

**Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la
Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.**

**Sentencia de 13 de Enero de 2010
de Juzgado de lo Mercantil nº 6 de Madrid**

Ponente: FRANCISCO JAVIER VAQUER MARTIN

Número de Recurso: 1327/2007

Procedimiento: Apelación, Propiedad intelectual

En la villa de Madrid, a TRECE DE ENERO DE DOS MIL DIEZ.

Vistos por el SR. DON FRANCISCO JAVIER VAQUER MARTÍN, Magistrado-Juez Titular del Juzgado de lo Mercantil nº 6 de Madrid, actuando como Magistrado-Juez Accidental del Juzgado de lo Mercantil Nº 6-BIS de esta Villa, los presentes autos de PROCESO ORDINARIO, seguidos en este Juzgado con el Nº 1327/07, seguidos a instancia de BERNARD EDWARDS COMPANY, LLC, representada por el Procurador Sr. Blanco Fernández y asistida del Letrado D. Francisco Arroyo Álvarez de Toledo; contra D. Amadeo (" Farsante "), representado por la Procuradora Sra. Noya Otero y asistida del Letrado D. Manuel Cubedo Fort; y contra SONY ATV MUSIC PUBLISHING HOLDING, SOCIEDAD EN COMANDITA, representada por el Procurador Sr. Ortíz-Cañavete Levenfeld y asistida del Letrado D. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano y D. Felicísimo ; sobre propiedad intelectual; y,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El expresado demandante formuló demanda de 11.7.2007 que por reparto correspondió a este Juzgado contra los ya citados demandados, por los cauces del proceso ordinario, solicitando: A.- se declare que la actora en titular de una cuota del 50% de los derechos de propiedad intelectual de la obra titulada "rapperŽs delight"; B.- se declare que la obra musical "aserejé", compuesta por el demandado D. Amadeo y editada por la codemandada Sony, es una adaptación in consentida y, por lo tanto, una obra derivada no autorizada de la obra musical "rapperŽs delight" y en consecuencia: 1.- se declare que el demandado D. Amadeo ha infringido el derecho exclusivo de transformación de la comunidad participada por la actora sobre la obra "rapperŽs delight"; 2.- se declare que, con independencia de dicha infracción y conforme a lo establecido por el artículo 21.2 del TRLPI corresponde a la comunidad participada por la actora, titular de los derechos de propiedad intelectual sobre la obra "rapperŽs

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

delight", autorizar, durante todo el plazo de protección de sus derechos sobre ésta, la explotación de "asereje" en cualquier forma y en especial su reproducción, distribución, comunicación pública o nueva transformación; 3.- se declare que la codemandada Sony ATV ha infringido, por sí o por medio de terceros, los derechos exclusivos de reproducción, distribución y comunicación pública de la comunidad participada por la actora sobre la obra musical "aserejé", cuya titularidad corresponde conforme a lo indicado en el número anterior; 4.- se condene a D. Amadeo a indemnizar a la comunidad constituida por la actora, Sony Songs, LLC y D. Elias sobre la obra musical "rapperŽs delight", por la incontestada transformación de ésta y la posterior reproducción, distribución y comunicación pública con el pago de la cantidad que resulte conforme a las bases contenidas en el número marginal 58 de ésta demanda; 5.- se condene a la codemandada Sony ATV a indemnizar a la comunidad constituida por la actora, Sony Songs, LLC y D. Elias sobre la obra musical "rapperŽs delight", por la realización de actos de explotación incontestada de ésta obra, consistentes en la reproducción, distribución y comunicación pública, con el pago de la cantidad que resulte conforme a las bases contenidas en el número marginal 58 de ésta demanda, así como que se declare el derecho que en lo sucesivo y por cualquier acto de los citados tiene la actora de cobrar de los demandados tales cantidades; C.- con carácter subsidiario a las declaraciones y condenas contenidas en la letra b.- de éste suplico y para el improbable supuesto de que entendiera el Tribunal que "aserejé" es una parodia de la obra "rapperŽs delight": 1.- se declare que, con independencia de la ausencia de necesidad de autorización para transformar la obra "rapperŽs delight" en "aserejé" conforme al art. 39 TRLPI, corresponde a la comunidad participada por la actora sobre la obra "rapperŽs delight" el derecho a percibir una remuneración económica de los codemandados por la explotación de "aserejé" en tanto parodia de su obra; 2.- consecuentemente, se declare el derecho de la comunidad participada por la actora sobre la obra musical "rapperŽs delight" a percibir de Sony ATV y de D. Amadeo una remuneración económica por cada uno de los actos de explotación de la obra musical "rapperŽs delight" realizados mediante los actos de explotación consistentes en la reproducción, distribución y comunicación pública, llevados a cabo por sí o por medio de terceros, de la obra musical "aserejé", así como de los que en el futuro se produzcan; 3.- consecuentemente, se condene a Sony ATV a pagar a la comunidad participada por la actora sobre la obra "RapperŽs delight", dado que no se le ha satisfecho tales remuneraciones, con el pago de la cantidad que resulte conforme a las bases contenidas en el número marginal 59 y ss de esta demanda; y D.- costas; alegando los hechos y fundamentos de derecho que constan en las actuaciones y acompañando los documentos que constan unidos.

SEGUNDO.- Subsanaos defectos procesales, por Auto de fecha 30.10.2007, se acordó de conformidad con el Art. 404 de la L.E.Civil, previo examen de oficio de la jurisdicción y competencia de este Juzgado, el traslado de la misma a los demandados para su contestación.

TERCERO.- Por escrito de 11.11.2007 de la Procuradora Sra. Noya Otero en representación de D. Amadeo, se contestó a la demanda en el sentido de oponerse a la misma e interesar su íntegra desestimación, alegando los hechos y fundamentos de

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

derecho que constan en su escrito, acompañando los documentos unidos.

Del mismo modo por escrito de 13.5.2008 del Procurador Sr. Ortíz-Cañavete Levenfeld en representación de Sony ATV Music Publishing Holding, Sociedad en Comandita, se contestó a la demanda en el sentido de oponerse a la misma e interesar su íntegra desestimación, alegando los hechos y fundamentos de derecho que constan en su escrito, acompañando los documentos unidos

CUARTO.- Admitidas dichas contestaciones, por Providencia de fecha 3.6.2008 se acordó citar a las partes para la celebración de la audiencia previa, según lo dispuesto en el Art. 414.1 de la L.E.Civil.

QUINTO.- En el día y hora señalados para la celebración de la audiencia previa, compareció la parte actora, asistida y representada en el modo señalado, interesando la prueba que estimó oportuna, formulando cuestiones procesales relativas a la pretensión de adición de hechos nuevos relativos a la versión "aserejé spanish version" y la consiguiente adición de cuantías indemnizatorias y remuneratorias, lo que fue inadmitido.

Igualmente comparecieron las demandadas, asistidas y representadas en el modo referido, proponiendo la prueba que estimó oportuna, no formulando cuestiones procesales.

SEXTO.- En el día y hora señalada para el acto de juicio, se procedió a la práctica de la admitida, con el resultado que consta en el acta.

OCTAVO.- Finalizada la práctica de la prueba las partes, por su orden, realizaron las alegaciones finales que estimaron oportunas, con el resultado que consta en autos; quedando los autos conclusos para resolver.

NOVENO.- Instadas por la actora la práctica de diligencias finales, fueron desestimadas por Auto de 19.5.2009, y recurridas en reposición, fue desestimado éste medio impugnativo mediante Auto de 27.7.2009. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Jurisdicción, competencia y procedimiento.

La competencia objetiva y territorial para conocer de la presente causa corresponde a este Juzgado, según lo dispuesto en el Art. 45 y ss de la L.E.Civil; habiéndose tramitado por los cauces del proceso ordinario, de conformidad con los Art. 249 y 399 de la Ley Rituaria.

SEGUNDO.- Cuestión litigiosa.

A.- No invocando de modo expreso las codemandadas la falta de legitimación "ad causam" [pese a las veladas afirmaciones respecto a una dudosa titularidad que no impugnan], es objeto del presente proceso el ejercicio por la actora de diversas acciones

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

declarativas y de condena dineraria frente a las demandadas, alegando -en lo sustancial- la actora que siendo titularidad de la comunidad de bienes de la que forma parte la obra musical "rapperŽs delight", la obra compuesta en su texto y música por el demandado D. Amadeo [" Farsante "] y cuyos derechos de explotación ostenta la codemandada Sony ATV, llamada "aserejé", supone una transformación incontestada de aquella [art. 21 TRLPI], encontrándonos ante una obra derivada de la original, cuya explotación requiere la autorización de aquella; reclamando derechos indemnizatorios por tal explotación incontestada.

Frente a ello, las demandadas niegan la existencia de obra derivada, afirmando la originalidad de la obra "aserejé".

B.- Junto a lo indicado, y sosteniendo el demandante, en todo caso, el carácter derivado de la obra compuesta y explotada por las codemandadas, alega que de apreciarse la concurrencia de ánimo burlesco y de parodia [art. 39 TRLPI] a ella corresponde un derecho remuneratorio que reclama.

TERCERO.- Obra original vs. Obra derivada.

A.- Resulta, por ello, de tal objeto procesal, que la primera de las cuestiones lógicas a resolver es si "aserejé" es una obra original -como sostienen las demandadas- o si nos encontramos ante una obra derivada del art. 21 TRLPI, de cuya naturaleza -al menos de modo parcial e híbrido- participa la obra paródica del art. 39 TRLPI ; de tal modo que una respuesta positiva a la originalidad haría decaer la pretensión del demandante, en cuanto sustentada en la existencia de transformación generadora de obra derivada; y una respuesta positiva a la cualidad de derivada de la obra litigiosa llevaría al necesario examen de la concurrencia o no de obra paródica y al análisis de los parámetros del fair use.

B.- Cuando de comparar obras musicales se trata, en búsqueda de evocaciones, similitudes, transformaciones o reproducciones parciales, debe recordarse que es doctrina jurisprudencial recogida, entre otras, por Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª, de 5.3.2004 [Roj: SAP B 1213/2004] que "...La transformación (que se refieren los artículos 2.3, 8 y 12 del Convenio de Berna) constituye una alteración de la obra original que se traduce en la aparición de un nuevo objeto de propiedad intelectual, esto es, en una obra nueva, la cual puede ser compuesta (artículo 9 de la Ley de la Propiedad Intelectual), derivada (artículo 11 LPI), y, en algún caso, una colección escogida o cualificada (artículos 12 y 22 LPI). Es necesario, en todo caso, un esfuerzo creativo del autor que adicione la aportación original de la primera obra y justifique una protección de un derecho exclusivo sobre la resultante. Para ello, para determinar sí se ha creado o no la obra diferente deberá aplicarse una regla gradual, pues se debe admitir, junto a la posibilidad de aportaciones insignificantes que no permitan superar el límite de la originalidad exigible y no superan el ámbito de la mera reproducción (artículo 18 LPI), de las aportaciones que, por su importancia en el conjunto y su reflejo en la originalidad esencial, dan lugar a una obra nueva, distinta a la originaria...".

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Añade la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª, de 15.6.2006 [Roj: SAP B 14896/2006] que "...La obra es original cuando pertenece al autor y no es copia de la obra de otro, lo que exigirá que refleje su personalidad (STS 26 de octubre de 1992), que incorpore una especificidad tal que permita considerarla como una realidad singular (SAP Barcelona Secc. 15ª, AC 2000/235). Evidentemente, la precisión de cuándo concurre esta singularidad es más compleja..."

Resulta de todo ello que en el juicio comparativo entre obras musicales "ligeras", la mera presencia de elementos de una en la otra no supone per se la existencia de plagio o transformación, sino que deben valorarse los elementos idénticos y diferenciales, catalogar los mismos en esenciales o meramente accesorios o circunstanciales, valorando la especificidad de los mismos dentro del conjunto, a fin de razonar si en la obra posterior nos encontramos ante adiciones o aportaciones anodinas sin valor creativo (lo que daría lugar a una mera reproducción del art. 18 LPI), ante adiciones o aportaciones creativas originales en elementos secundarios o accidentales, pero manteniendo la sustancialidad de la obra anterior (lo que daría lugar a una transformación de art. 21 LPI) o ante adiciones o aportaciones de tal sustantividad y especificidad que generarían una obra original y distinta de la anterior (lo que daría lugar a una obra original del art. 10 LPI); señalando en tal sentido la Sentencia del Juzgado Mercantil nº 5 de Madrid, de 4.11.2008 [Roj: 103/2008] que "...Para que nos encontremos en presencia de una transformación es necesario que la obra distinta sea obra nueva, y por ello ha de ser una creación original. En general en la obra resultante los elementos sustanciales se identificarán con los de la original, pero variarán, en mayor o menor medida, la forma interna, la externa o el medio de expresión. Lo que no puede exigirse es que la obra nueva sea completamente distinta a la original, porque en ese caso no se trataría de obra derivada de la original y no entraría en juego el derecho de transformación..."

CUARTO.- Originalidad objetiva vs. originalidad subjetiva.

A.- A este respecto señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28ª, de 21.5.2009 [Roj: SAP M 10720/2009] que "...como resulta de la propia definición de "obra", a los efectos de la Ley de Propiedad Intelectual, que se contiene en el art. 10.1 de ésta, para que una creación formal pueda ser considerada como tal se requiere el requisito de la originalidad. Tradicionalmente se ha discutido, y así se recoge en la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 26 de octubre de 1992, si esa originalidad ha de ser subjetiva (haber sido creada "ex novo", sin copiar una obra preexistente) u objetiva (novedad objetiva, creación novedosa, especificidad, singularidad, altura creativa). Aunque en ciertas épocas prevaleció la concepción subjetiva de originalidad (y este mismo criterio pueda ser aplicable en principio a algunas obras de características muy especiales como es el caso de los programas de ordenador, art. 96.2 de la Ley de Propiedad Intelectual), actualmente prevalece el criterio de que la originalidad prevista por el art. 10.1 de la Ley de Propiedad Intelectual exige un cierto grado de altura creativa (así lo ha entendido el Tribunal Supremo, Sala 1ª, en su sentencia núm. 524/2004, de 24 de junio y esta Sección 28ª de la Audiencia

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Provincial de Madrid en la sentencia de 21 de Julio de 2006)..."; señalando la Sentencia de igual Audiencia y Sección, de 14.1.2008 [Roj: SAP M 518/2008] que "...Tal creación original puede producirse tanto respecto de obras "originarias" o "preexistentes" como respecto de obras "derivadas", pues la Ley de Propiedad Intelectual prevé la posibilidad de existencia de obras derivadas de otras, que también gozan de la protección de la Ley de Propiedad Intelectual, que lo prevé no sólo con carácter general (art. 21.2 en relación al art. 11 de la Ley de Propiedad Intelectual) sino también de modo específico para los programas de ordenador "derivados" (art. 96.3 de la Ley de Propiedad Intelectual).

Si lo dicho se refiere a la obra original preexistente, en supuestos de obra derivada de aquella, señala la Sentencia del Juzgado Mercantil nº 5 de Madrid, ya citada, de 4.11.2008, que "...Respecto a la nota de originalidad que debe revestir la nueva obra, frente a la concepción objetiva de originalidad que tanto la doctrina como la jurisprudencia (STS 24 de junio de 2004) han venido exigiendo para que una obra sea original, cuando se habla de obra derivada en la transformación, se ha venido manteniendo por un importe sector de la doctrina que la originalidad en este caso ha de ser subjetiva, como reflejo de la personalidad del autor. Se ha de tratar de una originalidad relativa inferior a la que se exige para la obra preexistente, ya que la razón de ser de la protección de la obra derivada está en la singularidad. Además, estando en presencia de una obra derivada será necesaria la autorización del autor de la obra existente, ya que su ausencia determinará la ilicitud de la obra derivada...".

B.- De todo lo indicado resulta que para poder hablar de obra derivada, la actividad creativa y original del autor debe respetar los elementos esenciales de la obra original preexistente -donde reside y permanece la originalidad objetiva-; obra original que debe reconocerse en la derivada por el oyente medio, adicionando o añadiendo elementos originales -en sentido subjetivo- que la complementan hasta el punto de crear una obra nueva susceptible de protección jurídica; de tal modo que cuando las aportaciones sean de tal especificidad y singularidad que se configuren en elementos sustanciales de la obra, no podrá hablarse de obra derivada sino de obra original ex novo, aunque evoque o apoye elementos accidentales en obras preexistentes.

QUINTO.- Comparación de las obras y examen de las pericias.

A.- Pues bien, expuestos los anteriores argumentos y partiendo del concepto de obra musical recogido en el informe pericial elaborado por D. Carlos Francisco (doc. nº 17 de la demanda) resulta que entre las obra examinadas existen diferencias sustanciales derivadas de actividad creativa del demandado.

Así, entendida la melodía como la sucesión organizada de notas de tono y su duración específica, enlazadas en el tiempo, resulta que ambas obras presentan una composición melódica distinta, pues frente a la simplicidad melódica de "rapperŽs deligth" [solo alterada cada ocho compases por una nueva repetición de la secuencia armónica básica, pero con mayor variedad instrumental], la obra "aserejé" presenta una composición armónica más compleja, rica en variedad y matices y distinta a la de la obra precedente.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Tal aseveración deriva de la radical diferencia entre los estilos musicales examinados, pues siendo esencial al "rap" la declamación o recitación de versos o composiciones textuales sobre una composición rítmica fija e invariable [-lo que atribuye al cantante o "master" y a su recitación una clara preponderancia-] la música "pop" otorga a la melodía una preponderancia no existente en el "rap".

B.- Del mismo modo sustancial, difieren las obras examinadas en el ritmo, entendido como distribución del material sonoro en el tiempo y, sobremanera, en la acentuación regular de la composición; sin que impida tal conclusión la similar composición rítmica existente entre los primeros versos de "rapperŽs deligth" y el estribillo de "aserejé" [-cuestión esencial de controversia-].

Nótese que la partitura de "rapperŽs" y las grabaciones aportadas de tal obra, basan la rítmica en la recitación enérgica y rítmica de la composición textual en unidades de una línea, de tal modo que cada línea de texto o verso debe recitarse en dos compases de música [*recite in jive style with each line corresponding to two bars of music", dice in fine la partitura"], de tal modo que la cadencia rítmica deriva de la robusta e intensa recitación de un verso en un espacio temporal musical determinado, no del texto o verso recitado ni de la composición melódica ni armónica que le acompaña, por más que estas se reiteren en grupos armónicos hasta el final de la composición.

Si ello es así, resulta que lo adicionado por el autor de "aserejé" a su obra original es meramente la cadencia rítmica de declamación o recitación [ritmo o estilo de recitar] y la parcial fonética de los primeros versos de "rapperŽs" [-por la transposición parcial de aquellos sonidos anglosajones al español, con sustitución de fonemas inexistentes y la adaptación de otros para conseguir una sonoridad semejante, pero no idéntica [así concluye la perito Dña. Zaida en doc. nº 4 contestación de Sony y el perito D. Feliciano a doc. nº 16 de la demanda]; de tal modo que no extendiéndose los derechos de propiedad intelectual de la demandante sobre el estilo rítmico de recitación [jive style], en cuanto común al estilo "rap" y a múltiples obras de tal género musical; ni extendiéndose a la mera fonética o sonoridad rítmica -como tampoco se extiende a las mera palabras usadas en la composición textual- de los primeros versos [pues las partituras y las partes excluyen la copia de la letra y de la música], so pena de autorizar la apropiación de una determinada ordenación de fonemas existentes en una obra original.

C.- Partiendo de tal postulado debe concluirse que tal ritmo fónico, derivado de la recitación, no supone elemento esencial de la obra "rapperŽs" [-lo que excluye la obra derivada-] ni elemento esencial de la obra "aserejé" [-pese a su preponderancia temporal y ser elemento esencial de su estribillo-] y que la mera fonética de un texto recitado con importantes similitudes [-pero no idéntico y modificado por el autor de la obra posterior-] puede ser lícitamente utilizada en obra posterior original.

En este sentido, consta en autos, tanto de las obras musicales anteriores a la que nos ocupa, como de las declaraciones auténticas del demandado D. Amadeo (doc. nº 7 de su contestación a la demanda) que habiendo realizado previas creaciones musicales

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

originales utilizando composiciones fónicas sin sentido semántico, creadas ex novo o mediante traducción fónica del idioma inglés, ideó la creación de un personaje llamado " Rata ", dotándole de rasgos propios y originales, tanto en su conducta [gusto por la vida nocturna y lugares de ocio atestados, chulería y alegría] como en su vestimenta [estética "rasta" y traje de contrabando], relatando la fascinación de éste por una determinada canción que el "di-jei" ejecuta para él a las doce de la noche, momento en el cual " Rata " canta dicha canción recitando torpemente y con fonética española los primeros versos de "rapperŽs"; y todo ello sobre una melodía, una armonía, forma, estilo musical, ritmo y texto completamente distinto al de la obra "rapperŽs".

Resulta de ello que la utilización parcial de la composición fónica de escasos versos de la obra de la demandante y su recitación con ritmo semejante en la obra "aserejé", donde su creador ha dispuesto de modo expreso una cita o evocación mínima de "rapperŽs" [pues son los primeros versos los que permiten reconocer la obra previa], suponen un "fair use" de obra precedente dentro de obra original nueva; lo que lleva a desestimar la demanda.

SEXTO.- Obra paródica.

Concluido que la obra creada por el demandado y cuyos derechos de explotación corresponden a la codemandada es obra original, resulta innecesario examinar la alegada existencia de obra derivada paródica, dada la naturaleza mixta de ésta; como igualmente resulta innecesario -en coherencia- examinar si el titular de la obra parodiada extiende sus derechos patrimoniales a un derecho remuneratorio por el uso de su obra original por el titular de la obra paródica; cuestiones que deben ser igualmente desestimadas.

SEPTIMO.- Costas.

Dada la desestimación íntegra de la demanda, de conformidad con el Art. 394 L.E.Civil, procede hacer imposición de las costas a la parte demandante.

En su virtud, vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que desestimando íntegramente la demanda formulada a instancia de BERNARD EDWARDS COMPANY, LLC, representada por el Procurador Sr. Blanco Fernández y asistida del Letrado D. Francisco Arroyo Álvarez de Toledo; contra D. Amadeo (" Farsante "), representado por la Procuradora Sra. Noya Otero y asistida del Letrado D. Manuel Cubedo Fort; y contra SONY ATV MUSIC PUBLISHING HOLDING, SOCIEDAD EN COMANDITA, representada por el Procurador Sr. Ortíz-Cañavete Levenfeld y asistida del Letrado D. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano y D. Felicísimo

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

; debo absolver y absuelvo a las demandadas de las pretensiones formuladas; con imposición de las costas de ésta instancia a la parte demandante.

Así por esta Mi sentencia, que se notificará a las partes en legal forma, y contra la que cabe preparar [Art. 457 L.E.C.] recurso de apelación en el plazo de cinco días a contar de su notificación, ante este Juzgado, a resolver por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid.

De conformidad con la D.Adicional 15ª de la LOPJ, introducida por la LO 1/09 (BOE 4.11.2009), para el anuncio o la preparación o la interposición del recurso de apelación, será precisa la consignación como depósito de 50 euros en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" abierta a nombre del Juzgado [para este procedimiento: 2762-0000-00-1327_07] en la entidad Banesto y acreditarlo documentalmente ante este tribunal, aportando copia del resguardo de ingreso; el depósito no deberá consignarse cuando el recurrente sea beneficiario de justicia gratuita, Ministerio Fiscal, Estado, Comunidad Autónoma, Entidad Local u organismo autónomo dependiente.

No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido. Cuando puedan realizarse ingresos simultáneos por la misma parte procesal, deberá realizar dos operaciones distintas de imposición, indicando en el concepto el tipo de recurso de que se trate en cada caso.

Si por una misma parte se recurriera simultáneamente más de una resolución que pueda afectar a una misma cuenta expediente, deberá realizar tantos ingresos diferenciados como resoluciones a recurrir, indicando el tipo de recurso de que se trate y la fecha de la resolución objeto de recurso en formato dd/mm/aaaa en el campo de observaciones.

Y definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo. E\
PUBLICACIÓN

Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, con mi asistencia y en el local del Juzgado, de lo que doy fe.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

20 May 2010

(Regulation (EC) No 44/2001 – Action brought by an insurer before the court of its place of domicile seeking the payment of an insurance premium by the policyholder, domiciled in a different Member State – Appearance of the defendant entered before the court seised – Jurisdiction not contested and defence as to substance – Entering an appearance conferring jurisdiction)

In Case C-111/09,

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

REFERENCE for a preliminary ruling under Articles 68 EC and 234 EC from the Okresní soud v Chebu (Czech Republic), made by decision of 3 February 2009 and received at the Court on 23 March 2009, in the proceedings

Česká podnikatelská pojišťovna as, Vienna Insurance Group

v

Michal Bilas,

THE COURT (Fourth Chamber),

composed of J.-C. Bonichot, President of the Chamber, C. Toader (Rapporteur), K. Schiemann, P. Kūris and L. Bay Larsen, Judges,

Advocate General: J. Mazák,

Registrar: R. Grass,

having regard to the written procedure,

after considering the observations submitted on behalf of:

- the Czech Government, by M. Smolek, acting as Agent,
- the German Government, by M. Lumma, acting as Agent,
- the Slovak Government, by B. Ricziová, acting as Agent,
- the Commission of the European Communities, by A.-M. Rouchaud-Joët and M. Šimerdová, acting as Agents,

having decided, after hearing the Advocate General, to proceed to judgment without an Opinion,

gives the following

Judgment

1 This reference for a preliminary ruling concerns the interpretation of Articles 24 and 26 of Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (OJ 2001 L 12, p. 1).

2 The reference was submitted in the course of proceedings between Česká podnikatelská pojišťovna as, Vienna Insurance Group (‘ČPP’), an insurance company

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

established in the Czech Republic, and Mr Bilas, a policyholder domiciled in Slovakia, regarding the payment of an insurance premium.

Legal context

3 The rules of jurisdiction in matters relating to insurance are laid down in Chapter II, Section 3, of Regulation No 44/2001, which comprises Articles 8 to 14 of that regulation.

4 Article 8 of that regulation provides:

‘In matters relating to insurance, jurisdiction shall be determined by this Section, without prejudice to Article 4 and point 5 of Article 5.’

5 Article 12(1) of that regulation provides:

‘Without prejudice to Article 11(3), an insurer may bring proceedings only in the courts of the Member State in which the defendant is domiciled, irrespective of whether he is the policyholder, the insured or a beneficiary.’

6 Article 13 of that regulation provides:

‘The provisions of this Section may be departed from only by an agreement:

(1) which is entered into after the dispute has arisen, or

...’

7 Article 22 of Section 6 of Chapter II of Regulation No 44/2001 sets out rules on ‘Exclusive jurisdiction’.

8 Article 24 of that regulation, contained in Section 7, entitled ‘Prorogation of jurisdiction’, of Chapter II, provides:

‘Apart from jurisdiction derived from other provisions of this Regulation, a court of a Member State before which a defendant enters an appearance shall have jurisdiction. This rule shall not apply where appearance was entered to contest the jurisdiction, or where another court has exclusive jurisdiction by virtue of Article 22.’

9 Section 8, entitled ‘Examination as to jurisdiction and admissibility’, of Chapter II of Regulation No 44/2001 includes Articles 25 and 26.

10 Article 25 of that regulation provides:

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

‘Where a court of a Member State is seised of a claim which is principally concerned with a matter over which the courts of another Member State have exclusive jurisdiction by virtue of Article 22, it shall declare of its own motion that it has no jurisdiction.’

11 Article 26(1) of that regulation states:

‘Where a defendant domiciled in one Member State is sued in a court of another Member State and does not enter an appearance, the court shall declare of its own motion that it has no jurisdiction unless its jurisdiction is derived from the provisions of this Regulation.’

12 Article 35 of Regulation No 44/2001, included in Chapter III, entitled ‘Recognition and Enforcement’, under Section I, itself entitled ‘Recognition’, reads as follows:

‘1. Moreover, a judgment shall not be recognised if it conflicts with Sections 3, 4 or 6 of Chapter II, or in a case provided for in Article 72.

...

3. Subject to the [provisions of] paragraph 1, the jurisdiction of the court of the Member State of origin may not be reviewed. The test of public policy referred to in point 1 of Article 34 may not be applied to the rules relating to jurisdiction.’

The dispute in the main proceedings and the questions referred for a preliminary ruling

13 On 14 April 2008, ČPP brought an action against Mr Bilas before the referring court seeking an order for the payment by the latter of the sum of CZK 1 755, plus default interest, as the premium due under an insurance policy concluded between those parties on 30 May 2002.

14 Having been called on by the Okresní soud v Chebu (Cheb District Court) to submit his observations, Mr Bilas challenged ČPP’s claim as to its substance without contesting the jurisdiction of the court seised.

15 In its order for reference, the Okresní soud v Chebu observes that it follows from Regulation No 44/2001 that, where its jurisdiction has not been contested, that court cannot conduct an examination as to its own jurisdiction since the dispute does not fall within the situations provided for in Articles 25 and 26 of that regulation.

16 It also observes that, if it rules on the substance without examining its jurisdiction, its judgment cannot be recognised for the purpose of Article 35 of Regulation No 44/2001. That provision does not allow the recognition in a Member State of a judgment which has not been given by a court with jurisdiction for the purposes of the provisions of Sections 3, 4 and 6 of Chapter II of that regulation.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

According to the Okresní soud v Chebu, in so far as it was seised in breach of Article 12(1) of that regulation, it will not be possible for its judgment to be recognised in another Member State.

17 The referring court is accordingly uncertain as to whether that conclusion is correct. It observes that either it should have the possibility to examine its jurisdiction irrespective of Article 26 of Regulation No 44/2001, or it should be able to apply Article 24 of that regulation to its jurisdiction, even though Article 8 of that regulation does not expressly provide for the possibility to apply that provision.

18 Having regard to those considerations, the Okresní soud v Chebu decided to stay the proceedings and to refer the following questions to the Court for a preliminary ruling:

‘(1) Should Article 26 of ... Regulation ... No 44/2001 ... be interpreted as not authorising a court to review its international jurisdiction where the defendant participates in the proceedings, even when the case is subject to the rules on compulsory jurisdiction under Section 3 [of Chapter II] of the Regulation and the application is brought contrary to those rules?’

(2) Can the defendant, by the fact that he participates in the proceedings, establish the international jurisdiction of the court within the meaning of Article 24 of ... Regulation [No 44/2001] even where the proceedings are otherwise subject to the rules of compulsory jurisdiction in Section 3 [of Chapter II] of the Regulation and the application is brought contrary to those rules?’

(3) If the answer to question (2) is in the negative, may the fact that the defendant participates in the proceedings before a court which otherwise under the Regulation does not have jurisdiction in a case concerning insurance be regarded as an agreement on jurisdiction within the meaning of Article 13(1) of the Regulation?’

On the questions referred

The second question

19 By its second question, the referring court essentially inquires whether Article 24 of Regulation No 44/2001 must be interpreted as meaning that the court seised, where the rules in Section 3 of Chapter II of that regulation are not complied with, has jurisdiction where the defendant enters an appearance and does not contest the court’s jurisdiction.

20 That question concerns whether, even for disputes to which the rules of special jurisdiction provided for by Regulation No 44/2001 apply, such as those contained in Section 3 of Chapter II of that regulation in matters relating to insurance, the entering of an appearance by the defendant, who does not contest the jurisdiction of the court seised, amounts to a tacit prorogation of jurisdiction.

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

21 In this connection, it must be observed that the first sentence of Article 24 of Regulation No 44/2001 provides for a rule of jurisdiction based on the entering of an appearance by the defendant in respect of all disputes where the jurisdiction of the court seised is not derived from other provisions of that regulation. That provision applies also in cases where the court has been seised in breach of the provisions of that regulation and implies that the entering of an appearance by the defendant may be considered to be a tacit acceptance of the jurisdiction of the court seised and thus a prorogation of that court's jurisdiction.

22 The second sentence of Article 24 of Regulation No 44/2001 provides for exceptions to that general rule. It determines that there is no tacit prorogation of jurisdiction of the court seised where the defendant contests the jurisdiction, thereby expressing his intention not to accept that court's jurisdiction, or where the dispute is one in respect of which Article 22 of that regulation provides for rules on exclusive jurisdiction.

23 That second sentence contains a rule which delimits the scope of the general rule. Consequently, as has been observed by the Czech, German and Slovak Governments, and by the Commission of the European Communities, it must be regarded as an exception and must be interpreted restrictively.

24 It follows that the second sentence of Article 24 of Regulation No 44/2001 cannot be understood as enabling the application of the general rule set out in the first sentence of that article to be excluded in respect of disputes other than those to which it expressly refers.

25 According to the case-law relating to Article 18 of the Convention of 27 September 1968 on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters (OJ 1978 L 304, p. 36), a provision essentially identical to Article 24 of Regulation No 44/2001, in the situations which are not expressly included in the exceptions provided for in the second sentence of Article 18, the general rule on the tacit prorogation of jurisdiction applies. Ruling in proceedings where the parties had concluded an agreement on jurisdiction, the Court stated that neither the general scheme nor the objectives of that convention provide grounds for the view that the parties are prevented from submitting their dispute to a court other than that stipulated in the agreement (see Case 150/80 *Elefanten Schuh* [1981] ECR 1671, paragraph 10, and Case 48/84 *Spitzley* [1985] ECR 787, paragraphs 24 and 25).

26 Accordingly, since the rules on jurisdiction set out in Section 3 of Chapter II of Regulation No 44/2001 are not rules on exclusive jurisdiction, the court seised, where those rules are not complied with, must declare itself to have jurisdiction where the defendant enters an appearance and does not contest that court's jurisdiction.

27 In its order for reference, the *Okresní soud v Chebu* inquires whether, by declaring itself to have jurisdiction on the basis of Article 24 of Regulation No 44/2001, where, however, the rules of Section 3 of Chapter II of that regulation were not

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

complied with, its judgment might not be recognised, in accordance with Article 35(1) of that regulation.

28 In this connection, Article 35 provides that a basis for non-recognition is conflict with the rules on special jurisdiction, in particular those on matters relating to insurance, whose aim is to ensure stronger protection of the weaker party.

29 That provision concerns non-recognition of judgments given by a court without jurisdiction which has not been seised in accordance with those rules. It is therefore not applicable where the judgment is given by a court with jurisdiction. That is true, *inter alia*, of a court seised, even though those rules on special jurisdiction are not complied with, before which the defendant enters an appearance and does not contest that court's jurisdiction. Such a court in fact has jurisdiction on the basis of Article 24 of Regulation No 44/2001. Therefore, Article 35 of that regulation does not prevent the recognition of the judgment given by that court.

30 Accordingly, although in the fields concerned by Sections 3 to 5 of Chapter II of that regulation the aim of the rules on jurisdiction is to offer the weaker party stronger protection (see, in that regard, Case C-463/06 *FBTO Schadeverzekeringen* [2007] ECR I-11321, paragraph 28), the jurisdiction determined by those sections cannot be imposed on that party. If that party deliberately decides to enter an appearance, Regulation No 44/2001 leaves him the option to defend himself as to substance before a court other than those determined on the basis of those sections.

31 The Czech and Slovak Governments pointed out in their observations that, in order to treat the entering of an appearance by the defendant as amounting to the prorogation of jurisdiction in a dispute such as that in the main proceedings, the defendant, the weaker party, should be put in a position to be fully aware of the effects of his defence as to substance. The court seised should therefore ascertain of its own motion, in the interest of the protection of the weaker party, whether that party's manifestation of intention is in fact deliberate and designed to give that court jurisdiction.

32 Such an obligation could not be imposed other than by the introduction into Regulation No 44/2001 of an express rule to that effect. However, it is always open to the court seised to ensure, having regard to the objective of the rules on jurisdiction resulting from Sections 3 to 5 of Chapter II of that regulation, which is to offer stronger protection of the party considered to be the weaker party, that the defendant being sued before it in those circumstances is fully aware of the consequences of his agreement to enter an appearance.

33 It is apparent from the foregoing that the answer to the second question is that Article 24 of Regulation No 44/2001 must be interpreted as meaning that the court seised, where the rules in Section 3 of Chapter II of that regulation were not complied with, must declare itself to have jurisdiction where the defendant enters an appearance

Fuente: Texto original del fallo aportado por UAIPIT-Portal Internacional de la Universidad de Alicante en PI y SI- <http://www.uaipit.com>.

and does not contest that court's jurisdiction, since entering an appearance in that way amounts to a tacit prorogation of jurisdiction.

On the first and third questions

34 In the light of the affirmative answer given to the second question, there is no need for the Court to consider the third question, since it was put by the referring court only in case the second question should be answered in the negative.

35 As regards the first question, concerning the interpretation of Article 26(1) of Regulation No 44/2001, it is sufficient to state that, since it follows from the answer given by the Court to the second question that the referring court must, in the present case, declare that it has jurisdiction under that regulation, an examination of the provision, which, in accordance with its actual wording, may be applied only where the court's jurisdiction is not derived from the provisions of the regulation, would be irrelevant.

Costs

36 Since these proceedings are, for the parties to the main proceedings, a step in the action pending before the national court, the decision on costs is a matter for that court. Costs incurred in submitting observations to the Court, other than the costs of those parties, are not recoverable.

On those grounds, the Court (Fourth Chamber) hereby rules:

Article 24 of Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters must be interpreted as meaning that the court seised, where the rules in Section 3 of Chapter II of that regulation were not complied with, must declare itself to have jurisdiction where the defendant enters an appearance and does not contest that court's jurisdiction, since entering an appearance in that way amounts to a tacit prorogation of jurisdiction.

[Signatures]

* Language of the case: Czech.