

Anonimizirana verzija

Prijevod

C-77/24 – 1

Predmet C-77/24 [Wunner]ⁱ

Zahtjev za prethodnu odluku

Datum podnošenja:

1. veljače 2024.

Sud koji je uputio zahtjev:

Oberster Gerichtshof (Austrija)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

11. siječnja 2024.

Podnositelji revizije:

NM

OU

Druga stranka u revizijskom postupku:

TE

Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud, Austrija) [*omissis*] u predmetu tužitelja TE, 1100 Beč [*omissis*] protiv tuženika 1. NM, Malta, M-XBX 1120 Ta'Xbiex, [*omissis*] i 2. OU, Cipar, CY-2108 Nikozija, [*omissis*] radi iznosa od 18 547,67 eura uvećanog za kamate i troškove nakon revizije koju su tuženici podnijeli protiv rješenja Oberlandesgerichta Wien (Visoki zemaljski sud u Beču, Austrija) od 4. rujna 2023., broj predmeta 15 R 96/23g-46, kojim je djelomično ukinuto rješenje Landesgerichta für Zivilrechtssachen Wien (Zemaljski građanski sud u Beču, Austrija) od 27. travnja 2023., broj predmeta 11 Cg 61/22d-29, donio je

rješenje:

ⁱ Naziv ovog predmeta je izmišljen. On ne odgovara stvarnom imenu nijedne stranke u postupku.

I. Nastavlja se postupak prekinut rješenjem od 9. studenoga 2023., broj predmeta 5 Ob 181/23p.

II. U skladu s člankom 267. UFEU-a Sudu Europske unije upućuju se sljedeća prethodna pitanja:

1. Treba li članak 1. stavak 2. točku (d) Uredbe (EZ) br. 864/2007 Europskog parlamenta i Vijeća od 11. srpnja 2007. o pravu koje se primjenjuje na izvanugovorne obveze („Uredba Rim II”) tumačiti na način da se odnosi i na prava na naknadu štete od organa društva koja vjerovnik društva temelji na naknadi štete na temelju deliktne odgovornosti zbog povrede zakona namijenjenih zaštiti (kao što su odredbe zakonodavstva o igrama na sreću) koju je počinio organ?

2. U slučaju niječnog odgovora na prvo pitanje:

treba li članak 4. stavak 1. navedene uredbe tumačiti na način da se mjesto nastanka štete u slučaju tužbe za naknadu štete na temelju deliktne odgovornosti koja je podnesena protiv organa društva koje bez koncesije nudi internetske igre na sreću u Austriji zbog pretrpljenih gubitaka u igri određuje na temelju:

(a) mjesta iz kojeg igrač obavlja transfere sa svojeg bankovnog računa na igrački račun kojim upravlja društvo;

(b) mjesta u kojem društvo upravlja igračkim računom, na koji se knjiže igračeve uplate, dobici, gubici i bonusi;

(c) mjesta iz kojeg igrač izvršava igračke uloge preko tog igračkog računa koji naposljetku rezultiraju gubitkom;

(d) igračeva domicila kao mjesta iz kojeg potražuje isplatu svojih sredstava na igračkom računu;

(e) mjesta u kojem se nalazi njegova glavna imovina?

III. [omissis] [prekid postupka]

Obrazloženje:

I.:

1 Vijeće koje donosi odluku prekinulo je postupak rješenjem od 9. studenoga 2023. do odluke Suda Europske unije o zahtjevu za prethodnu odluku koji je 19. listopada 2023. Sudu uputio Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud) u vezi s predmetom 5 Ob 110/23i.

2 Tužitelj u postupku na kojem se temelji taj zahtjev za prethodnu odluku povukao je u međuvremenu tužbu uz odricanje od zahtjeva, što je vijeće koje donosi odluku uzelo u obzir rješenjem od 23. studenoga 2023., te je stoga povučen zahtjev za

prethodnu odluku. Zbog toga je trebalo nastaviti prekinuti postupak radi pojašnjenja pitanja o pravu Unije u tom postupku.

II.:

A. Činjenice

- 3 Titanium Brace Marketing Limited (u daljnjem tekstu samo: Limited) iz svojeg je sjedišta na Malti vodio internetski kasino na internetskoj stranici www.drueckglueck.com. Njegova ponuda bila je usmjerena na cijelo europsko tržište. Vlasnik je valjane malteške koncesije za igre na sreću, ali ne posjeduje koncesiju u skladu s austrijskim Glücksspielgesetzom (Zakon o igrama na sreću, u daljnjem tekstu: GSpG) i trenutačno je u stečaju.
- 4 Tužitelj s domicilom na području nadležnosti prvostupanjskog suda igrao je internetske igre na sreću od 14. studenoga 2019. do 3. travnja 2020. na internetskoj stranici društva Limited i ukupno je uplatio tužbeni iznos a da pritom nije ostvario nikakve dobitke. Tuženici su u tom razdoblju bili „direktori” društva Limited.
- 5 Kako bi mogao igrati igre na internetskoj stranici društva Limited, tužitelj je morao otvoriti korisnički račun u Malti. Izvršio je uplatu sa svojeg austrijskog bankovnog računa na račun u jednoj malteškoj banci kako bi time napunio svoj igrački račun (korisnički račun). Limited je knjižio te uplate kao sredstva. Račun koji je otvoren za tužitelja u Malti bio je račun sa stvarnim novcem društva Limited za njega kao igrača koji se nije miješao s imovinom društva Limited. Igrački ulog naplaćivao se s igračkog računa kad je tužitelj odlučio sudjelovati u nekoj igri na sreću. Dobitak bi se također knjižio na igrački račun. Tužitelj je u igrama ukupno izgubio iznos od 18 547,67 eura.

B. Stajališta stranaka iznesena u postupku i dosadašnji postupak

- 6 Tužitelj zahtijeva povrat gubitka od obaju tuženika. Smatra da je ugovor o igrama na sreću ništavan jer Limited nema austrijsku koncesiju. Svoju tražbinu temelji na naknadi štete jer zadiranje u austrijski monopol nad igrama na sreću rezultira povredom zakona namijenjenih zaštiti. Tuženici su kao direktori društva Limited bili odgovorni za njegovu ponudu nezakonitih igara na sreću u Austriji. Osobno i kao supočinitelji u skladu s člankom 1301. Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (Opći građanski zakonik, u daljnjem tekstu: ABGB) solidarno odgovaraju vjerovnicima za povredu odredbi o zaštiti igrača austrijskog Zakona o igrama na sreću. Nadležnost prvostupanjskog suda temelji se (među ostalim) na članku 7. točki 2. Uredbe br. 1215/2012.
- 7 Tuženici su istaknuli prigovor međunarodne nenadležnosti. Tužitelj se ne može pozvati na članak 7. točku 2. Uredbe br. 1215/2012. Tuženici nisu imali ovlast odlučivanja o tome treba li se Limited povući s već etabliranog austrijskog tržišta. Oni nisu donosili odluke u vezi s poslovnom strategijom, a drugotuženik je bio samo poveznica s malteškim tijelom nadležnim za igre na sreću. Mjesto štetne

radnje i mjesto nastanka štete nalaze se u Malti. Na tuženike ne treba primijeniti austrijsko, nego malteško materijalno pravo, koje ne poznaje odgovornost organa društva prema njegovim vjerovnicima.

- 8 Prvostupanjski sud odbacio je tužbu zbog međunarodne nenadležnosti.
- 9 Žalbeni sud ukinuo je tu odluku u dijelu u kojem je tužitelj temeljio svoja prava na pravnom razlogu naknade štete na temelju deliktne odgovornosti te je naložio prvostupanjskom sudu da pokrene postupak koji se ne temelji na primijenjenom razlogu za odbacivanje.
- 10 Uvjeti za nadležnost suda u mjestu delikta u skladu s člankom 7. točkom 2. Uredbe br. 1215/2012 ispunjeni su ako se uzme u obzir odluka 10 Ob 56/22s, koju je Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud) nedavno donio u sličnom slučaju. Direktori društva s ograničenom odgovornošću osobno odgovaraju za ponašanje koje su sami skrivili samo društvu, a izuzeća postoje samo u slučaju odgovarajuće zakonske odredbe, namjernog nanošenja štete vjerovnicima, kaznenih djela ili skrivljene povrede zakona namijenjenog zaštiti. Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud) presudio je u odluci 6 Ob 168/19b da povreda odredbi o zaštiti igrača ne predstavlja samo povredu obveza iz koje za društvo proizlazi obveza naknade štete prema van zbog toga što se direktori smatraju organima društva, nego da tužitelj od tuženih direktora može zahtijevati i osobnu odgovornost. Tužitelj se na to pozvao i u ovom slučaju. Mjesto nastanka štete nalazi se u Austriji jer se igrački ulog izvršen u Malti temelji na uspjehu ili neuspjehu u igri te se gubici nadoknađuju dobitcima. Tek se zadnji preostali gubitak smatra početnom štetom koja utječe na igrača zbog nepostojanja odgovarajućeg iznosa u njegovoj imovini koja se nalazi u Austriji. Povreda javnopravnih austrijskih prevladavajućih obvezujućih odredbi koju su tuženici navodno počinili također dovodi do nastanka štete u Austriji.
- 11 Žalbeni sud proglasio je reviziju dopuštenom jer ne postoji sudska praksa najviših sudova u pogledu pitanja međunarodne nadležnosti austrijskih sudova za slične tužbe protiv direktora društava za igre na sreću.
- 12 Revizijom tuženikâ nastoji se ishoditi preinaka u smislu potvrde prvostupanjskog odbacivanja tužbe te podredno ukidanje i vraćanje predmeta sudovima nižeg stupnja.
- 13 Tužitelj zahtijeva da se revizija odbije.

C. Relevantni propisi

- 14 Članak 7. Uredbe br. 1215/2012 glasi:

Osoba s domicilom u državi članici može biti tužena u drugoj državi članici:

[...]

2. u stvarima povezanim s deliktima ili kvazideliktima pred sudom mjesta u kojem je nastala ili može nastati štetna radnja;

15 Članak 1. Uredbe Rim II glasi:

Stavak 1.: Ova se Uredba, u slučajevima koji uključuju sukob zakona, primjenjuje na izvanugovorne obveze u građanskim i trgovačkim stvarima. [...]

Stavak 2.: Iz područja primjene ove Uredbe izuzeto je sljedeće:

[...]

(d) izvanugovorne obveze nastale na temelju prava trgovačkih društava i ostalih pravnih osoba u vezi s pitanjima kao što je osnivanje, registracija ili na neki drugi način, pravna i poslovna sposobnost, unutarnje ustrojstvo ili likvidacija trgovačkih društava ili drugih pravnih osoba, osobna odgovornost članova trgovačkih društava i organa za obveze trgovačkog društva ili druge pravne osobe te osobna odgovornost revizora trgovačkom društvu ili njegovim članovima pri obveznim revizijama računovodstvenih dokumenata;

16 Članak 4. stavak 1. Uredbe Rim II glasi:

Ako nije drukčije propisano ovom Uredbom, pravo koje se primjenjuje na izvanugovornu obvezu nastalu iz protupravnog postupanja je pravo one države u kojoj šteta nastane, bez obzira na to u kojoj državi je nastao događaj koji je prouzročio nastalu štetu te bez obzira na državu ili države u kojoj nastanu posredne posljedice tog događaja.

17 Članak 1301. austrijskog ABGB-a glasi:

Za protupravno nanесenu štetu može odgovarati više osoba ako su zajednički, izravno ili neizravno, tomu pridonijele navođenjem, prijetnjom, naređivanjem, pomaganjem, prikrivanjem i slično ili čak samim propuštanjem ispunjenja posebne obveze sprečavanja zla.

18 Članak 1311. austrijskog ABGB-a glasi:

Puka slučajnost utječe na onoga u pogledu čije imovine ili osobe nastaje. Međutim, ako netko uzrokuje slučajnost svojom krivnjom, ako povrijedi zakon kojim se nastoji spriječiti slučajna šteta ili [omissis], odgovoran je za svu štetu koja u suprotnom ne bi nastala.

Članak 3. austrijskog GSpG-a glasi:

Ako nije drukčije propisano ovim saveznim zakonom, savezna zemlja ima isključivo pravo provođenja igara na sreću (monopol nad igrama na sreću).

D. Obrazloženje zahtjeva za prethodnu odluku

- 19 1.1. Prema austrijskoj sudskoj praksi za ocjenu međunarodne nadležnosti relevantni su podaci iz tužbe. Izričito pozivanje na nadležnost suda u skladu s Uredbom br. 1215/2012 nije potrebno. Tužitelj treba navesti samo potrebnu činjeničnu osnovu. U slučaju takozvanih „dvostruko relevantnih činjenica”, odnosno činjenica na kojima se temelje i međunarodna nadležnost i osnovanost zahtjeva, argumenti izneseni u potporu tužbi trebaju biti dovoljni uvjerljivi kako se provjera nadležnosti ne bi opteretila opsežnim ispitivanjem merituma. Pitanje međunarodne nadležnosti stoga treba ocijeniti na temelju toga jesu li podaci iz tužbe uvjerljivi.
- 20 1.2. Prema sudskoj praksi koja već postoji u pogledu austrijskog prava vanjska odgovornost organa društva u slučaju skrivljene povrede zakona namijenjenog zaštiti u skladu s člankom 1311. ABGB-a načelno može postojati, pri čemu su odredbe o zaštiti igrača GSpG-a već kvalificirane kao zakoni namijenjeni zaštiti. Tuženici tvrde da u malteškom zakonodavstvu o naknadi štete ne postoji slična odgovornost.
- 21 1.3. Tvrđenje o postojanju prava na naknadu štete na temelju deliktne odgovornosti od tuženikâ koja se temelje na deliktima ili kvazideliktima u smislu članka 7. točke 2. Uredbe br. 1215/2012 stoga nisu neuvjerljive s obzirom na austrijsko zakonodavstvo o naknadi štete. Međutim, treba provjeriti je li uvjerljiva primjenjivost austrijskog materijalnog prava koju pretpostavlja tužitelj. U tom pogledu vijeće koje donosi odluku smatra da ne postoji *acte claire*, tako da se upućivanje zahtjeva za prethodnu odluku Sudu čini potrebnim.
- 22 2. Koliko je vidljivo, Sud još nije razmatrao doseg odredbe o izuzeću iz članka 1. stavka 2. točke (d) Uredbe Rim II. Međutim, iz njegove odluke u predmetu C-147/12, ÖFAB, za područje međunarodnog građanskog postupovnog prava proizlazi (t. 42.) da je pojam „stvari koje se odnose na štetne radnje, delikte ili kvazi- delikte” iz članka 5. točke 3. Uredbe br. 44/2001 (koja se tada primjenjivala) trebalo tumačiti na način da uključuje tužbe koje podnosi vjerovnik dioničkog društva radi utvrđivanja odgovornosti člana upravnog odbora i dioničara za dugove tog društva, s obzirom na to da su dopustili da navedeno društvo nastavi poslovati iako je potkapitalizirano i treba biti likvidirano.
- 23 3. Ne postoji nacionalna sudska praksa o dosegu te odredbe o izuzeću. U austrijskoj i njemačkoj pravnoj teoriji postoje sljedeća stajališta:
- 24 3.1. *Wagner*, Die neue Rom II-Verordnung, IPRax 2008., 1, smatra da je točno da bi široko tumačenje članka 1. stavka 2. točke (d) uključivalo i odgovornost članova društva i organa za nepravilna ponašanja prema društvu i vanjskim vjerovnicima. Međutim, *Wagner* smatra da s normativno-funkcionalnog stajališta bolji razlozi idu u prilog tomu da vanjsku odgovornost članova društva prema vjerovnicima društva u svakom slučaju treba temeljiti na deliktnom pravu.
- 25 3.2. *Lurger/Melcher*, Handbuch Internationales Privatrecht² (2021.), t. 5./14. i sljedeće, smatraju da se u slučaju izuzeća u pogledu osobne odgovornosti članova

društva i organa za obveze društva postavlja pitanje odnosi li se ta odgovornost samo na korporativnu odgovornost (ograničenje korporativne odgovornosti) (odnosno ovisno o obliku društva, primjerice, odstupanje od ograničene odgovornosti članova društva kapitala) ili je njome, osim toga, obuhvaćena i odgovornost za druga nepravilna ponašanja prema društvu i njegovim vjerovnicima. Upućuju na to da se u sudskoj praksi Suda (predmet C-147/12) u području međunarodne nadležnosti u svakom slučaju pretpostavlja da prava na odstupanje od ograničene odgovornosti treba kvalificirati na temelju deliktne odgovornosti.

- 26 3.3. *Neumayr* u komentaru KBB⁷ o članku 1. Uredbe Rim II, t. 6., smatra da se izuzeće ne odnosi na prava na naknadu štete na temelju deliktne odgovornosti od članova društva i rukovoditelja organa.
- 27 3.4. U Njemačkoj se u pogledu odredbe o izuzeću zastupa stajalište da je kvalifikacija prava ukorijenjenih u pravu trgovačkih društava kao prava na temelju izvanugovorne odgovornosti, osobito na temelju delikata, moguća ako je time obuhvaćena osobna zakonska odgovornost članova društva i organa za obveze društva (*Junker* u komentaru MüKomm⁸ o članku 1., t. 36.). Bundesgerichtshof (Savezni vrhovni sud, Njemačka) (II ZR 84/05, NJW 2007., 1529) razmatrao je pitanje koje pravo treba primijeniti na osobnu odgovornost ako društvo s ograničenom odgovornošću koje je osnovano prema nizozemskom pravu nema nastavak za oblik koji upućuje na ograničenje odgovornosti te je utvrdio da se osobna odgovornost člana društva ne temelji na pravu trgovačkih društava, nego na deliktnom pravu, jer uporaba nastavka za tvrtku nije jedna od specifičnih obveza koje proizlaze iz prava trgovačkih društava (vidjeti i *Junker, ibidem*, t. 38.).
- 28 3.5. Odgovornost za uništenje (članak 826. Bürgerliches Gesetzbuch (Građanski zakonik)), koju je Bundesgerichtshof (Savezni vrhovni sud) razvio na temelju materijalnih delikata i kojom se nastoji zaštititi neodređeni broj vjerovnika kojima je član društva nemoralnim postupanjem nanio štetu, u Njemačkoj se uglavnom kvalificira na temelju deliktne odgovornosti prava (vidjeti *Junker, ibidem*, t. 38. i 39. te navedenu sudsku praksu, uključujući drukčija mišljenja).
- 29 3.6. Vijeće koje donosi odluku smatra da utemeljenje prava na naknadu štete vanjskih vjerovnika društva na deliktima u međunarodnom građanskom postupovnom pravu, koje Sud zastupa u predmetu C-147/12, ÖFAB, i za područje Uredbe Rim II može ići u prilog tomu da odredbu o izuzeću iz članka 1. stavka 2. točke (d) treba usko tumačiti, neovisno o njezinoj širokoj formulaciji, i da prava na naknadu štete vjerovnika društva na temelju deliktne odgovornosti ne treba smatrati obuhvaćenima tom odredbom.
- 30 4. Ako u ovom slučaju ne treba primijeniti odredbu o izuzeću, Uredbu Rim II trebalo bi najprije primijeniti u skladu s izborom prava u smislu članka 14. Uredbe, zatim u skladu s posebnim vezama iz članaka 5. do 9. i naposljetku u

skladu s općim pravilom iz članka 4. Uredbe Rim II (*Neumayr* u komentaru KBB⁷ o članku 1. Uredbe Rim II, t. 3.; 6 Ob 186/21b).

- 31 4.1. Nije se tvrdilo da postoji izbor prava. Posebne veze iz članaka 5. do 9. Uredbe Rim II odnose se na odgovornost za proizvode, nelojalnu konkurenciju, štetu za okoliš, povredu prava intelektualnog vlasništva i industrijsku akciju te nisu relevantne.
- 32 4.2. Stoga je relevantan članak 4. Uredbe Rim II. U skladu s tvrdnjama iz tužbe nije riječ o slučaju koji se uređuje stavkom 2. tog članka da osoba kojoj je utvrđena odgovornost i osoba koja je pretrpjela štetu u trenutku nastanka štete imaju uobičajeno boravište u istoj državi. Stoga je relevantno opće pravilo iz članka 4. stavka 1. Uredbe Rim II.
- 33 4.3. U skladu s tim pravo koje se primjenjuje na izvanugovornu obvezu nastalu iz protupravnog postupanja je pravo one države u kojoj šteta nastane, bez obzira na to u kojoj državi je nastao događaj koji je prouzročio nastalu štetu te bez obzira na državu ili države u kojoj nastanu posredne posljedice tog događaja. Riječ „šteta” odnosi se na početnu štetu, a upućuje se na mjesto u kojem je događaj koji je doveo do odgovornosti izravno nanio štetu osobi na koju se neposredno odnosi (*Neumayr* u komentaru KBB⁷ o članku 4. Uredbe Rim II, t. 3. i navedena sudska praksa).
- 34 4.4. U slučaju čisto imovinske štete bez povrede apsolutnih prava, koja se razmatra i u ovom slučaju, u skladu s pravnom teorijom teško je odrediti mjesto nastanka štete u smislu članka 4. stavka 1. Uredbe Rim II (*Melcher*, *Reine Vermögensschäden im internationalen Zuständigkeits- und Privatrecht*, VbR 2017., 126; *Lurger/Melcher*, *Handbuch Internationales Privatrecht*², t. 5./37. i sljedeće te navedena sudska praksa, osobito u bilješci 81.). U smislu usklađenosti predviđene i uvodnom izjavom 7. Uredbe Rim II treba uputiti i na pravo o nadležnosti u skladu s člankom 7. točkom 2. Uredbe br. 1215/2012.
- 35 4.5. Za određivanje mjesta nastanka štete u skladu s člankom 7. točkom 2. Uredbe br. 1215/2012 relevantno je mjesto u kojem je nastupila šteta (presuda Suda u predmetu C-709/19, *Vereniging van Effectenbezitters*, t. 26. i sljedeće), pri čemu posebni kriteriji za dodjeljivanje nadležnosti od samog početka mogu ići u prilog tomu da se mjesto nastanka štete nalazi u državi članici u kojoj tužitelj ima domicil, što rezultira nadležnošću suda na temelju tužiteljeva domicila (presude Suda u predmetima C-12/15, *Universal Music* i C-304/17, *Löber*, t. 34.). Prema sudskoj praksi Suda, kao takvi kriteriji dolaze u obzir, primjerice, povreda obveze u vezi s prospektom ili zakonskih obveza izvješćivanja u državi u kojoj tužitelj ima domicil (presuda Suda u predmetu C-709/19, *Vereniging van Effectenbezitters*) ili vođenje računa povezanih s ulaganjem i štetom (bankovni račun i račun vrijednosnih papira) kod banaka u državi u kojoj tužitelj ima domicil (presuda Suda u predmetu C-304/17, *Löber*). Za mjesto u kojem je čisto imovinska šteta nastala izravno na bankovnom računu vrijedi da se nadležnost suda u smislu članka 7. točke 2. Uredbe br. 1215/2012 ondje može zasnovati samo

ako i ostale specifične okolnosti situacije idu u prilog takvoj nadležnosti (vidjeti *Lurger/Melcher, Handbuch Internationales Privatrecht*², t. 5./37.).

- 36 4.6. U odlukama 10 Ob 56/22s i 8 Ob 172/22k, koje su nedavno donesene protiv jednog malteškog društva u slučajevima igara na sreću u pogledu članka 7. točke 2. Uredbe br. 1215/2012, Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud) pretpostavio je da nije odlučujuće mjesto u kojem to društvo upravlja igračkim računima. Uplatom koju je izvršio igrač još se ne nanosi štetu njegovoj imovini jer igrač ima pravo potraživati od društva isti iznos, čiju isplatu može zatražiti u svakom trenutku. Igračevoj imovini nanosi se šteta tek kad gubitak iz zabranjene igre na sreću premaši dobitke jer se njegovo pravo na isplatu time smanjuje za iznos gubitka. Činjenica da nezakonitost na kojoj se temelji naknada štete proizlazi iz povrede austrijskog zakonodavstva o igrama na sreću, odnosno iz povrede javnopravnih austrijskih prevladavajućih obvezujućih odredbi, ocijenjena je u tim slučajevima kao činjenica koja upućuje na Austriju. U odlukama 3 Ob 164/23y i 6 Ob 168/23h, koje su se odnosile na tužbe za naknadu štete protiv samih društava za igre na sreću, također se pretpostavilo da je povreda obveze koja je relevantna za štetu počinjena u Austriji.
- 37 4.7. Ako se to stajalište o mjestu nastanka štete u skladu s člankom 7. točkom 2. Uredbe br. 1215/2012, na temelju nužne usklađenosti međunarodnog prava o nadležnosti i međunarodnog privatnog prava, primijeni i na mjesto nastanka štete u skladu s člankom 4. stavkom 1. Uredbe Rim II, mjestom s kojeg tužitelj potražuje isplatu svojih sredstava na igračkom računu vjerojatno bi trebalo smatrati njegovo uobičajeno boravište.
- 38 4.8. U tom je smislu Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud) donio odluku u predmetu 6 Ob 233/18k u pogledu situacije u kojoj je tužitelj raspolagao svojom imovinom i obavljao transfer iz Austrije. U tom je slučaju potvrđena primjena austrijskog materijalnog prava. U okviru postupka koji se u tom slučaju vodio protiv javnog bilježnika sa sjedištem u Švicarskoj koji je izdavao pogrešna izvješća o provjeri zaliha plemenitih metala, šesto vijeće nije osporavalo činjenicu da je mjesto nastanka štete koje je relevantno u skladu s člankom 4. Uredbe Rim II u pogledu specifičnih okolnosti te situacije određeno u Austriji.
- 39 4.9. Vijeće koje donosi odluku smatra da je za određivanje mjesta nastanka početne štete relevantno, s jedne strane, u čemu se sastoji ta šteta, a s druge strane, gdje je ta šteta prvi put nastala u smislu prvotnog smanjenja odgovarajućeg dijela imovine. Pritom dolazi u obzir mjesto iz kojeg tužitelj obavlja transfere sa svojeg bankovnog računa na igrački račun ako se pretpostavi da je tužiteljevo potraživanje knjižnog novca od banke vrjednije od potraživanja isplate izračunanih sredstava na igračkom računu od društva za igre na sreću, tako da bi već time nastala štetna promjena imovine. U smislu prigovora tuženikâ moguće je pretpostaviti i da je do konačnog smanjenja imovine došlo tek gubitkom nastalim na igračkom računu te da to treba smatrati početnom štetom nastalom u Malti jer je račun otvoren u Malti. Međutim, budući da takav gubitak ovisi o tužiteljevu ponovnom igranju (i gubitku), može se pretpostaviti i da je tek ta (sljedeća) igra

koja je rezultirala gubitkom uzrokovala početnu štetu te da je relevantno mjesto te igre. Ako se tek (konačni) gubitak prava na isplatu sredstava na igračkom računu smatra početnom štetom, postavlja se pitanje gdje se nalazi mjesto tog prava: u Malti, gdje je račun otvoren, u tužiteljevu domicilu, u mjestu u kojem se nalazi njegova glavna imovina ili negdje drugdje.

- 40 4.10. Međutim, ako se mjesto nastanka početne štete nalazi u Austriji, vijeće koje donosi odluku smatra da, u smislu navedene sudske prakse Suda u pogledu članka 7. točke 2. Uredbe br. 1215/2012, i za pitanje primjenjivog prava valja pretpostaviti da specifične okolnosti situacije idu u prilog određivanju mjerodavnosti nacionalnog materijalnog prava mjesta nastanka štete. Vijeće koje donosi odluku smatra da se u tom slučaju ne može utvrditi očito jača veza s drugom državom u smislu članka 4. stavka 3. Uredbe Rim II.

III.:

[omissis] [nacionalno postupovno pravo]

Oberster Gerichtshof (Vrhovni sud)

Beč, 11. siječnja 2024.

[omissis]