

OBITUARIO AL *LIBEL TURISM**

Thomas THIEDE **

SUMARIO: I. Introducción. II. Principios básicos del conflicto de leyes. III. Lecciones desde el Derecho sustantivo. 1. El balance de intereses como *leitmotif*. 2. Atribución predecible del daño. 3. La percepción del público. 4. Indivisibilidad del daño inmaterial. 5. Los efectos del alcance de la distribución. IV. Propuestas de unificación de una regla de conflicto en el ámbito de la Unión. 1 El estudio de *Mainstrat*. 2. La teoría del Mosaico. 3 La aplicación alternativa de varios ordenamientos: A) Por elección de la víctima; B) Por la técnica de los medios de publicación. 4. Identificación de una única conexión: A) Residencia habitual de la víctima; B) Establecimiento del editor. V. Centro de gravedad del conflicto. 1. Metodología: A) Razonamiento deductivo y referencias subsidiarias; B) Un sistema flexible. C) Rasgos comunes. 2. Elementos: A) La percepción del público; B) Previsibilidad de la ley aplicable; C) Las conexiones sociales del perjudicado; D) Alcance de la publicación. 3. Conclusiones. V. Comentarios finales.

RESUMEN: En una era de comunicaciones globales y de medios de difusión de alcance internacional, la información de carácter personal puede ser difundida a cualquier parte del mundo de manera automática. Dadas las sustanciales diferencias culturales, históricas, de valores y técnicas legislativas entre los Estados, la protección de la intimidad y la reputación tiene un tratamiento significativamente divergente incluso dentro de Europa. Consecuentemente, la cuestión de la determinación de la ley que debe aplicarse resulta a menudo decisiva para el éxito de la acción. La ausencia de una regla de conflicto uniforme dentro de la UE causa importantes problemas en el ámbito de la determinación de la ley aplicable en este tipo de litigios. En este artículo se analizan críticamente las distintas propuestas existentes para la consagración de una regla de conflicto europea uniforme, proponiendo una nueva aproximación.

PALABRAS CLAVE: DIFAMACIÓN – INTIMIDAD – UNIÓN EUROPEA – LEY APLICABLE – CONFLICTO DE LEYES.

ABSTRACT: *In an era of global news networks and internationally distributed media, personal information can be disseminated faster than ever beyond national borders. Due to substantial differences in national histories, cultures, values and legislative techniques, protection of privacy and reputation is treated rather divergently throughout Europe. As a result, the issue of which law ought to be applied is often decisive for the claim and is of great importance. The absence of a uniform conflict of laws rule within EU causes significant problems in the field of applicable law in this matter. In this article the existing proposals for a unified European conflict of laws rule will be critically analysed. Having exposed the weakness of these approaches a path for reform is suggested.*

** Academia de las Ciencias de Austria. Universidad de Graz (Austria).

KEY WORDS: DEFAMATION – PRIVACY – EUROPEAN UNION – APPLICABLE LAW – CONFLICT OF LAWS.

I. Introducción

1. En una época de redes de noticias globales y medios de comunicación de distribución internacional, la información de carácter personal puede ser difundida más allá de las fronteras nacionales casi de manera inmediata. Todas las partes involucradas –el periodista, el medio de comunicación utilizado para la publicación de la información y la persona sujeta a la cobertura del medio– se benefician de un grado de protección legal en relación con sus respectivos derechos. Dentro de este marco, es el legislador y los tribunales los que equilibran los intereses de las partes implicadas. Para este propósito, en la mayoría de los sistemas legales del *civil law* de la Europa continental los tribunales se fundamentan en los derechos de la personalidad codificados. Incluso en los sistemas del *common law*, donde tales derechos se mantienen sin reflejo legal, puede observarse cada vez más claramente una protección similar de la reputación y de la privacidad junto a la ya tradicional protección otorgada a través de la ley de difamación.

2. Dadas las significativas diferencias entre los países desde el punto de vista histórico, cultural, de sus valores y de sus técnicas legislativas, la protección de la intimidad y de la reputación tiene un tratamiento significativamente divergente en toda Europa. De hecho, las respectivas provisiones nacionales que protegen la intimidad varían en cierta medida. Algunos países, como Alemania y Suiza, distinguen entre esferas protegidas más o menos de manera intensiva en las que la libertad de información, prensa y opinión pesa más que el derecho a la intimidad en mayor o menor medida. Otros países, como Francia, regulan la protección de intimidad mediante normas especiales, mientras otros, como Inglaterra y País de Gales, llevan a cabo la protección a la intimidad mediante soluciones poco sistemáticas.

En realidad, en todos los Estados miembro cualquier protección a estos derechos de la personalidad tiene que ceder *vis-à-vis* las publicaciones que tengan un interés público significativo y legítimo. Ahora bien, qué es lo que constituye un interés público legítimo se determina de manera diferente, debido a las diferencias sustanciales nacionales en la historia, cultura y valores, y con frecuencia esta cuestión se enturbia aún más al introducir complicadas distinciones en la tutela en función del sujeto: diferenciando entre individuos particulares anónimos de las figuras públicas y políticas.

En consecuencia, la cuestión de la determinación de la ley que debe aplicarse resulta a menudo decisiva para el éxito de la acción y tiene una gran relevancia