

Kohtuasi C-190/21**Eelotsusetaotluse kokkuvõte Euroopa Kohtu kodukorra artikli 98 lõike 1 alusel****Saabumise kuupäev:**

26. märts 2021

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:Oberlandesgericht Stuttgart (liidumaa kõrgeim üldkohus
Stuttgardis, Saksamaa)**Eelotsusetaotluse kuupäev:**

15. jaanuar 2021

Kostja ja apellant:

PayPal (Europe) S.à.r.l. et Cie, S.C.A.

Hageja ja vastustaja apellatsioonimenetluses:

PQ

Põhikohtuasja ese

Rahvusvaheline kohtualluvus kohtuasjades, mille ese on keelatud veebipõhistel õnnemängudel põhinev nõue makseteenuste osutaja vastu

Eelotsusetaotluse ese ja õiguslik alus

Liidu õiguse tõlgendamine, ELTL artikkel 267

Eelotsuse küsimused

Euroopa Liidu Kohtule esitatakse ELTL artikli 267 esimese lõigu punkti b ja teise lõigu alusel Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2012. aasta määruse (EL) nr 1215/2012 kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades (ELT 2012, L 351, lk 1; edaspidi „Brüsseli Ia määrus“) artikli 7 punkti 1 ja artikli 7 punkti 2 tõlgendamiseks järgmised eelotsuse küsimused:

1. Kas deliktulist nõuet tuleb eraldi võttes ja autonoomselt tõlgendatuna kvalifitseerida lepinguga seotud nõudeks Brüsseli Ia määruse artikli 7 punkti 1 tähenduses juba siis, kui deliktiline nõue lepinguga seotud nõudega mingil viisil konkureerib, ilma et deliktilise nõude olemasolu sõltuks lepingu tõlgendamisest?
2. Juhul kui esimesele küsimusele vastatakse eitavalt: Kus asub kahju tekkimise koht Brüsseli Ia määruse artikli 7 punkti 2 tähenduses, kui makseteenuse osutaja teeb elektroonilise raha ülekandeid kliendi kontolt õnnemänge pakkuva ettevõtja kontole, mis on avatud sama makseteenuste osutaja juures, ja makseteenuste osutaja kaasaabi osutamist e-raha ülekandmisel õnnemänge pakkuvale ettevõtjale võib pidada kahju õigusvastaseks tekitamiseks:
 - 2.1 Makseteenuste osutaja asukohas kui kohas, kus toimus e-raha ülekandmine?
 - 2.2 Kohas, kus maksetehingu alusel (vähemasti juhul, kui maksetehing on seaduslik) tekib makseteenuste osutajal õigus esitada maksekorralduse teinud kliendi vastu kulude hüvitamise nõue?
 - 2.3 Kohas, kus on maksekorralduse teinud kliendi elukoht?
 - 2.4 Kohas, kus on kliendi pangakonto, millelt võtab makseteenuste osutaja otsekorralduse alusel raha, et kanda seda üle seda e-pangakontole?
 - 2.5 Kohas, kus mängija kaotab õnnemängus raha, mille on makseteenuste osutaja kandnud mängija kihlveokontole, mis on avatud õnnemänge pakkuvate ettevõtjate juures, seega õnnemänge pakkuva ettevõtja asukohas?
 - 2.6 Kohas, kus klient keelatud õnnemängu mängib (kuivõrd mängimise koht on ühtlasi kliendi elukoht)?
 - 2.7 Mitte üheski nimetatud kohas?
 - 2.8 Kui teise küsimuse punktile 2 vastatakse jaatavalt ja määrav on koht, kus makseteenuste osutajal tekib tehingu alusel õigus esitada maksekorralduse teinud kliendi vastu kulude hüvitamise nõue: Kus tekib õigus esitada maksekorralduse teinud kliendi vastu kulude hüvitamise nõue? Kas selle koha kindlakstegemisel tuleb lähtuda makseteenuste raamlepingus sätestatud kohustuste täitmise kohast või võlgniku elukohast?

Viidatud liidu õigusnormid

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2012. aasta määruse (EL) nr 1215/2012 kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades (ELT 2012, L 351, lk 1; edaspidi „Brüsseli Ia määrus“) eelkõige artikli 7 punktid 1 ja 2

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. juuli 2007. aasta määrus (EÜ) nr 864/2007 lepinguväliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta (Rooma II) (ELT 2007, L 199, lk 40; edaspidi „Rooma II määrus“), artikli 4 lõige 1

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. novembri 2015. aasta direktiiv (EL) 2015/2366 makseteenuste kohta siseturul, direktiivide 2002/65/EÜ, 2009/110/EÜ ning 2013/36/EL ja määruse (EL) nr 1093/2010 muutmise ning direktiivi 2007/64/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta (ELT 2015, L 337, lk 35; edaspidi „direktiiv (EL) 2015/2366“)

Viidatud riigisiseseid õigusnormid

Tsiviilseadustik (Bürgerliches Gesetzbuch, edaspidi „BGB“), § 823 lõige 2

Saksamaa Liitvabariigi liidumaade vaheline hasartmänge puudutav leping (Staatsvertrag zum Glücksspielwesen in Deutschland, edaspidi „GlüStV“), § 4 lõige 1

Asjaolude ja menetluse lühikokkuvõte

- 1 Põhikohtuasja hageja, kelle elukoht on Saksamaal, esitab kostja vastu nõude tagastada maksed kogusummas 9662,23 eurot, mille ülekandmiseks mitmele Maltal ja Gibraltaril asuvale veebipõhiste õnnemängude pakkujale oli hageja teinud kostjale maksekorralduse ajavahemikul 23. juunist 2017 kuni 15. augustini 2017.
- 2 Kostja, kelle asukoht on Luksemburgis, osutab veebipõhiseid makseteenuseid. Hageja maksekorralduste alusel tegi ta asjaomased ülekanded ja kui ülekantav summa ületas hageja e-kontol – mis oli samuti avatud kostja juures – oleva summa, siis võttis ta puudujääva summa hageja arvelduskontolt Aaleni pangas (Baden-Württembergi liidumaa, Saksamaa).
- 3 Õnnemängude pakkujate ja mängijast hageja vaheline suhe oli selline, et esmalt tuli kanda raha õnnemängude pakkujate juures avatud kihlveokontole ja alles siis sai seda kasutada mängimiseks. Kihlveokontole kandis raha kostja hageja maksekorralduse alusel. Õnnemängude pakkujatega, kes olid makse saajad, oli kostja sõlminud niinimetatud nõustumuslepingud, millega anti nõustumus maksete tegemiseks kostja makseteenuse kaudu.
- 4 Hageja oli kostja juures juba aastaid tagasi avanud ärikonto, mille kaudu tegi ta makseid kogusummas ligikaudu 3,6 miljonit Ameerika Ühendriikide dollarit, mis olid seotud tema tegevusega multimeediatarvikute edasimüüjana. Pooltevahelisele lepingule lisatud kostja kasutustingimustes on sätestatud valikuline kohtualluvus Ühendkuningriigi kohtute kasuks ning kohaldatava õigusena ette nähtud Inglismaa ja Walesi õigus.

- 5 Pärast viimast vaidluse esemeks olevat veebipõhist õnnemängu esitas hageja 2017. aasta keskel kostjale nõude tagastada õnnemängude pakkujale üle kantud 9662,23 eurot. Selle nõude esitamisel ei tugine hageja enam lepingulise kohustuse rikkumisele, vaid BGB § 823 lõikele 2, mille kohaselt on isik, „kes rikub teise isiku kaitseks mõeldud seadust“, kohustatud hüvitama sellest tekkinud kahju. „Seadus“ selle sätte tähenduses tuleneb hageja hinnangul GlüStV § 4 lõikest 1, mis on sõnastatud järgmiselt: „Avalikke õnnemänge võib korraldada või vahendada ainult asjaomase liidumaa pädeva asutuse loal. Õnnemängude korraldamine ja vahendamine ilma loata (keelatud õnnemängud) ning kaasaaitamine keelatud õnnemängudega seotud maksete tegemisele on keelatud.“ Veebipõhised õnnemängud on GlüStV kohaselt põhimõtteliselt keelatud.
- 6 Ajal, mil hageja vaidluse esemeks olevaid õnnemänge mängis, ei kehtinud GlüStV Schleswig-Holsteini liidumaal (Saksamaa). Enne õnnemängude pakkujatega nõustumislepingute sõlmimist oli kostja võtnud õnnemängude pakkujatelt kinnituse, et neil on litsents veebipõhiste õnnemängude pakkumiseks Schleswig-Holsteini liidumaal. Hageja elukoht ja pangakonto, millele oli kostjal ligipääs raha ülekandmiseks e-kontole, asusid aga Baden-Württembergis.
- 7 Landgericht Ulm (Ulmi esimese astme kohus, Saksamaa) rahuldab hagi esimeses kohtuastmes ja kohustas kostjat raha tagastama. Seejuures eeldas kohus, et Brüsseli Ia määruse artikli 7 punkti 2 kohaselt allub asi talle. Kohtualluvusest tulenevalt võib kohus siiski üksnes kontrollida hageja nõudeid, mis on esitatud kostja õigusvastase kahju tekitamise tõttu. Lepinguga seotud nõuded ei allu Saksa kohtutele.
- 8 Kostja väidab oma apellatsioonkaebuses muu hulgas seda, et rahvusvahelist kohtualluvust reguleerivate eeskirjade kohaselt ei allu asi ka deliktiliste nõuete osas Saksa kohtutele.

Eelotsusetaotluse põhjenduste lühikokkuvõte

- 9 Eelotsuse küsimustele antavatest vastustest sõltub nii see, kas rahvusvahelist kohtualluvust reguleerivate eeskirjade kohaselt allub hagi Saksa kohtutele, kui ka kaudselt see, milline on kohaldatav õigus. Nimelt kui deliktilise kahju tekkimise koht Brüsseli Ia määruse artikli 7 punkti 2 tähenduses peaks olema Saksamaal, tuleks Rooma II määruse artikli 4 lõike 1 kohaselt kõne alla ka Saksa deliktiõiguse kohaldatavus. Brüsseli Ia määruse tõlgendust arvestades ei saa aga tegemist olla *acte clair* olukorraga.

Asja allumine Saksa kohtutele Brüsseli Ia määruse artikli 18 lõike 1 või artikli 7 punkti 1 alusel

- 10 Võrreldes Saksa kohtutes seni lahendatud kohtuasjadega, mille ese on õnnemängudega seoses makseteenuse osutamine, on käesoleva kohtuasja eripära see, et tegemist ei ole tarbijalepingutega seotud kohtualluvusega, mistõttu ei saa

pöörduda Saksa kohtutesse. Küsimuses, kas hageja on sõlminud lepingu oma majandustegevusest või kutsealast sõltumatul eesmärgil, nagu eeldab Brüsseli Ia määruse artikli 17 lõige 1, ei ole nimelt määravad mitte üksikud maksekorraldused, vaid raamleping direktiivi 2015/2366 artikli 4 punkti 21 tähenduses. Määrav raamleping on selle sätte kohaselt „makseteenuse leping, millega reguleeritakse üksikute ja järjestikuste maksetehingute täitmist tulevikus ning mis võib sisaldada maksekonto avamise kohustust ja tingimusi.“ Sellest lepingust tulenevad poolte õigused ja kohustused. Konkreetse korraldusega täpsustab maksja vaid konkreetset makset, mille peab makseteenuse osutaja tegema.

- 11 Kõnealustes õnnemängudes osalemiseks kasutas hageja kostja juures avatud ärikontot. Selle konto kaudu tegi ta oma kutsetegevusega seoses ülekandeid rohkem kui 3,6 miljonit Ameerika Ühendriikide dollari ulatuses, millest tulenevalt ei olnud kutsetegevus lõppkokkuvõttes üksnes teisejärguline. Seepärast leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et makseteenuse lepingu puhul ei saa hagejat pidada tarbijaks Brüsseli Ia määruse artikli 17 lõike 1 tähenduses, mistõttu ei tulene sama määruse artikli 18 lõikest 1 koosmõjus artikli 17 lõike 1 punktiga c asja allumist Saksa kohtutele, olgugi et õnnemänguks hageja ärikontolt tehtud üksikud ülekanded ei olnud seotud tema kutsetegevusega.
- 12 Kohtualluvus ei tulene ka Brüsseli Ia määruse artikli 7 punktist 1. Kostja kõnealused makseteenused on teenused määruse artikli 7 punkti 1 alapunkti b tähenduses. Viidatud sätte kohaselt tuleb kohustuse täitmise kohaks pidada „kohta liikmesriigis, kus lepingu kohaselt teenuseid osutati või kus neid oleks tulnud osutada“. Seejuures on määrav tegevuse kese, milleks tuleb ka veebipõhiste teenuste korral põhimõtteliselt pidada teenuseosutaja asukohta, käesolevas asjas seega Luksemburgi. Järelikult võib asja allumine rahvusvahelist kohtualluvust reguleerivate eeskirjade kohaselt Saksa kohtutele tuleneda äärmisel juhul deliktilisest kohtualluvusest Brüsseli Ia määruse artikli 7 punkti 2 tähenduses.

Asja allumine Saksa kohtutele Brüsseli Ia määruse artikli 7 punkti 2 alusel

- 13 Euroopa Kohtu praktika kohaselt on Brüsseli Ia määruse artikli 7 punktis 2 sisalduva väljendiga „paik, kus kahju tekitanud juhtum on toimunud või võib toimuda“ silmas peetud nii kahju avaldumise kohta (kahju tekkimise koht) kui ka kahju tekitanud juhtumi toimumise paika, millest tulenevalt võib kostja hageja valikul kaevata kas ühe või teise asjaomase paiga kohtusse (põhimõttelise tähtsusega 30. novembri 1976. aasta kohtuotsus Bier, „Mines de potasse d’Alsace“, 21/76, EU:C:1976:166; vt ka 28. jaanuari 2015. aasta kohtuotsus Kolassa, C-375/13, EU:C:2015:37, punkt 45 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 14 Kahju tekitanud juhtumi toimumise koht ei ole eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul Saksamaa, vaid kostja asukoht Luksemburg. Seepärast keskenduvad eelotsuse küsimused deliktilise kahju tekkimise koha tuvastamisele Brüsseli Ia määruse artikli 7 punkti 2 tähenduses (teine küsimus) ning sellele eelnevale

suhtele deliktilise kohtualluvuse ja sama määruse artikli 7 punkti 1 kohase lepingulise kohtualluvuse vahel (esimene küsimus).

Esimene küsimus: suhe deliktilise kohtualluvuse ja sama määruse artikli 7 punkti 1 kohase lepingulise kohtualluvuse vahel

- 15 Brüsseli Ia määruse artikli 7 punktis 2 kasutatud lepinguvälise kahju mõistet tuleb tõlgendada autonoomselt (27. septembri 1988. aasta kohtuotsus Kalfelis, 189/87, EU:C:1988:459, punktid 14 ja 16). Viidatud säte hõlmab hagisid, millega palutakse tuvastada kostja vastutus ja mis ei ole seotud lepinguga artikli 7 punkti 1 tähenduses (27. septembri 1988. aasta kohtuotsus Kalfelis, 189/87, EU:C:1988:459, punkt 17; 13. märtsi 2014. aasta kohtuotsus Brogsitter, C-548/12, EU:C:2014:148, punkt 20, ja 12. septembri 2018. aasta otsus Löber, C-304/17, EU:C:2018:701, punkt 19). Viidates negatiivsele tunnusele, nimelt et hagi ei ole seotud lepinguga, on tõstatatud küsimus selle kohta, milline on suhe lepingulise kohtualluvusega.
- 16 Kui Euroopa Kohtu praktikas on juba ammu tõdetud, et kohtule, kelle alluvuses on deliktilised nõuded, ei saa esitada lepinguga seotud nõudeid (põhimõttelise tähtsusega 27. septembri 1988. aasta kohtuotsus Kalfelis, 189/87, EU:C:1988:459), siis ümberpöörduvalt ei ole veel lõplikult selgeks tehtud, kas lepingujärgsele kohtule saab esitada ka deliktilisi nõudeid, ja kuivõrd võivad nõuded, mis tuleb paralleelse lepingulise nõude puudumise korral kvalifitseerida deliktiliseks nõudeks, tulenevalt konkurentsist lepingulise nõudega muutuda koguni ise lepinguga seotud nõudeks.
- 17 Euroopa Kohus on märkinud, et deliktiline nõue tuleb liigitada lepinguga seotud nõudeks Brüsseli Ia määruse artikli lõike 1 tähenduses, kui „lepingu tõlgendamine näib möödapääsmatu selle kindlaks tegemiseks, kas [...] etteheidetav käitumine on õiguspärane või vastupidi õigusvastane“ (13. märtsi 2014. aasta kohtuotsus Brogsitter, C-548/12, EU:C:2014:148, punkt 25). Kui deliktiline kahju hüvitamise nõue eeldab lepingu rikkumist, tuleb see järelikult esitada lepinguliste kohustuste täitmise paiga kohtule ning välistatud on pöördumine kahju õigusvastase tekitamise paiga kohtu poole.
- 18 Küsimus on selles, kui kaugele ulatub sellisel juhul nagu põhikohtuasjas lepingujärgse kohtu esimene kohtualluvuse puhul. See võiks olla väga ulatuslik, mis tähendab, et kõik nõuded tuleb liigitada lepinguga seotud nõueteks alati juba siis, kui õigusnormi rikkumisel põhinev etteheide on identne lepingulise kohustuse rikkumise etteheitega. Sellisel juhul oleks hõlmatud ka juba lepinguliste ja deliktiliste nõuete lihtsa konkurentsi juhtumid. Põhikohtuasjas oleks seega välistatud hagi esitamine kahju õigusvastase tekitamise paiga kohtusse, kuivõrd kostjale süüks pandavat tegevust võib pidada ka lepingulise kohustuse rikkumiseks, olenemata sellest, kas lepingulise kohustuse rikkumise väidet üldse esitatakse ja kas sellest sõltub deliktilise etteheite õigusvastasus (kohtuotsuse Brogsitter sellise „maksimalistliku tõlgenduse“ lükkas kohtujurist Saugmandsgaard Øe 10. septembri 2020. aasta ettepanekus kohtuasjas

Wikingerhof (C-59/19, EU:C:2020:688, punkt 69 ning punkt 74 jj) veenvate argumentidega ümber).

- 19 Eelotsusetaotluse esitanud kohus tõlgendab Euroopa Kohtu praktikat pigem kitsamas tähenduses (kohtujurist Saugmandsgaard Øe nimetab seda eespool viidatud ettepanekus (kohtuasi C-59/19, punkt 70) kohtuotsuse Brogsitter „minimalistlikuks tõlgenduseks“), nimelt nii, et lepingu tõlgendamine peab olema möödapääsmatu selleks, et hinnata etteheidetava käitumise õiguspärasust või õigusvastasust. Nõuete lihtsa konkurentsi korral ei oleks see nii, sest sellisel juhul võiks kahju õigusvastasest tekitamisest tulenev nõue olla põhjendatud ka siis, kui leping peaks mingil põhjusel tühine olema.
- 20 Vastavalt sellele tõlgendusele, mida eelistab eelotsusetaotluse esitanud kohus, hõlmaks lepinguliste kohustuste täitmise paiga kohtu esimus vaid selliseid olukordi, kus deliktiline etteheide sõltub tegelikult lepingulise kohustuse rikkumisest. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu hinnangul toetab seda tõlgendust eelkõige Euroopa Kohtu hilisem praktika (24. novembri 2020. aasta kohtuotsus Wikingerhof, C-59/19, EU:C:2020:950, punktid 33–38).

Teine küsimus: deliktalise kahju tekkimise koha tuvastamine Brüsseli Ia määruse artikli 7 punkti 2 tähenduses

- 21 Deliktalise kahju tekkimise kohta ei ole puhtvaralise kahju puhul kerge ennetavalt tuvastada, kui soovitakse ära hoida üldist kohtualluvust ehk asja allumist hageja elukoha kohtule. Puhtvaralise kahju korral oleks küll ettenähtav see, kui lähtuda kahju saanud isiku elukohast kui kohast, kuhu on koondunud tema vara, kuid see tooks peaaegu alati kaasa asja allumise hageja elukoha kohtutele ja võiks minna vastuollu Brüsseli Ia määruses sätestatud kohtualluvuse eeskirjades sisalduvate hinnangutega. Seda on oma praktikas püüdnud vältida ka Euroopa Kohus, kes on märkinud, et nõue saab hageja elukoha või tema pangakonto asukoha kohtule deliktalise kahju tekkimise koha järgi alluda äärmisel juhul vaid täiendavate seoste olemasolu korral (16. juuni 2016. aasta kohtuotsus Universal Music International Holding, C-12/15, EU:C:2016:449, punktid 35 ja 38, ning 12. septembri 2018. aasta kohtuotsus Löber, C-304/17, EU:C:2018:701, punktid 28 ja 30). Neid kaalutlusi arvestades võivad käesolevas menetluses kõne alla tulla erinevad kahju tekkimise kohad.

Teise küsimuse punkt 1: makseteenuste osutaja asukoht kui e-raha ülekandmise koht?

- 22 Esmalt on alust pidada maksetehingu tegemisel kaasabi osutamisest tuleneva deliktalise kahju tekkimise kohaks kohta, kus maksetehinguga võetakse raha isiku e-kontolt ja kantakse üle teisele kontole, mis on avatud sama makseteenuste osutaja juures. Selleks kohaks oleks käesoleval juhul kostja asukoht Luksemburg. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et asjaolu, et e-konto ei ole tavaline pangakonto, millele laekub raha, ei luba teha järeldust, et e-konto puhul ei saa vara vähenemist tekkida.

Teise küsimuse punkt 2: koht, kus makseteenuste osutajal tekib maksetehingu alusel õigus esitada maksekorralduse teinud kliendi vastu kulude hüvitamise nõue?

- 23 Eespool viidatud kohtuotsusele Universal Music tuginedes võiks lähtuda ka paigast, kus varaga seoses tekkis maksekohustus. Sellisel juhul seataks esiplaanile maksetehinguga tekkinud kohustus. Makseteenuste osutaja õigus nõuda kulude hüvitamist on sätestatud nii Saksa õiguses kui ka inglise õiguses, mis on pooltevahelisele lepingule kohaldatav tulenevalt kohaldatava õiguse valikust. Käesoleval juhul ei saa siiski ilma pikemata tuvastada kohta, kus kostjal asjaomase nõude esitamise õigus tekib (vt selle kohta teise küsimuse punkt 8).

Teise küsimuse punkt 3: koht, kus on kliendi elukoht?

- 24 Puhtvaralise kahju korral oleks deliktilise kahju tekkimise paigaks võimalik pidada kahju saanud isiku elukohta kui kohta, kuhu on koondunud tema vara. Nagu eespool märgitud, tooks see aga peaaegu alati kaasa asja allumise hageja elukoha kohtutele ja võiks minna vastuollu Brüsseli Ia määruses sätestatud kohtualluvuse eeskirjadest sisalduvate hinnangutega. Hageja elukoht võiks seega käesolevas asjas äärmisel juhul kõne alla tulla täiendavate seoste korral, näiteks seoses kohaga, kus veebipõhist õnnemängu mängiti (vt selle kohta teise küsimuse punkt 6).

Teise küsimuse punkt 4: koht, kus asub kliendi pangakonto?

- 25 Kostjal oli otsekorralduse alusel ligipääs hageja arvelduskontole Aaleni pangas. Olgugi et otsekorraldusest tulenevalt oli sellel kontol e-raha ülekannetega tihedam seos kui mõnel muul pangakontol, on lähtumine konto asukohast siiski võrdlemisi juhuslik. Käesolevas asjas oli kõnealune konto krediitkaartide kõrval pealegi vaid üks allikas, kust raha e-kontole üle kanti (vt selle argumendi kohta 16. juuni 2016. aasta kohtuotsus Universal Music International Holding, C-12/15, EU:C:2016:449, punkt 38).

Teise küsimuse punkt 5: koht, kus mängija kaotab õnnemängus raha, seega õnnemänge pakkuva ettevõtja asukoht?

- 26 Lähtumist kohast, kus hageja Maltal ja Gibraltaril asuvate veebipõhiste õnnemängude pakkujate kontodele kantud raha kaotas, võiks toetada asjaolu, et täiesti kindlalt tekkis hagejal kahju ja tema vara vähenes mängu kaotamise tõttu pöördumatult alles sellel hetkel. Teoreetiliselt oleks olnud võimalik mänguga raha teenida isegi pärast seda, kui kostja oli kandnud raha hageja e-kontolt üle kihlveokontole. Välistatud oli see alles ajal, mil panus oli maha mängitud. Deliktilise kahju tekkimise selle paiga vastu räägib pooltevahelises õigussuhtes aga õnnemängude pakkujate asukoha juhuslik asumine Maltal ja Gibraltaril.

Teise küsimuse punkt 6: koht, kus klient keelatud õnnemängu mängib?

- 27 Tunduvalt tihedam seos pooltevahelise suhtega tekiks juhul, kui maksetehingu tegemisele kaasaaitamisest tuleneva deliktalise kahju tekkimise kohaks pidada kohta, kus makseteenuste osutaja klient keelatud veebipõhises õnnemängus tegelikult osaleb, seega kohta, kus ta mängu ajal füüsiliselt asub. Selle koha pidamine deliktalise kahju tekkimise kohaks tekitaks pealegi kasuliku paralleeli nende õigusnormide territoriaalse kohaldamisalaga, mida võidi rikkuda. Kui hageja oleks õnnemängu mänginud Schleswig-Holsteinis või mõnes muus riigis väljaspool Saksamaad, kus asjaomast õnnemängude keeldu ei kehti, ei oleks mäng olnud keelatud ja keelatud ei oleks olnud ka kaasaaitamine maksetehingu tegemisele, mida kostjale käesolevas asjas süüks pannakse.

Teise küsimuse punkt 7: mitte ükski nendest kohtadest?

- 28 Kohtujurist Szpunar selgitas veenvalt, et teatud olukordades, kus isikule on vahetult tekkinud varaline kahju, ei saa kahju tekitanud juhtumi toimumise kohta ja kahju tekkimise kohta teineteisest eristada (kohtujurist Szpunari 10. märtsi 2016. aasta ettepanek kohtuasjas Universal Music International Holding, C-12/15, EU:C:2016:449, punkt 38). Deliktalise kohtualluvuse puhul on Euroopa Kohtu praktika andnud hagejale küll juba rohkem kui 40 aasta eest võimaluse valida kahju tekkimise koha ja kahju tekitanud juhtumi toimumise koha vahel (põhimõttelise tähtsusega 30. novembri 1976. aasta kohtuotsus, Bier, „Mines de potasse d'Alsace“, 21/76, EU:C:1976:166), kuid seda ei ole välja töötatud vahetu varalise kahju kontekstis ja kindlasti ei ole selle eesmärk laiendada Brüsseli Ia määruses (või sellele eelnenud Brüsseli konventsioonis) ette nähtud erandeid määruse artikli 4 kohasest kostja elukoha järgsest üldisest kohtualluvusest. Sellise valikuvõimaluse põhjus on pigem „vajadus jääda kohtuvaidluse asjaoludele võimalikult lähedale ja nimetada kohus, kes on sobivaim kohtuasja lahendamiseks ning selles kontekstis kohtumenetluse tõhusaks korraldamiseks, kogudes näiteks tõendeid ja kuulates ära tunnistusi“ (kohtujurist Szpunari 10. märtsi 2016. aasta ettepanek kohtuasjas Universal Music International Holding, C-12/15, EU:C:2016:449, punkt 39). Kuna seda eesmärki on vahetu varalise kahju korral raske saavutada deliktalise kahju tekkimise kohta otsides, tekib küsimus, kas õiguskindlus ei oleks suurem, kui sellistes olukordades jäädaks üldise kohtualluvuse ja kahju põhjustanud juhtumi toimumise koha järgse erandliku kohtualluvuse juurde.

Teise küsimuse punkt 8: teise küsimuse punktile 2 jaatavalt vastamise korral selle koha tuvastamine, kus makseteenuste osutajal tekib õigus esitada kulude hüvitamise nõue

- 29 Kui teise küsimuse punktile 2 jaatavalt vastamise korral tuleb lähtuda kohast, kus makseteenuste osutaja esitas nõude kliendi varale, tuleks mingil viisil tuvastada selle nõude tekkimise koht. Selleks on sobivad eelkõige kaks lähenemisviisi.

- 30 Esiteks võiks selle koha tuvastamiseks kasutada lepinguliste kohustuste täitmise kohta. Kuna liidu õigus näeb Brüsseli Ia määruse artikli 7 punkti 1 alapunkti b kohase teenuse puhul ette kohustuse täitmise koha autonoomse tuvastamise, oleks kohane kasutada seda kõikide lepinguliste kohustuste täitmise osas määravat kohta ka deliktilise kahju tekkimise koha tuvastamiseks asjaomase „kohustava kahju“ puhul. Selleks kohaks oleks käesolevas asjas makseteenuste raamlepingu kohase teenuse tegeliku osutamise koht ja seega kostja asukoht Luksemburg.
- 31 Teise võimalusena võiks püüda tuvastada kohta, kus süüks pandava tegevuse tõttu tekib kahju saanud isiku suhtes konkreetne nõue. Kui konkreetset nõuet pidada võlausaldaja vara osaks, siis on selle nõude tekkimise kohaks erinevates seostes (nt täitevõigusliku ligipääsu korral) harilikult võlgniku elukoht.

Kokkuvõte

- 32 Kuivõrd ka vahetu varalise kahju puhul tuleb alati kindlaks teha kahju tekkimise koht, mida tuleb eristada kahju tekitanud juhtumi toimumise kohast, leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et seoses etteheitega, mis puudutab kaasabi osutamist keelatud veebipõhise õnnemänguga seotud maksetehingu tegemisele, tuleb kahju tekkimise kohaks pidada esmajärjekorras õnnemängu mängimise kohta, kuivõrd see koht kattub isiku elukohaga, ja teises järjekorras kohta, kus kaasaaitamine maksetehingu tegemisele toob kaasa summade võtmise kahju saanud isiku e-kontolt, seega makseteenuste osutaja asukohta kui maksetehingu toimumise kohta.