con el sistema y los objetivos del Convenio.

27. Las normas especiales de competencia establecidas en el artículo 5 tienen por finalidad garantizar que determinadas demandas, que tienen un vínculo estrecho con un lugar determinado, sean conocidas por los órganos jurisdiccionales de este mismo lugar. Si este principio se formula de forma negativa, significa que el artículo 5 no debiera tener por efecto atribuir competencia a los órganos jurisdiccionales de un lugar que no tengan una conexión real con el fondo del litigio. En particular, no debería permitirse establecer una excepción a la norma general de competencia del artículo 2, sin una razón sólida para ejercitar la acción contra el demandado fuera de su Tribunal natural. Por lo tanto, es preciso examinar las consecuencias prácticas que supondría la calificación de contractual o delictual de la demanda del subadquirente.

28. Si la demanda de TMCS contra Handte Alemania se calificara de contractual, el Tribunal del lugar donde haya sido o deba ser cumplida la obligación que sirve de base a la demanda será competente con arreglo al punto 1 del artículo 5. Dicha obligación es la que sirve de base a la acción judicial (sentencia de 6 de octubre de 1976, De Bloos, 14/76, Rec. p. 1497). En el presente asunto puede suponerse que se trataba de la obligación de Handte Alemania de suministrar a Handte Francia un material de la calidad adecuada. El lugar de cumplimiento de esta obligación se determina con arreglo a la ley que sea aplicable al contrato según las normas de conflicto que deba aplicar el órgano jurisdiccional que conozca del asunto (sentencia de 6 de octubre de 1976, Tessili, 12/76, Rec. p. 1473). Sea cual fuere la ley aplicable, parece improbable que el lugar de cumplimiento sea la fábrica de TMCS en Bonneville, salvo, claro está, que el contrato celebrado con Handte Francia obligase a Handte Alemania a entregar la instalación directamente en la factoría de TMCS en Bonneville. Si por el contrario, Handte Alemania debía entregar la instalación en los locales de Handte Francia en Estrasburgo, los Tribunales de esta ciudad podrían ser competentes con arreglo al punto 1 del artículo 5. A este respecto, existe una diferencia importante entre la norma general de

competencia del artículo 2 y las normas especiales del artículo 5. El artículo 2 atribuye competencia a los órganos jurisdiccionales del Estado contratante en que está domiciliada la persona demandada y deja que el Derecho interno determine en qué lugar de dicho Estado puede ser demandado. Las disposiciones del artículo 5 (excepto la del punto 6) no confieren competencia a los Tribunales de un Estado contratante en general, sino a los Tribunales de un lugar determinado en un Estado contratante (véase el informe Jenard, DO 1979 C 59, p. 22).

29. Únicamente si la calificación de contractual se aplica como antes se ha indicado, el resultado será compatible con el principio por el cual el artículo 5 no debe producir el efecto de atribuir competencia a un Tribunal sin un vínculo real con el fondo del litigio. Por ejemplo, si un fabricante de Dublín vende un producto a un comerciante de Londres, quien a su vez lo vende a una persona domiciliada en Marsella, y luego resulta que el producto no posee la fiabilidad que el subadquirente francés tenía derecho a esperar, basándose en su contrato con el comerciante de Londres, sería muy extraño, a mi entender, que el fabricante de Dublín, que no tenía ninguna intención de comerciar en Francia, pudiera ser demandado en Marsella. Claro está que podría ser de otra manera si el fabricante hubiese sabido que el comerciante tenía la intención de revender los productos a un consumidor final en Francia y sin duda sería de otra manera si el fabricante hubiese aceptado entregarlas directamente al subadquirente. En este último supuesto, el lugar en que haya sido o deba ser cumplida la obligación sería probablemente Marsella.

30. En el supuesto de calificación delictual, «el Tribunal del lugar en que se haya producido el daño» sería competente con arreglo al apartado 3 del artículo 5 del Convenio. Esta expresión significa o bien el lugar donde se ha producido el daño o bien el del acontecimiento que causó el daño: sentencia de 30 de noviembre de 1976, Bier/Mines de potasse d'Alsace (21/76, Rec. p. 1735), antes citada en el punto 5. En el presente asunto, el daño que produjo el perjuicio fue la entrega de una instalación pretendidamente defectuosa por parte de Handte Alemania a Handte Francia.[1] Este acontecimiento se produjo en el lugar de cumplimiento de la obligación de Handte Alemania de suministrar productos de buena calidad a Handte Francia (es decir, verosímilmente, en los locales de Handte Alemania en Tuttlingen o en los de Handte Francia en Estrasburgo). Puede sostenerse que el lugar donde sobrevino el daño es la factoría de TMCS en Bonneville. ¿Esto significa que el Tribunal de Bonneville es competente con arreglo al punto 3 del artículo 5?

31. Si se aplica literalmente el criterio expuesto en la sentencia Bier/Mines de potasse d'Alsace, la respuesta a esta cuestión sería afirmativa. No obstante, aparece claramente en la sentencia del Tribunal de Justicia, de 11 de enero de 1990, en el asunto C-220/88, Dumez France y Tracoba (Rec. p. 49) que el campo de aplicación de la norma enunciada en la sentencia Mines de potasse d'Alsace es mucho más limitado. En el asunto Dumez France, demandantes franceses trataban de conseguir en Francia la reparación del daño que afirmaban haber sufrido por el estado de insolvencia de sus filiales alemanas; se afirmó que tal insolvencia fue causada por la revocación culposa de los créditos que les habían concedido los bancos demandados. El Tribunal de Justicia declaró (apartado 20) que el concepto de lugar

1 — Se observará que este suministro bien puede ser calificado de daño en el sentido del punto 3 del artículo 5. Queda claro que esta disposición se refiere a cualquier hecho que pueda dar lugar a una responsabilidad delictual.

donde se hubiere producido el hecho dañoso contemplado en la sentencia Mines de potasse d'Alsace, «sólo cabe entenderlo referido al lugar en que el hecho causal generador de la responsabilidad delictual o cuasidelictual haya desplegado sus efectos dañosos respecto de quien sea su víctima inmediata». En el presente asunto, si se parte de la hipótesis de que Handte Alemania no entregó el material directamente en la factoría de TMCS de Bonneville y no sabía que estaba destinado a dicha sociedad, la víctima inmediata del hecho dañoso fue Handte Francia y el lugar donde sobrevinieron los efectos dañosos que se causaron directamente a esta sociedad es aquel en el que Handte Alemania entregó el material a Handte Francia (es decir, verosímilmente, Tuttlingen o Estrasburgo, pero no Bonneville).

32. Si se aplica de esta manera, una calificación de delictual es de nuevo compatible con el principio según el cual el artículo 5 no debería producir el efecto de hacer competente a un Tribunal sin vínculo real con el fondo del litigio. Igual que en el punto 1 del artículo 5, el resultado podría ser diferente si Handte Alemania hubiera sabido que los productos estaban destinados a TMCS o si se hubiera comprometido efectivamente a entregarlos directamente en la factoría de TMCS en Bonneville. Es indudable que, en caso de una entrega directa, el propio hecho dañoso se habría producido en los locales del subadquirente y, si el fabricante hubiera sabido que los productos estaban específicamente destinados a un subadquirente determinado, podría considerarse a este último como la víctima inmediata del daño. Pero en la situación habitual de un fabricante (o de otro proveedor) que venda los productos a un comerciante sin saber dónde ni quién los utilizará en definitiva, no parece muy justificado permitir que el fabricante sea demandado, con arreglo al punto 3 del artículo 5, ante el Tribunal del lugar donde el comprador sufrió el perjuicio, cuando éste consista en una pérdida simplemente financiera debida al menor valor de los productos. Está claro que podrían efectuarse otras consideraciones si los productos, en lugar de ser simplemente de inferior calidad, fuesen peligrosos y ocasionasen un daño corporal a la persona del subadquirente o un perjuicio a sus bienes. En este caso, el subadquirente sería la víctima inmediata.

33. El argumento más fuerte a favor de la calificación contractual es que la legitimación activa del subadquirente no surge con independencia del contrato. Cuando el perjuicio alegado consiste únicamente en una disminución del valor de los productos suministrados, parece que, a falta de un vínculo contractual, no hay derecho a pedir reparación por el perjuicio derivado del suministro de productos defectuosos. Este tipo de daño es esencialmente de naturaleza contractual y sólo puede medirse en relación con el incumplimiento de las obligaciones impuestas por el contrato. No parece que los Derechos de los Estados contratantes reconozcan una obligación general del fabricante a garantizar, *erga omnes*, que los productos puestos en circulación sean de una calidad especial (fuera de garantizar que no suponen un peligro). Como he observado anteriormente, la situación sería muy diferente si los productos fueran peligrosos y causasen un daño corporal a la persona del subadquirente o un daño material a sus bienes. Una solución podría ser distinguir entre los dos tipos de daños. Se consideraría contractual la demanda relativa a un daño que sólo consistiera en la no conformidad del producto a las cláusulas contractuales sobre calidad, y delictual la demanda de reparación del daño corporal de la persona del su-

badquirente o del daño causado a sus bienes. Aunque esta solución es sugestiva, creo que debe desestimarse porque en la práctica no sería muy satisfactorio tratar de forma diferente dos tipos de demanda que, de hecho, muchas veces se presentan conjuntamente.

34. El argumento principal en apoyo de la calificación como delictual de la demanda interpuesta por el subadquirente contra el fabricante por suministro de bienes que no tenían la calidad adecuada, radica simplemente en la falta de un vínculo contractual entre las dos partes. El vínculo «contractual» entre las partes consiste en dos o más contratos distintos que pueden evidentemente contener cláusulas muy diferentes, especialmente cláusulas de competencia divergentes y que puedan estar reguladas por una *lex causae* diferente. Aquí hay, a mi parecer, un obstáculo mayor para calificar de contractual la acción judicial directa del subadquirente puesto que parece difícil determinar con precisión cuáles son las obligaciones contractuales del fabricante frente al subadquirente. De ello se sigue que el órgano jurisdiccional nacional puede encontrar serias dificultades para determinar el lugar de cumplimiento de la obligación. En muchos casos de este genero, la cuestión que se planteará inevitablemente será: «¿Qué obligación?» ¿Es la obligación del fabricante frente a su comprador o es la obligación de este comprador —o la de un comprador posterior— frente al subadquirente? Puede suceder que esto carezca de importancia en numerosas situaciones internas; no obstante, en los asuntos donde deba aplicarse el Convenio, cabe suponer que sean posibles respuestas diferentes.

35. Ya propuse una solución para algunos de estos problemas (véase el punto 28). Sin embargo, no puede pretenderse que sea fácil aplicarla en la práctica. Incluso en situaciones mucho más simples, la aplicación del punto 1 del artículo 5 ha dado lugar a dificultades inesperadas, como lo prueba la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. Me parece que, si se considera la acción del subadquirente contra el fabricante, existe un peligro, debido a la complejidad de la norma de competencia del punto 1 del artículo 5, de que el demandado lo sea, de manera injustificada, ante un Tribunal con el que no tiene un vínculo real. Esto lo confirma la rapidez mostrada por los órganos jurisdiccionales franceses para considerar a Bonneville como el lugar de cumplimiento de la obligación de que se trata, mientras que, según parece, no han concretado exactamente la obligación de Handte Alemania frente a TMCS ni han determinado la ley aplicable a esta obligación.

36. Por el contrario, si se calificase de delictual, la aplicación práctica de la referida norma de competencia sería relativamente simple. El criterio adoptado en Bier/Mines de potasse d'Alsace, con los matices aportados por el asunto Dumez/Francia, no debería plantear mayores dificultades y culminaría en un resultado lógico y justo (véanse los puntos anteriores 31 y 32).

37. Hay otras razones a favor de una calificación como delictual. Como ya he mencionado, no procede que la calificación a efectos del Convenio, dependa del perjuicio del que se pide indemnización. No me parece muy justificado considerar determinadas formas de acción directa como contractuales y, en consecuencia, adoptar normas de competencia diferentes, por la única razón de que el perjuicio invocado sea meramente

económico. Pero cuando el perjuicio sea de otra índole, una parte de los argumentos en apoyo de la calificación contractual desaparece: en todo caso, el subadquirente puede demandar al fabricante del producto en el plano delictual. Desde el punto de vista del Convenio, parece lógico, pues, que semejante demanda sea calificada de delictual, es decir, igual que una demanda dirigida contra el fabricante por cualquier tercero excluyendo únicamente a quienes tengan un vínculo contractual con él.

38. Finalmente, puede señalarse que, en semejantes situaciones, también desaparece una parte de las razones a favor de una calificación como contractual. La responsabilidad contractual es tradicionalmente una responsabilidad estricta, mientras que la responsabilidad delictual históricamente exige la prueba de la culpa. Sin embargo, por la evolución del Derecho de la responsabilidad objetiva por los productos y, en particular, por la Directiva adoptada en esta materia, ambos tipos de demanda estarán regulados en semejantes casos por los mismos principios de responsabilidad, a lo que parece. Esta consideración no se refiere directamente al Convenio, ya que las cuestiones de responsabilidad son independientes de las cuestiones de competencia. No obstante, es oportuno destacar que la Directiva sobre la responsabilidad objetiva por los productos impone, efectivamente, a los Derechos internos de los Estados miembros considerar las acciones judiciales que entran en su ámbito de aplicación como acciones que, en esencia, son delictuales, especialmente cuando se prohíbe cualquier excepción por vía de contrato: véase el artículo 12 de la Directiva. Puede estimarse que esto confirma la solución que, en mi opinión, es en todo caso correcta por las razones antes expuestas, es decir, que debe considerarse la acción judicial como de naturaleza delictual.

Conclusión

En consecuencia, considero que el Tribunal de Justicia debe responder a la cuestión prejudicial planteada por la Cour de cassation francesa en los siguientes términos:

«Cuando el subadquirente de una cosa ejercite una acción judicial directa contra el fabricante de la misma, por defectos de la cosa o por no ser adecuada para el uso al que estaba destinada y cuando no exista un vínculo contractual directo entre las partes, dicha acción debe ser calificada como reclamación de responsabilidad extracontractual de naturaleza delictual o cuasidelictual, con la consecuencia de que es competente el Tribunal del lugar donde se hubiese producido el hecho dañoso, con arreglo al punto 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. Como tal debe considerarse aquel donde ocurrió el hecho que causó el daño o donde este hecho produjo directamente sus efectos dañosos en la persona que hubiere sido la víctima directa del referido hecho.»