



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
NICHOLAS EMILIOU
föredraget den 12 juni 2025¹

Mål C-77/24 [Wunner]ⁱ

**NM,
OU
mot
TE**

(begäran om förhandsavgörande från Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen, Österrike))

”Begäran om förhandsavgörande – Område med frihet, säkerhet och rättvisa –
Civilrättsligt samarbete – Tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser –
Skadeståndsanspråk från en konsument som har sin vanliga vistelseort i en medlemsstat mot
direktörer vid ett onlinespelsbolag som är registrerat i en annan medlemsstat – Anspråk som
grundar sig på ett påstått åsidosättande av den nationella spellagen i den första medlemsstaten –
Förordning (EG) nr 864/2007 – Tillämpningsområde – Undantag – Artikel 1.2 d –
Utomobligatoriska förpliktelser som har sin grund i lagstiftning om bolag – Typen av grund för
talan – Åsidosättande av en skyldighet eller ett förbud som ålagts på ett allmängiltigt sätt (*erga
omnes*) – Det undantaget saknar betydelse – Fastställande av tillämplig lag – Artikel 4.1 –
Land där ”skadan” uppkommer – Land från vilket spelaren deltar i onlinehasardspel”

I. Inledning

1. Förevarande begäran om förhandsavgörande från Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen, Österrike) avser ett skadeståndsanspråk som har framställts vid österrikisk domstol av en konsument som har sin vanliga vistelseort i Österrike mot de tidigare direktörerna vid ett spelbolag som är registrerat i Malta (vilket numera är försatt i konkurs). Konsumenten har hävdade att den omständigheten att det bolaget tillhandahåller hasardspel på internet i Österrike utan den licens som krävs enligt det landets lagstiftning utgör en skadeståndsgrundande händelse (som har inneburit att han har fått bära betydande ekonomiska förluster), för vilken de direktörerna är ansvariga.

2. Den hänskjutande domstolen önskar klargöranden i två frågor för att kunna avgöra huruvida denna skadeståndsgrundande händelse är underkastad österrikisk eller maltesisk rätt. Den hänskjutande domstolen vill, för det första, få klarhet i huruvida förordning (EG) nr 864/2007²

¹ Originalspråk: engelska.

ⁱ Förevarande mål har getts ett fiktivt namn. Detta namn är inte någon av rättegångsdeltagarnas verkliga namn.

² Europaparlamentets och rådets förordning av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II) (EUT L 199, 2007, s. 40).

(nedan kallad Rom II-förordningen) är tillämplig på en sådan skadeståndsgrundande händelse. Den hänskjutande domstolen undrar närmare bestämt huruvida artikel 1.2 d i den rättsakten, där utomobligatoriska förpliktelser ”som har sin grund i lagstiftning om bolag” undantas från rättsaktens tillämpningsområde, omfattar denna typ av ansvar från direktörernas sida för bolagets handlingar. Antaget att så inte är fallet vill den hänskjutande domstolen få klarhet i hur huvudregeln i artikel 4.1 i den förordningen ska tolkas, enligt vilken en utomobligatorisk förpliktelse som har sin grund i en skadeståndsgrundande händelse ska omfattas av lagen i det land där ”skadan” uppkommer. Den hänskjutande domstolen undrar, i huvudsak, exakt vad ”skadan” består i och var den uppkommit med avseende på ett sådant skadeståndsanspråk.

II. Tillämpliga bestämmelser

A. Rom II-förordningen

3. I artikel 1.2 d i Rom II-förordningen stadgas att ”utomobligatoriska förpliktelser som har sin grund i lagstiftning om bolag..., såsom frågor om... personligt ansvar för delägare... i denna egenskap för bolagets... förpliktelser” ska undantas från den förordningens tillämpningsområde.

4. I artikel 4 i Rom II-förordningen, med rubriken ”Huvudregel”, föreskrivs i punkt 1 att ”[o]m inte annat föreskrivs i denna förordning, skall i fråga om en utomobligatorisk förpliktelse som har sin grund i en skadeståndsgrundande händelse lagen i det land där skadan uppkommer tillämpas oavsett i vilket land den skadevällande händelsen inträffade och oavsett i vilket eller vilka länder indirekta följder av händelsen uppkommer”.

B. Österrikisk rätt

5. I 1301 § i Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (Allmänna civillagen) (nedan kallad den österrikiska civillagen) föreskrivs att ”[f]lera personer kan komma att hållas ansvariga för en rättsstridigt vållad skada i och med att dessa gemensamt på ett direkt eller indirekt sätt har bidragit till skadans uppkomst genom att anstifta, hota, beordra, bistå, dölja eller liknande, eller enbart genom att underlåta att uppfylla den särskilda skyldigheten att förhindra skadan”.

6. I 1311 § i den lagen föreskrivs att ”[s]kada som orsakas av en helt oförutsedd händelse ansvarar den person för som händelsen kan hänföras till med avseende på egendom eller person. Om någon har orsakat skadan genom sitt eget vållande har denne åsidosatt en lag som syftar till att förebygga skador som orsakas av olyckor ... är skadeståndsansvarig för all skada som annars inte skulle ha uppstått”.

7. I 3 § i den österrikiska Glücksspielgesetz (spellagen) (nedan kallad den österrikiska spellagen) stadgas att ”[o]m inte annat föreskrivs i denna federala lag, är rätten att anordna spel förbehållen den federala regeringen (spelmonopol)”.

III. Bakgrund, det nationella målet och tolkningsfrågorna

8. Det framgår av beslutet om hänskjutande och av handlingarna i målet att Titanium Brace Marketing Limited (nedan kallat Titanium), som numera är försatt i konkurs, brukade tillhandahålla hasardspel på internet från sitt säte i Malta. Alla faciliteter, inbegripet serverna,

som användes för den verksamheten fanns där. NM och OU var direktörer för det bolaget vid den aktuella tidpunkten. Titanium riktade sin verksamhet mot flera länder, däribland Österrike, via webbplatsen www.drueckglueck.com. På den webbplatsen kunde konsumenterna delta i de aktuella spelen från det landet. Titanium innehade en spellicens som hade utfärdats av de maltesiska myndigheterna, i enlighet med maltesisk rätt. Bolaget innehade emellertid inte någon spellicens i Österrike enligt den österrikiska spellagen.

9. För att kunna delta i hasardspelen på internet var konsumenterna tvungna att skapa ett konto (nedan kallat spelarkonto) på Titaniums webbplats, vilket innebar att konsumenterna behövde samtycka till bolagets allmänna villkor (och i själva verket ingå ett spelavtal med bolaget). De behövde sedan fylla på det kontot med hjälp av någon av de föreslagna metoderna, såsom betalning med kreditkort eller genom banköverföring. När konsumenterna deltog i ett spel debiterades insatserna från det kontot. Eventuell vinst skulle också bokföras på detta. Kunderna kunde begära utbetalning av sitt tillgodohavande på spelarkontot från Titanium.

10. Titanium innehade, såsom krävs enligt maltesisk rätt, ett bankkonto (nedan kallat spelarskyddskontot), som förvaltades av en bank i Malta, på vilket bolaget satte in belopp som motsvarade de ackumulerade tillgodohavandena på samtliga spelarkonton. De medlen hölls således separat från bolagets övriga tillgångar för att garantera utbetalning av spelares fordringar i händelse av konkurs.

11. Mellan den 14 november 2019 och den 3 april 2020 deltog TE, en konsument med hemvist i Wien (Österrike), i hasardspel på internet via Titaniums webbplats. För att fylla på sitt spelarkonto överförde han pengar från sitt privata bankkonto, som förvaltades av en bank i Österrike, till spelarskyddskontot i Malta. Under den perioden ådrog han sig en förlust på totalt 18 547,67 euro till följd av sitt spelande.

12. TE framställde ett skadeståndsanspråk mot NM och OU vid Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Regionala domstolen för tvistemål i Wien, Österrike) för att få ersättning för sina spelförluster, jämte ränta och rättegångskostnader. TE gjorde gällande att tillhandahållandet av hasardspel på internet i Österrike utan den licens som krävs enligt den österrikiska spellagen utgjorde ett åsidosättande av den lagen. NM och OU var, i egenskap av direktörer för Titanium, ansvariga för det bolagets handlingar. Eftersom den österrikiska spellagen (bland annat) har utformats för att förhindra skada för österrikiska konsumenterna, utgjorde den ”bestämmelser av skyddslagskaraktär” (”Schutzgesetze”) i den mening som avses i 1311 § i den österrikiska civil lagen. Enligt den lagen utgör ett åsidosättande av sådana ”bestämmelser av skyddslagskaraktär” en skadeståndsgrundande händelse, för vilken NM och OU är personligen ansvariga gentemot Titaniums kunder. TE gjorde även gällande att den domstol vid vilken talan har väckts har internationell behörighet enligt artikel 7.2 i förordning (EU) nr 1215/2012³ (nedan kallad Bryssel Ia-förordningen).

13. NM och OU genmälde att österrikiska domstolar saknar internationell behörighet. De ansåg att det i själva verket är maltesiska domstolar som har behörighet enligt artikel 7.2 i Bryssel Ia-förordningen. De hävdade även att TE:s anspråk inte omfattas av österrikisk rätt utan av maltesisk rätt, som inte tillskriver direktörer sådant ansvar.

³ Europaparlamentets och rådets förordning av den 12 december 2012 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (EUT L 351, 2012, s. 1).

14. Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Regionala domstolen för tvistemål i Wien) avvisade talan genom beslut av den 27 april 2023 på grund av att den ansåg sig sakna internationell behörighet.

15. Efter överklagande av TE fann Oberlandesgericht Wien (Regionöverdomstolen i Wien, Österrike), genom beslut av den 4 september 2023, att österrikiska domstolar har behörighet med avseende på TE:s anspråk enligt artikel 7.2 i Bryssel Ia-förordningen. Oberlandesgericht Wien upphävde således den relevanta delen av det avgörande som hade meddelats i första instans och återförvisade målet till Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Regionala domstolen för tvistemål i Wien) för sakprövning.

16. NM och OU överklagade följaktligen det beslut som Oberlandesgericht Wien (Regionöverdomstolen i Wien) hade meddelat till Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen), för vilket prövningstillstånd beviljades.

17. Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen) ansåg att det föreföll klart att österrikiska domstolar är behöriga enligt Bryssel Ia-förordningen, men att det var oklart vilken lag som ska tillämpas på TE:s anspråk. Oberster Gerichtshof beslutade därför att vilandeförklara målet och hänskjuta följande frågor till EU-domstolen för förhandsavgörande:

”1. Ska artikel 1.2 d i [Rom II-förordningen] tolkas så, att den även gäller avseende en fordringsägares skadeståndsanspråk mot ett bolagsorgan när anspråket grundar sig på en utomobligatorisk skada, vilken har uppkommit till följd av att organet har åsidosatt bestämmelser av skyddslagskaraktär (såsom bestämmelser i spellagstiftningen)?

2. Om den första frågan besvaras nekande:

Ska artikel 4.1 i [Rom II-förordningen] tolkas så, att den ort på vilken en skada har uppkommit med anledning av spelförluster, inom ramen för en talan om utomobligatoriskt skadestånd mot ett organ som företräder ett bolag, vilket utan licens tillhandahåller onlinespel i Österrike, ska fastställas på grundval av

- a) den ort från vilken spelaren gör överföringar från sitt bankkonto till det spelarkonto som bolaget tillhandahåller spelaren,
- b) den ort, där bolaget har inrättat ett spelarkonto, på vilket spelarens inbetalningar, vinster, förluster och bonusar bokförs,
- c) den ort från vilken spelaren via detta spelarkonto placerar de insatser som i slutändan kommer att leda till förlust,
- d) den ort där spelaren är bosatt såsom den ort där spelarens begäran på utbetalning av hans eller hennes tillgodohavande på spelarkontot framställs,
- e) den ort, där spelarens huvudsakliga förmögenhet är belägen?”

18. Skriftliga yttranden har inkommit från NM och OU, TE, den belgiska och den maltesiska regeringen samt Europeiska kommissionen. NM och OU, TE, den österrikiska, den tyska, den belgiska och den maltesiska regeringen samt kommissionen företrädde vid förhandlingen den 5 februari 2025.

IV. Bedömning

19. Bakgrunden till förevarande mål är hasardspel som tillhandahålls på internet av bolag i Malta. Deras respektive webbplatser är i regel inte bara åtkomliga från andra medlemsstater, utan även riktade till andra medlemsstater (genom de språk som används, reklam och så vidare). Även om dessa bolag bedriver sin verksamhet med licenser som har utfärdats av de maltesiska myndigheterna, i enlighet med maltesisk rätt (som är avsedd att omfatta även tillhandahållande av speltjänster inte bara i Malta utan även från Malta), innehar de ofta inte de licenser som krävs enligt målmedlemsstaternas lagstiftning för att tillhandahålla sådana tjänster där (eller är, såsom i fallet med Österrike, helt förbjudna från att göra detta, eftersom spelverksamhet i regel omfattas av ett statligt monopol).

20. Ett stort antal konsumenter i dessa andra medlemsstater deltar i hasardspelen på internet. Många av dem förlorar stora summor pengar till följd av detta. Under de senaste åren har sådana otursdrabbade spelare försökt att få tillbaka vad de har förlorat genom att väcka civilrättslig talan vid lokala domstolar mot maltesiska spelbolag. De hävdar i regel att det underliggande spelavtalet är ogiltigt eftersom de tillhandahölls de spel som de spelade på ett rättsstridigt sätt (i och med att leverantören i fråga inte följde lagstiftningen i den medlemsstat från vilken konsumenten spelade spelet), vilket innebär att de prestationer som har utväxlats inom det avtalet ska utgå, även de insatser som konsumenten har betalat. I Österrike och Tyskland har dessa förfaranden till och med utvecklats till tvister med många inblandade.⁴ Det förefaller som om österrikiska och tyska domstolar har bifallit sådana anspråk i de flesta fall.

21. Det förfarande som TE har inlett vid österrikiska domstolar passar in i det sammanhanget. Han deltog också i hasardspel på internet som tillhandahölls av ett maltesiskt bolag (Titanium), förlorade en betydande summa pengar som han nu söker att få tillbaka. Hans anspråk sticker dock ut i vissa avseenden. För det första riktar sig anspråket inte mot spelbolaget (Titanium) sig, utan mot två av dess tidigare direktörer, såsom har nämnts i punkt 12 ovan. För det andra grundar det sig inte på den påstådda rättsstridigheten i spelavtalet och på lagen om otillbörlig vinst, utan på (österrikisk) skadeståndsrätt.

22. Det verkar finnas två skäl till att TE beslutade att rikta in sig på NM och OU i stället för på Titanium. Det första skälet är ganska vanligt: Det bolaget gick i konkurs. Det andra skälet är däremot ovanligt: Som svar på den tvist med många inblandade som beskrivs ovan och med hänsyn till de ekonomiska konsekvenser som den skulle kunna få för maltesiska spelbolag, antog den maltesiska lagstiftaren en lag den 12 juni 2023, nämligen "Bill 55" (lagförslag nr 55), varigenom artikel 56A lades till i den maltesiska spellagen. I den nya bestämmelsen föreskrivs, i huvudsak, att spelares återbetalningskrav inte kan tas upp till prövning vid maltesiska domstolar, men även att en utländsk dom som bifaller ett sådant krav inte ska erkännas eller verkställas i Malta.

23. Frågan om vilken lag som är tillämplig på TE:s anspråk, som är det enda föremålet för de tolkningsfrågor som har ställts av Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen),⁵ är avgörande för huruvida anspråket ska bifallas eller inte. Den hänskjutande domstolen har förklarat att det anspråket sannolikt kan bifallas enligt österrikisk rätt, såsom den domstolen har tolkat denna i sin egen rättspraxis: Enligt 1301 och 1311 §§ i den österrikiska allmänna civillagen kan nämligen

⁴ Se Pena, P., Schumann, H. och Peigné, M., "EU citizens lose out as Malta regulatory 'sledgehammer' protects gambling giants", *Investigate Europe*, den 6 mars 2025.

⁵ Jag kommer därför inte att i detta förslag till avgörande behandla frågan huruvida artikel 56A i den maltesiska spellagen är förenlig med unionsrätten.

direktörer hållas ansvariga för ett åsidosättande av ”bestämmelser av skyddslagskaraktär” (i den mening som avses i 1311 §) som bolaget har gjort sig skyldigt till, och de relevanta delarna av den österrikiska spellagen utgör sådana bestämmelser. Enligt vad NM och OU har hävdad erkänns inte något sådant ansvar i maltesisk rätt.

24. I de följande punkterna kommer jag, i den logiska ordning i vilken den hänskjutande domstolen har ställt sina frågor, för det första att behandla frågan huruvida Rom II-förordningen är *tillämplig* på ett sådant anspråk som det som TE har framställt (del A, första frågan). För det andra kommer jag att pröva frågan om vilken lag som ska tillämpas på det anspråket med stöd av lagvalsregeln i artikel 4.1 i den förordningen (del B, andra frågan). För det tredje kommer jag även att kortfattat gå utöver dessa frågor och behandla en fråga som har nära samband med den sista frågan, det vill säga möjligheten att ersätta den lag som fastställs i artikel 4.1 på grundval av den ”undantagsregel” som fastställs i artikel 4.3 i Rom II-förordningen (del C).

A. Huruvida Rom II-förordningen är tillämplig (den första frågan)

25. Rom II-förordningens materiella tillämpningsområde anges i artikel 1.1. Enligt den bestämmelsen ska den rättsakten tillämpas på ”utomobligatoriska förpliktelser” på ”privaträttens område” i ”situationer som innebär lagkonflikt”.

26. De villkoren är uppfyllda i förevarande mål. För det första innebär den situation som ligger till grund för TE:s anspråk en ”lagkonflikt”: De faktiska omständigheterna har anknytning till både Österrike och Malta, vilket föranleder frågan huruvida det anspråket ska prövas enligt österrikisk eller maltesisk rätt. För det andra är det uppenbart att NM:s och OU:s påstådda förpliktelse att ersätta TE, vilken ligger till grund för TE:s anspråk, är ”utomobligatorisk” i den mening som avses i Rom II-förordningen: Den har uppkommit till följd av en ”skadestandsgrundande händelse ([tort])” (för att använda förordningens ordalydelse)⁶ som NM och OU påstår ha gjort sig skyldiga till genom att åsidosätta ett lagstadgat förbud som gäller för alla, oberoende av om det finns ett ”avtal” eller ej (det vill säga förbudet mot att utan licens tillhandahålla hasardspel till allmänheten i Österrike, vilket fastställs i den österrikiska spellagen). För det tredje rör tvisten ”privaträttens område”, eftersom den har uppstått mellan enskilda, enligt privaträttens allmänna regler.

27. De lagvalsregler som fastställs i Rom II-förordningen avgör i princip vilken lag som är tillämplig på en sådan ”utomobligatorisk förpliktelse”. I artikel 1.2 undantas emellertid vissa områden från förordningens tillämpningsområde. I synnerhet föreskrivs i led d att den rättsakten, som ett undantag, inte ska tillämpas på ”utomobligatoriska förpliktelser som har sin grund i lagstiftning om bolag”. Som exempel anges i den bestämmelsen att denna kategori innefattar ”personligt ansvar för delägare... i denna egenskap för bolagets... förpliktelser”.

28. I detta sammanhang vill den hänskjutande domstolen, genom sin första fråga, få klarhet i huruvida undantaget i artikel 1.2 d i Rom II-förordningen gäller med avseende på ett anspråk såsom det som TE har framställt mot NM och OU i deras egenskap av direktörer för Titanium.

29. Jag, i likhet med TE, den österrikiska och den belgiska regeringen samt kommissionen, anser inte att så är fallet.

⁶ Se, för den definitionen, artikel 2 i Rom II-förordningen.

30. Det ska inledningsvis påpekas att kategorin "utomobligatoriska förpliktelser som har sin grund i lagstiftning om bolag" måste definieras på ett självständigt sätt vid tillämpningen av Rom II-förordningen, eftersom det inte görs någon (som helst) hänvisning till nationell rätt i artikel 1.2 d i den förordningen. Särskild vikt ska därvidlag fästas vid det syfte som unionslagstiftaren eftersträvar med undantaget i fråga.

31. Såsom EU-domstolen förklarade i sin dom i målet BMA Nederland,⁷ är det syftet, i huvudsak, att säkerställa att vissa aspekter som har en nära koppling till bolags "tillkomst" (bildande), "liv" (funktionssätt och verksamhet) och "död" ("avveckling"), som i medlemsstaternas lagstiftning vanligtvis omfattas av särskilda bestämmelser som avviker från privaträttens allmänna regler, är samlade under en enda uppsättning bestämmelser, som fastställs vara "den lag som är tillämplig på bolaget" eller *lex societatis*.

32. Om en annan uppsättning bestämmelser (till exempel den allmänna skadeståndsrätten) skulle påverka sådana aspekter när bolag bedriver verksamhet i flera länder, skulle detta i själva verket skapa en betydande grad av rättsosäkerhet för dem (och för deras medlemmar, delägare och borgenärer). Vissheten om vilken lag som är tillämplig på ett bolag enligt artikel 1.2 d i Rom II-förordningen syftar däremot till att främja bolagens frihet att etablera sig och tillhandahålla tjänster inom hela den inre marknaden, enligt artiklarna 49 och 56 FEUF.⁸

33. Mot bakgrund av det syfte som eftersträvas enligt artikel 1.2 d i Rom II-förordningen och såsom EU-domstolen konstaterade i domen i målet BMA Nederland, omfattar det undantaget ansvar/"utomobligatoriska förpliktelser" för delägare, inbegripet direktörer, som "specifikt grundar sig på bolagsrätten".⁹ Så är fallet när ansvaret/"förpliktelsen" har sin grund i ett åsidosättande av en skyldighet (eller ett förbud) som en sådan delägare har ålagts *på grund av sitt uppdrag* (vilken med förmodan går utöver de skyldigheter som var och en har enligt privaträttens allmänna regler), oavsett hur en sådan skyldighet betecknas i nationell *lex fori* eller *lex causae*. Generellt sett är nämligen de rättigheter som direktörer åtnjuter och de förpliktelser som de har på grund av deras uppdrag oupplösligt förbundna med den dagliga förvaltningen, verksamheten och driften av ett bolag och därmed med det bolagets "liv". Dessa rättigheter och skyldigheter beror dessutom i regel på den bolagsform som används. Sådana aspekter bör således uteslutande samlas under relevant *lex societatis*. Ett sådant ansvar/en sådan förpliktelse bör därför anses "ha sin grund i lagstiftning om bolag" i den mening som avses i artikel 1.2 d i Rom II-förordningen. Det var detta som lagstiftaren hade i åtanke när den talade om "personligt ansvar för delägare... i denna egenskap" i den bestämmelsen.¹⁰

34. Såsom TE, den belgiska regeringen och kommissionen har gjort gällande kan undantaget i artikel 1.2 d i Rom II-förordningen däremot inte omfatta ansvar/"utomobligatoriska förpliktelser" för en direktör som "vilar på annan grund" än bolagsrätten.¹¹ Även om det, såsom den maltesiska regeringen har gjort gällande, skulle innebära en trygghet för direktörer om *allt*

⁷ Dom av den 10 mars 2022, BMA Nederland (C-498/20, EU:C:2022:173, punkt 54) (nedan kallad domen i målet BMA Nederland).

⁸ Detta undantag bidrar i sig till de mål om förutsebarhet och rättsäkerhet i fråga om vilken lag som är tillämplig på "utomobligatoriska förpliktelser" och en väl fungerande inre marknad som eftersträvas med Rom II-förordningen (se skäl 6 i denna). Denna säkerhet har dock endast uppnåtts till viss del. Eftersom det inte finns någon EU-förordning om vilken lag som är tillämplig på bolag, ska den (enda) *lex societatis* som gäller för ett bolag i varje tvist fastställas mot bakgrund av de (nationella) lagvalsreglerna vid den domstol där talan har väckts. Det finns traditionella skillnader i medlemsstaternas internationella privaträtt i detta avseende: Vissa tillämpar lagen i det land där bolaget har bildats, medan andra tillämpar lagen i det land där bolaget har sitt "faktiska säte". Härav följer att även om ett bolag endast skulle vara underkastat en enda lag, är detta inte nödvändigtvis fallet i samtliga jurisdiktioner.

⁹ Domen i målet BMA Nederland (punkt 54).

¹⁰ Se, för ett liknande resonemang, domen i målet BMA Nederland (punkt 55) och förslaget till Europaparlamentets och rådets förordning om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II), KOM(2003)0427 slutlig, motiveringen, s. 9.

¹¹ Domen i målet BMA Nederland (punkt 54).

det ansvar som de kan ådra sig när de handlar i denna egenskap, oavsett de bakomliggande skälen, var samlade under *lex societatis*, skulle ett så pass brett tillämpningsområde för det undantaget innebära att syftet överskrids, såsom har förklarats i punkt 31 ovan. Det skulle vara än mer olämpligt med tanke på att artikel 1.2 d ska tolkas restriktivt, eftersom den utgör ett undantag från den förordningens tillämpningsområde.¹²

35. Det anspråk som TE har framställt (och det/den motsvarande utomobligatoriska skadeståndsansvar/"utomobligatoriska förpliktelse" som åvilar NM och OU och som det anspråket grundar sig på), riktar sig visserligen mot direktörer i denna egenskap, men avser dock det andra scenario som har beskrivits ovan. NM:s och OU:s skadeståndsansvar/förpliktelse härrör nämligen från åsidosättandet av ett lagstadgat förbud som gäller *oberoende av deras uppdrag* (nämligen förbudet för *var och en* mot att utan tillhandahålla hasardspel till allmänheten i Österrike, såsom föreskrivs i den österrikiska spellagen). Ett sådant förbud och följderna av ett åsidosättande av det har inte någon koppling till den dagliga förvaltningen, verksamheten och driften av det bolaget och därmed med bolagets "liv". Förbudet har införts på "annan" grund (däribland för att skydda konsumenternas intressen).

36. Det/den påstådda skadeståndsansvar/"utomobligatoriska förpliktelse" som åvilar dem kan således inte anses "ha sin grund i lagstiftning om bolag" i den mening som avses i den bestämmelsen. Ett sådant skadeståndsansvar/en sådan "utomobligatorisk förpliktelse" omfattas följaktligen av Rom II-förordningens tillämpningsområde och regleras av den lag som anvisas genom bestämmelserna i denna. Beroende på dessa bestämmelser och omständigheterna i målet kan den lagen mycket väl skilja sig från den *lex societatis* som bolaget lyder under. Frågan om vilken lag som är tillämplig på denna "förpliktelse" kommer att behandlas i nästa avsnitt i förevarande förslag till avgörande.

37. Denna slutsats påverkas inte av NM:s och OU: eller den maltesiska regeringens argument att det bara är Titanium som kan ha åsidosatt förbudet i den österrikiska spellagen, eftersom det i själva verket var Titanium och inte dess direktörer som tillhandahöll de omtvistade hasardspelen i Österrike. Den påstådda "utomobligatoriska förpliktelse" som grundar sig på denna skadeståndsgrundande händelse är i själva verket en "förpliktelse för bolaget". Huruvida en delägare kan hållas "personligen ansvarig" gentemot den skadelidande tredje parten för en sådan "förpliktelse" är, i huvudsak, en bolagsrättslig fråga. Ett sådant ansvar föreligger (endast) om den direktören har brustit i den omsorgsplikt som denne har, på grund av sitt uppdrag, när det gäller att se till att bolaget uppfyller sina skyldigheter enligt lag.¹³ TE:s anspråk ska således förstås så, att det "har sin grund i lagstiftning om bolag" i den mening som avses i artikel 1.2 d i Rom II-förordningen.

38. I motsats till vad ovannämnda intervenienter har hävdade är det nämligen så, för det första, att när ett bolag gör sig skyldig till en skadeståndsgrundande händelse, är frågan huruvida den därav följande "utomobligatoriska förpliktelsen" kan tillskrivas delägarna vid det bolaget, i huvudsak, en fråga som ska avgöras enligt den lag som enligt Rom II-förordningen är tillämplig på den skadeståndsgrundande händelsen.¹⁴ Medlemsstaternas bestämmelser om civilrättsligt ansvar (liksom deras bestämmelser om straffrättsligt ansvar) innebär ofta att en persons handlingar tillskrivs en annan enligt olika teorier (anstiftan, ansvar för andra personers handlingar och så vidare). I synnerhet kan skadeståndsgrundande händelser som bolag gör sig skyldiga till ibland

¹² Se, analogt, dom av den 6 juni 2019, Weil (C-361/18, EU:C:2019:473, punkt 43 och där angiven rättspraxis).

¹³ Se, i den maltesiska bolagsrätten, section 136A(3) i den maltesiska lagen om bolag.

¹⁴ Se Calliess, G.-P. och Renner, M., *Rome Regulations: Commentary*, 3:e upplagan, Kluwer Law International, 2020, s. 478 och 479, punkt 52.

tillskrivas direktörer (på grund av att de har beordrat den omtvistade handlingen eller hade rätt, förmåga eller skyldighet att kontrollera den och så vidare), oberoende av de skyldigheter som direktörer i övrigt har enligt "lagen om bolag". Den *logiska grunden* för ett sådant potentiellt tillskrivande av ansvar är "skadeståndsrättslig" till sin natur. Den är centrerad kring att säkerställa att uppföranderegler efterlevs i samhället och att de som drabbas av att de reglerna åsidosätts får skälig ersättning. Om delägarna tillskrivs vissa fel som bolagen har begått kan detta bidra till att säkerställa att de reglerna vederbörligen beaktas av sådana juridiska personer och att de skadelidande kan få upprättelse vid överträdelser. Att denna fråga är av "skadeståndsrättslig" karaktär bekräftas av artikel 15 g i Rom II-förordningen. I den bestämmelsen anges nämligen att "ansvar för andra personers handlingar" regleras av tillämplig lag för en "utomobligatorisk förpliktelse" som har sin grund i en skadeståndsgrundande händelse.

39. För det andra är det möjligt att NM och OU, mot bakgrund av omständigheterna i målet, *utöver* den utomobligatoriska skada/utomobligatoriska förpliktelse som har uppkommit till följd av åsidosättandet av den österrikiska spellagen, *även* kan åläggas "bolagsrättsligt" ansvar/en bolagsrättslig "utomobligatorisk förpliktelse" för att ha åsidosatt sin omsorgsplikt, på grund av deras uppdrag att se till att bolaget uppfyller sina rättsliga skyldigheter. Det är i själva verket vanligt att en enda händelse medför en sådan kumulering av ansvar för en direktör.¹⁵ Dessa "förpliktelser" är emellertid *separata* och kvalificeras i enlighet därmed, mot bakgrund av deras respektive logiska grund: De omfattas av olika lagar, som fastställs mot bakgrund av olika lagvalsregler (Rom II-förordningen, å ena sidan, och nationella bestämmelser, å andra sidan). Jag vill härvidlag erinra om att TE:s anspråk grundar sig på NM:s och OU:s "utomobligatoriska" skadeståndsansvar, och inte på något eventuellt parallellt bolagsrättsligt skadeståndsansvar som de kan tillskrivas.

40. Med beaktande av det ovan anförda ska den första frågan besvaras så, att det undantag för "utomobligatoriska förpliktelser som har sin grund i lagstiftning om bolag" som fastställs i artikel 1.2 d i Rom II-förordningen inte omfattar en påstådd "utomobligatorisk förpliktelse" för en direktör som har uppkommit till följd av att han eller hon har åsidosatt en skyldighet eller ett förbud som följer av lag oberoende av hans eller hennes uppdrag, till exempel förbudet för var och en mot att tillhandahålla hasardspel i en viss medlemsstat utan licens från myndigheterna i den staten.

B. Det land där "skadan" uppkommer i den mening som avses i artikel 4.1 i Rom II-förordningen (den andra frågan)

41. Det följer av föregående avsnitt att Rom II-förordningen är tillämplig på en "utomobligatorisk förpliktelse" som den som ligger till grund för TE:s anspråk. Jag kommer nu att behandla frågan om vilken lag som reglerar den "förpliktelsen" enligt den förordningen.

42. Ingen av de särskilda bestämmelserna i artiklarna 5–9 i Rom II-förordningen omfattar en sådan skadeståndsgrundande händelse som den här aktuella. Parterna valde inte heller, vilket de får göra enligt artikel 14 i förordningen, vilken lag som ska tillämpas på den "utomobligatoriska förpliktelse" som har sin grund i den skadeståndsgrundande händelsen. Den lagen ska följaktligen fastställas enligt huvudregeln i artikel 4.1 i den rättsakten.

¹⁵ Se dom av den 10 september 2015, Holterman Ferho Exploitatie m.fl. (C-47/14, EU:C:2015:574, punkt 19).

43. Enligt denna huvudregel ska lagen i det land där skadan uppkommer tillämpas i fråga om en "utomobligatorisk förpliktelse" som har sin grund i en skadeståndsgrundande händelse, oavsett i vilket land den "skadevällande händelsen" inträffade och oavsett i vilket eller vilka länder "indirekta följder" av den händelsen uppkommer.

44. Mot denna bakgrund har den hänskjutande domstolen ställt sin andra fråga för att, i huvudsak, få klarhet i vilken den "skada" som har orsakats av den (påstådda) skadeståndsgrundande händelse som ligger till grund för TE:s anspråk är och var den "skadan" anses ha uppkommit, i den mening som avses i artikel 4.1 i Rom II-förordningen. Den hänskjutande domstolen har i sin fråga angett flera anknytningsfaktorer som skulle kunna vara relevanta i det hänseendet. För att förstå hur komplicerad denna fråga är, anser jag att några inledande förklaringar behöver göras.

45. I artikel 2.1 i Rom II-förordningen definieras begreppet "skada" som "*alla följder* av [en] skadeståndsgrundande [händelse] ([tort])..." (min kursivering). Det följer emellertid av punkt 43 ovan att artikel 4.1 i den förordningen grundar sig på en mer subtil åtskillnad mellan den *direkta*¹⁶ "skada" som har orsakats av den skadevällande händelsen och de *indirekta* "följderna" av den händelsen. Det är bara den första som är av betydelse för att avgöra vilken lag som ska tillämpas på en skadeståndsgrundande händelse.

46. I många fall är det relativt enkelt att skilja mellan den direkta "skada" som orsakats av en skadevällande händelse och någon av dess "indirekta följder". Vid en trafikolycka är till exempel den "skadan" den skadelidandes *fysiska* skada eller *sakskadan* på hans eller hennes bil till följd av olyckan. Skadan uppkom där kollisionen ägde rum. Det ytterligare ekonomiska följderna av den skadan (kostnader för läkarvård, inkomstbortfall till följd av skadan och så vidare) och/eller egendomsskadan (kostnader för att reparera bilen och så vidare) är de "indirekta följderna" av olyckan.¹⁷

47. Det kan däremot vara svårt att göra åtskillnad mellan en direkt "skada" som orsakats av den skadevällande händelsen och de "indirekta följderna" av denna i situationer där det inte finns några *konkreta tecken* på den förlust som käranden påstår sig ha lidit. Så är fallet här: De spelförluster som TE har gjort gällande består väsentligen i en minskning av *immateriella*, monetära tillgångar. De ingår i kategorin med "rent ekonomiska" eller "rent finansiella" förluster. Därav den hänskjutande domstolens andra fråga.

48. Efter detta klarläggande vill jag erinra om att det generellt sett är den "skada" som avses i artikel 4.1 i Rom II-förordningen en skadeståndsgrundande händelses direkta konsekvens för den drabbade (eller mer exakt, för ett rättsligt skyddat intresse hos den drabbade, som anspråket hänför sig till). Detta beror på karaktären av den (påstådda) skada som ligger till grund för anspråket.¹⁸ För att identifiera den "skadan" måste det därför först göras en analys av den skadevällande händelsens särdrag. Eftersom sökandet efter "skadan" görs i syfte att fastställa tillämplig lag enligt artikel 4.1 i Rom II-förordningen, måste emellertid det syfte som eftersträvas med den bestämmelsen beaktas. Tanken bakom unionslagstiftarens val av land där "skadan" uppkommer som en anknytningsfaktor var att säkerställa att det i de flesta fall är den lag som tillämpas som har närmast anknytning till den skadeståndsgrundande händelsen och som är förutsebar för såväl den skadelidande som skadevällaren och att på så sätt säkerställa

¹⁶ Se, i fråga om det begreppet, skäl 16 i Rom II-förordningen.

¹⁷ Se, för ett liknande resonemang, skäl 17 i Rom II-förordningen.

¹⁸ Se, analogt, förslag till avgörande av generaladvokaten Bobek i målet Löber (C-304/17, EU:C:2018:310, punkterna 69 och 70 samt hänvisningar).

rättssäkerhet. Syftet med den anknytningsfaktorn var även att säkerställa en ”rimlig balans” mellan parternas intressen.¹⁹ Det kriterium som väljs för att identifiera den ”skadan” måste vara övertygande ur lagvalssynpunkt, mot bakgrund av de syftena, och kan skilja sig från den lösning som i det hänseendet kan finnas i materiell rätt.²⁰

49. I detta sammanhang bör även EU-domstolens praxis avseende artikel 7.2 i Bryssel Ia-förordningen beaktas. Jag vill erinra om att den bestämmelsen innehåller en särskild behörighetsregel vad gäller ”skadestånd utanför avtalsförhållanden”, enligt vilken domstolen ska vara belägen på ”den ort där skadan inträffade...”. I domen i målet Bier²¹ slog EU-domstolen fast att det begreppet åsyftar både i) skadeorten och ii) handlingsorten (vilket innebär att käranden kan välja var denne vill väcka talan när dessa två orter inte är densamma). När det gäller det första kriteriet konstaterade EU-domstolen, i domen i målet Marinari,²² att det begreppet enbart omfattar den ort där den ”omedelbara skadan” uppkommit och inte någon ort där den som drabbats påstår sig ha lidit ytterligare ”indirekta följder” av den skadevållande händelsen. Eftersom artikel 7.2 i Bryssel Ia-förordningen och artikel 4.1 i Rom II-förordningen bygger på samma åtskillnader och eftersträvar liknande syften (åtminstone vad gäller den nära anknytningen till den skadeståndsgrundande händelsen, förutsebarhet och rättssäkerhet),²³ bör det säkerställas en enhetlig tolkning av dessa båda artiklar.²⁴

50. Mot bakgrund av de faktiska omständigheter som sammanfattas i punkterna 8–11 ovan, har intervenienterna framfört helt skilda uppfattningar om vad som i detta fall ska anses vara den direkta ”skada” som orsakats av den (påstådda) skadeståndsgrundande händelse som ligger till grund för TE:s anspråk och var den ”skadan” uppkom i den mening som avses i artikel 4.1 i Rom II-förordningen.

51. NM och OU, den maltesiska regeringen och kommissionen har, å sin sida, gjort gällande att den ”skadan” består i de spelförluster som TE ådrog sig när han spelade på Titaniums webbplats. Den direkta följden av de förlusterna var minskningen och slutligen den fullständiga förlusten av en specifik tillgång som TE innehade och som kunde särskiljas från resten av hans *förmögenhet*, nämligen den summa pengar som han frivilligt hade överfört till spelarskyddskontot för att fylla på sitt (virtuella) spelarkonto.²⁵ Denna ”skada” uppkom på den ort där det bankkontot finns, vilken i sin tur anses vara orten för den inrättning som innehade detta.²⁶ Eftersom den banken är belägen i Malta uppkom ”skadan” i det landet, TE:s anspråk regleras därför av maltesisk rätt enligt artikel 4.1 i Rom II-förordningen. De ekonomiska effekter som den förlusten fick för TE:s tillgångar som helhet är däremot endast ”indirekta följder” av den påstådda skadeståndsgrundande händelsen. Även om det skulle godtas att TE märkte av dessa effekter på sin vanliga vistelseort i Österrike (enligt fiktionen att ”centrumet för hans tillgångar” var beläget där), saknar det relevans enligt den bestämmelsen.

¹⁹ Se skälen 6, 14 och 16 i Rom II-förordningen.

²⁰ Se dom av den 10 december 2015, Lazar (C-350/14, EU:C:2015:802, punkt 21).

²¹ Dom av den 30 november 1976 (21/76, EU:C:1976:166, punkterna 24 och 25).

²² Dom av den 19 september 1995 (C-364/93, EU:C:1995:289, punkt 15).

²³ Se dom av den 17 oktober 2017, Bolagsupplysningen och Ilsjan (C-194/16, EU:C:2017:766, punkterna 26 och 28 och där angiven rättspraxis).

²⁴ Se skäl 7 i Rom II-förordningen och domen i målet BMA Nederland (punkt 60).

²⁵ På grund av i) att insatser gjordes med de medel som hade bokförts på (det virtuella) spelarkontot och att eventuella förluster skulle påverka saldot på det virtuella kontot och ii) att spelförluster i slutändan skulle medföra ett avdrag av de medel som hade bokförts på det bankkontot, eftersom spelarskyddskontot innefattade medel som motsvarade saldot på samtliga spelarkonton.

²⁶ Detta motsvarar led b i den andra frågan.

52. TE och den österrikiska, den tyska och den belgiska regeringen anser däremot, i huvudsak, att den direkta "skadan" i den mening som avses i artikel 4.1 i Rom II-förordningen är den första överföring av pengar till Titanium som TE gjorde för att fylla på sitt (virtuella) spelarkonto och placera insatser. Den "skadan" ska anses ha uppkommit i Österrike med tanke på en kombination av faktorer, nämligen att Titans verksamhet var riktad mot Österrike, att TE deltog i de omtvistade hasardspelen från det landet, att han överförde pengarna från sitt österrikiska bankkonto, att hans vanliga vistelseort och "centrumet för hans tillgångar" är belägna där och att hans anspråk grundar sig på det påstådda åsidosättandet av den österrikiska spellagen.²⁷ Enligt artikel 4.1 i Rom II-förordningen är det således österrikisk lag som är tillämplig på denna skadeståndsgrundande händelse.

53. Det är visserligen inte lätt att välja mellan de båda lösningarna. Efter noggrant övervägande instämmer jag emellertid i princip med den senare uppfattningen.

54. Den lösning som NM och OU, den maltesiska regeringen och kommissionen har föreslagit bygger i huvudsak på en analogi med domen i målet Kronhofer,²⁸ som avser behörighetsregeln vad gäller "skadestånd utanför avtalsförhållanden", som numera slås fast i artikel 7.2 i Bryssel II-förordningen. I det målet hade en konsument med hemvist i Österrike (Rudolf Kronhofer) ingått ett avtal med ett kapitalplaceringsföretag i Tyskland. Till följd härav överförde han medel till ett investeringskonto hos bolaget i Tyskland. De medlen användes sedan för att teckna finansiella instrument. De instrumenten förlorade värde, vilket ledde till att en del av de investerade medlen gick förlorade.

55. Det går av det avgörande att sluta sig till att EU-domstolens uppfattning är att den direkta "skadan" var förlusten av delar av de medel som hade satts in på investeringskontot. Den "skadan" uppkom i Tyskland, på den ort där den inrättning vid vilken kontot fanns var belägen.²⁹ De ekonomiska effekter som den förlusten hade på Rudolf Kronhofers samlade tillgångar är däremot endast "indirekta följder" av den skadevällande händelsen. Även om det antogs att Rudolf Kronhofer kände av dessa effekter på den ort där han hade sitt hemvist i Österrike (enligt fiktionen att den skadelidandes "centrum för tillgångar" var beläget där),³⁰ kunde detta inte motivera att domstolarna på den orten skulle ges behörighet.³¹

56. Den lösning som valdes i domen i målet Kronhofer är, enligt min mening, väl lämpad för fall där en person (i) har gett någon annan (vanligtvis en bank eller ett kapitalplaceringsföretag) i uppdrag att förvalta en viss tillgång som tillhör honom eller henne, (ii) för detta ändamål separerar den tillgången från resten av vederbörandes *patrimoine* genom att sätta in den på ett särskilt konto, enligt överenskommelse med uppdragstagaren, och (iii) uppdragstagaren därefter har gjort sig skyldig till en skadeståndsgrundande händelse som innebär en bristfällig förvaltning av den aktuella tillgången (vårdslös investering, förskingring, otillbörlig aktiehandel och så vidare). I ett sådant fall kan den direkta "skadan", i den mening som avses i artikel 4.1 i Rom II-förordningen, på ett övertygande sätt anses vara värdeminskningen eller förlusten av denna specifika tillgång (eftersom det är skyddet av just detta ekonomiska intresse hos käranden

²⁷ Detta synsätt kombinerar leden a, c, d och e i den andra frågan.

²⁸ Dom av den 10 juni 2004 (C-168/02, EU:C:2004:364) (nedan kallad domen i målet Kronhofer).

²⁹ Kontotillgodohavanden är inte materiella tillgångar. De är i grund och botten en fordran som kontoinnehavaren har mot den bank som förvaltar kontot, enligt kontoavtalet. Kontotillgodohavandenas belägenhet måste fastställas genom juridisk fiktion, det vill säga genom att utgå från orten för den inrättning som förvaltar kontot (eller landskoden för kontots IBAN-nummer som i regel är densamma) (se Lehmann, M., *Where does economic loss occur?*, Journal of Private International Law, vol. 7, 2011, s. 527–550, särskilt s. 532, 534 och 535).

³⁰ Det finns inget "centrum för [en persons] tillgångar". Detta "centrum" och dess eventuella belägenhet i den personens vanliga vistelseort är juridiska fiktioner.

³¹ Se, för ett liknande resonemang, domen i målet Kronhofer (punkterna 17–21).

som utgör kärnan i den skadeståndsgrundande händelsen) och ha uppkommit i det land där tillgången placerades. Lagen i det landet har närmast anknytning till den skadeståndsgrundande händelsen och, eftersom parterna hade kommit överens om vart tillgången skulle placeras, kunde de båda förutse att den lagen ska tillämpas.

57. Den (påstådda) skadeståndsgrundande händelse som ligger till grund för TE:s anspråk skiljer sig emellertid väsentligt från dem som har beskrivits ovan. Såsom TE och den österrikiska, den tyska och den belgiska regeringen har understrukit, avser den händelsen inte någon bristfällig förvaltning från Titaniums sida av det penningbelopp som TE överförde till spelarskyddskontot för att fylla på sitt (virtuella) spelarkonto. Såvitt jag förstår består det påstådda felet snarare i att Titanium tillhandahöll TE dessa hasardspel, trots att bolaget inte hade den licens som krävs enligt den österrikiska spellagen.

58. Mot bakgrund av den skadeståndsgrundande händelsens särdrag förefaller det mig som om TE, genom sitt anspråk, vill försvara sitt av den österrikiska spellagen skyddade konsumentintresse som består i att inte erbjudas hasardspel, med undantag för ett fåtal reglerade spel (och därigenom förhindra spelberoende och de sociala och ekonomiska konsekvenser som är förknippade med detta, bedrägeri och så vidare).³² En kränkning av dessa intressen och därmed den ”skada” som orsakats av den skadeståndsgrundande händelsen, skulle endast ha kunnat inträffa när TE deltog i sådan olicensierade hasardspel, i synnerhet genom att placera insatser (medan han aldrig skulle ha kunnat göra detta om lagen hade följts).³³

59. Mot denna bakgrund anser jag att det förhållandet att TE skapade ett spelarkonto på Titaniums webbplats och betalade pengar till Titanium för att fylla på det kontot endast utgör förberedande handlingar som har lett till den ”skadan”. Härav följer i synnerhet att det bankkonto (eller tillhörande kreditkort) som spelaren använder för detta ändamål saknar betydelse med avseende på artikel 4.1 i Rom II-förordningen Dessutom skulle det knappast vara förenligt med de syften i fråga om nära anknytning, förutsebarhet och rättssäkerhet som eftersträvas med den bestämmelsen att betrakta platsen för det kontot som en anknytningsfaktor. En spelare kan råka ha bankkonton i flera länder och ha använt något av dem för att fylla på sitt spelarkonto. En sådan faktor skulle således kunna leda till att det tillämpas en lag som inte har någon anknytning till den skadeståndsgrundande händelsen och som skulle vara oförutsebar för skadevällaren.³⁴

60. De ytterligare negativa ekonomiska konsekvenserna av de gjorda insatserna³⁵ (såsom omöjligheten att kräva tillbaka några pengar från spelbolaget, eftersom det inte finns någon kredit kvar på spelarkontot) är enligt min mening, på liknande sätt, ”indirekta följder” av den skadeståndsgrundande händelsen, som saknar betydelse för fastställandet av tillämplig lag enligt artikel 4.1 i Rom II-förordningen. Platsen för dessa ”följder” skulle dessutom vara ett olämpligt val av anknytningsfaktor. Med hänsyn till att följderna uppstår i det land där spelbolaget förvarar spelarnas medel (i detta fall där spelarskyddskontot fanns). Det landet är inte nödvändigtvis

³² När en stat förbjuder eller reglerar erbjudanden om spel ligger det (bland annat) i invånarnas eget intresse, med tanke på riskerna med spel när det gäller beroende och så vidare.

³³ Det är uppenbart att TE bidrog till den ”skadan” genom att välja att delta i hasardspelen. Det kan också ha varit olagligt för honom i Österrike att göra detta. Dessa är emellertid sakfrågor (se punkt 76 ovan).

³⁴ Se, analogt, dom av den 16 juni 2016, Universal Music International Holding (C-12/15, EU:C:2016:449, punkt 38).

³⁵ Det är uppenbart att om spelaren faktiskt inte förlorade de insatser som han eller hon gjorde, skulle han eller hon knappast kunna visa upp en ersättningsgill förlust, trots den eventuella kränkningen av vederbörandes skyddade intresse har skadats enbart på grund av att han eller hon har spelat olicensierade hasardspel. Detta är dock en sakfråga, såsom jag tidigare har påpekat.

förutsebart för spelaren.³⁶ (Det så kallade) ”anförtroendet” av dessa medel till Titanium är en underordnad aspekt av deltagandet i hasardspelen³⁷ och tillämplig lag ska inte vara beroende av ett sådant arrangemang. Såsom jag har redogjort för ovan, kan ett bankkonto öppnas var som helst i dag. En sådan faktor skulle till och med kunna utnyttjas av spelbolag för lagvalsändamål. Det kan följaktligen vara så, att lagen i det land där kontot finns inte har någon särskilt nära anknytning till den skadestandsgrundande händelsen. Det skulle vara en alltför långtgående fiktion att anse att dessa ekonomiska konsekvenser alternativt finns där ”huvuddelen av [spelarens] tillgångar” finns.

61. Eftersom ”skadan”, i betydelsen negativa följder på det återopade skyddade intresset, uppstod när konsumenten deltog i olicensierade hasardspel, ska den ”skadan” anses ha uppkommit på den ort där dessa spel ägde rum.³⁸ Jag anser att valet av denna anknytningsfaktor för att fastställa den ort där den direkta ”skadan” har uppkommit, i den mening som avses i artikel 4.1 i Rom II-förordningen, är i linje med den nuvarande trenden i EU-domstolens praxis med avseende på artikel 7.2 i Bryssel Ia-förordningen, när det gäller ekonomiska förluster som orsakats av transaktioner som de skadelidande inte skulle ha gjort (eller inte skulle ha gjort på samma villkor), om det inte vore för skadevållarens agerande.³⁹

62. Inom ramen för denna anknytningsfaktor är det enkelt att lokalisera den direkta ”skadan” när en person har deltagit i olicensierade hasardspel till en fysisk plats (till exempel ett olagligt kasino). Den ”skadan” uppkom på den platsen. Svårigheten i förevarande fall är att TE deltog i sådana spel på internet, på Titaniums webbplats.

63. NM och OU samt den maltesiska regeringen har, i huvudsak, gjort gällande att det ska antas en juridisk fiktion enligt vilken de omtvistade hasardspelen ägde rum i Malta, med hänvisning till argumentet att alla faciliteter och all infrastruktur, inbegripet serverna, som Titanium använde för att tillhandahålla dessa spel och hantera insatserna fanns i det landet, att webbplatsen och (de virtuella) spelarkontona hanterades av Titaniums personal där och att alla de verksamhetsrelaterade beslut som Titaniums direktörer antog också fattades där.

64. Enligt min mening råder det inte tvekan om att alla de beslut och åtgärder från Titaniums samt NM:s och OU:s sida som ledde till den (påstådda) kränkningen av TE:s intressen fattades respektive vidtogs i Malta. Detta innebär emellertid att Malta först och främst är ”[det] land i vilket den skadevållande händelsen inträffade” i den mening som avses i artikel 4.1 i Rom II-förordningen. Såsom angetts i punkt 43 ovan underkändes denna anknytningsfaktor av EU-lagstiftaren när det gäller tillämplig lag för skadestandsgrundande händelser, bland annat eftersom den inte säkerställde en ”rimlig balans” mellan parternas intressen⁴⁰ (i och med att den, såsom jag förstår det, ofta skulle leda till att lagen i det land där skadevållaren är etablerad eller har sin hemvist skulle fastställas som tillämplig).

³⁶ Det är visserligen riktigt, såsom NM och OU har understrukit, att när spelarna betalade via banköverföring mottog de IBAN-numret för spelarskyddskontot, vilket innebar att de med nödvändighet fick kännedom om landet vid den tidpunkten. Spelarna fick emellertid inte nödvändigtvis någon sådan information när de använde sitt kreditkort för att sätta in pengar på sitt spelarkonto. NM och OU har genmält att det redogjordes för spelarskyddskontot i Titaniums allmänna villkor. TE har dock gjort gällande att människor sällar ägnar någon större uppmärksamhet åt sådana villkor.

³⁷ Såsom den belgiska regeringen har påpekat, existerar ett sådant system endast av praktiska skäl. Det skulle nämligen bli ensidigt om spelaren var tvungen att betala spelbolaget (till exempel med sitt kreditkort) varje gång som han eller hon gjorde en insats.

³⁸ Detta motsvarar led c i den andra frågan.

³⁹ Se dom av den 9 juli 2020, Verein für Konsumenteninformation (C-343/19, EU:C:2020:534, punkterna 29–40), och dom av den 15 juli 2021, Volvo m.fl. (C-30/20, EU:C:2021:604, punkterna 39 och 40). Se även, för ett avgörande som kan tolkas på samma sätt, dom av den 12 maj 2021, Vereniging van Effectenbezitters (C-709/19, EU:C:2021:377, punkt 35).

⁴⁰ Se, för ett liknande resonemang, skälen 15 och 16 i Rom II-förordningen.

65. Att i förevarande fall anse att den direkta ”skadan” även uppkom i Malta, enligt fiktionen att de omstridda spelen ägde rum i det landet, skulle enligt min mening strida mot den avsikten från lagstiftarens sida. Omvänt förefaller det i förevarande fall skäligt att snarare ta fasta på fiktionen att spelen ägde rum i Österrike, såsom TE samt den österrikiska, den tyska och den belgiska regeringen i huvudsak har hävdad. Detta leder till att österrikisk rätt är tillämplig enligt artikel 4.1 i Rom II-förordningen.

66. Den fiktionen är inte enbart motiverad av att Titaniums webbplats var tillgänglig i Österrike, i motsats till vad NM och OU har hävdad. Det är nämligen ostridigt att Titanium riktade sin verksamhet (bland annat) mot österrikiska konsument, såsom TE. Den aktuella webbplatsen hade ett tyskt namn (www.drueckglueck.com) och var på tyska. Webbplatsen hade dessutom en neutral toppdomän “.com” (i stället för den maltesiska “.mt”) och marknadsfördes uppenbarligen i Österrike. Detta gör det enligt min mening rimligt att anse att det faktum att TE gjorde insatser på den webbplatsen från Österrike är avgörande.⁴¹ Denna fiktion är dessutom i linje med roten till TE:s anspråk: Eftersom tillämpningsområdet för den österrikiska spellagen, som är en offentlighetsrättslig rättsakt som antagits av österrikiska staten, är begränsat till österrikiskt territorium, kan det konsumentintresse som skyddas enligt den lagen endast ha åsidosatts om en konsument deltar i olicensierade hasardspel i Österrike.

67. NM och OU har invänt mot denna fiktion att TE, i realiteten, skulle ha kunnat gått in på Titaniums webbplats var som helst, även utanför Österrike, genom att exempelvis använda en smarttelefon. Det är i själva verket oklart exakt var TE befann sig när han gick in på webbplatsen. Dessutom handlar den skadestandsgrundande händelsen inte om en enskild insats, utan om en rad insatser som kan ha gjorts från olika platser såväl i som utanför Österrike.

68. Det är uppenbart att det inte ska tillämpas olika lagar för var och en av de insatser som gjorts, beroende på var TE befann sig vid den aktuella tidpunkten. Det skulle inte bara vara svårt att bevisa exakt var insatserna gjordes, utan ett sådant tillvägagångssätt kan dessutom leda till fragmentering av den tillämpliga lagen och till att det fastställs en lag (eller lagar) som har en liten eller ingen anknytning till den skadestandsgrundande händelsen och detta skulle kunna vara helt oförutsebar för skadevällaren.⁴²

69. För att undvika dessa problem bör, trots detta, (alla) insatser anses ha gjorts på TE:s vanliga vistelseort i Österrike vid den relevanta tidpunkten, oavsett var han faktiskt befann sig varje gång han spelade ett hasardspel.

70. Enligt min uppfattning innebär denna tolkning att det kan fastställas en lag (i förevarande fall österrikisk lag) som har nära anknytning till den påstådda skadestandsgrundande händelsen (som, såsom jag vill erinra om, just grundar sig på att hasardspelen var olagliga enligt den österrikiska spellagen). Detta uppfyller även syftet med rättssäkerhet och förutsebarhet: Såsom TE och den österrikiska, den tyska och den belgiska regeringen har betonat, är det uppenbart att ett maltesiskt spelbolag som riktar sin verksamhet mot en viss medlemsstat rimligen kan förvänta sig att lagen i det landet kan tillämpas på skadestandsgrundande händelser som har samband med den verksamheten.⁴³

⁴¹ Detta motsvarar led c i den andra frågan. Se, analogt, dom av den 3 oktober 2019, Verein für Konsumenteninformation (C-272/18, EU:C:2019:827, punkt 53), och dom av den 28 november 2024, VariusSystems digital solutions (C-526/23, EU:C:2024:985, punkt 22).

⁴² Ett sådant tillvägagångssätt skulle kunna vara än mer problematiskt med avseende på artikel 7.2 i Bryssel Ia-förordningen. Att lokalisera flera platser för ”skada” skulle nämligen leda till att lika många domstolar i och eventuellt även utanför Österrike har lokal behörighet.

⁴³ Se, analogt, dom av den 15 juli 2021, Volvo m.fl. (C-30/20, EU:C:2021:604, punkt 42), och förslag till avgörande av generaladvokaten Sánchez-Bordona i målet Stichting Right to Consumer Justice och Stichting App Stores Claims (C-34/24, EU:C:2025:212, punkterna 81–86).

71. Mot bakgrund av det ovan anförda ska svaret på den andra frågan bli, att när en konsument påstår sig ha lidit spelförluster till följd av att han eller hon, från den medlemsstat i vilken han eller hon har sin vanliga vistelseort, har deltagit i hasardspel på internet som har erbjudits vederbörande av en leverantör som är etablerad i en annan medlemsstat, som inte har någon licens från myndigheterna i den förstnämnda staten, uppkom ”skadan”, i den mening som avses i artikel 4.1 i Rom II-förordningen, i den förstnämnda staten, som det land från vilket insatserna gjordes.

C. Ska den lag som fastställs enligt artikel 4.1 i Rom II-förordningen ersättas enligt artikel 4.3 i den rättsakten?

72. NM och OU samt den maltesiska regeringen har vid den hänskjutande domstolen hävdat att, för det fall österrikisk lag, i motsats till vad de har gjort gällande, anses vara tillämplig på den skadeståndsgrundande händelse som ligger till grund för TE:s anspråk, enligt artikel 4.1 i Rom II-förordningen, ska den lagen ersättas på grundval av den ”undantagsregel” som fastställs i artikel 4.3 i den rättsakten. De anser att det ”framgår av alla omständigheter i fallet att den skadeståndsgrundande händelsen [hade] en uppenbart närmare anknytning till [det andra landet]”, i enlighet med artikel 4.3, nämligen Malta. Enligt den bestämmelsen ska således maltesisk rätt tillämpas i stället. Jag kommer kortfattat att behandla denna aspekt, eftersom den hänger samman med den andra frågan.

73. Jag vill inledningsvis påpeka att, även om den ”undantagsregel” som fastställs i artikel 4.3 i Rom II-förordningen är avsedd att uppväga den ”strikt” huvudregel som fastställs i artikel 4.1 i den rättsakten, genom att ge den domstol vid vilken talan har väckts en viss flexibilitet för att i varje enskilt fall säkerställa att den lag tillämpas som faktiskt har den närmaste anknytningen till den skadeståndsgrundande händelsen,⁴⁴ ska den lag som har fastställts enligt artikel 4.1 endast ersättas i *undantagsfall*, för att den förutsebarhet och rättssäkerhet som eftersträvas med Rom II-förordningen ska kunna säkerställas. Det följer av ordalydelsen i artikel 4.3 att ”undantagsregeln” endast ska tillämpas om det, vid en samlad bedömning av omständigheterna i fallet, framgår att den skadeståndsgrundande händelsen har en *uppenbart* närmare anknytning till ett annat land än det där ”skadan” uppkom. Detta är ett högt uppsatt krav som måste vara uppfyllt.

74. Så är inte fallet här, såsom TE och den österrikiska, den tyska och den belgiska regeringen har gjort gällande. Den skadeståndsgrundande händelsen har onekligen anknytningar till Malta, men dessa är inte *uppenbart* större än anknytningarna till Österrike i lagvalshänseende.

75. Titanium hade visserligen sitt säte och sina faciliteter i Malta, men de omtvistade hasardspelen var riktade mot Österrike, som var det land i vilket den skadelidande hade sin vanliga vistelseort och från vilket han deltog i de spelen. Jag vill erinra om att, även om NM och OU kan ha fullgjort sina uppdrag från Malta enligt maltesisk bolagsrätt, såsom de har påpekat, grundar sig TE:s anspråk emellertid på ett påstått åsidosättande av de österrikiska spelreglerna. Den omständigheten att spelarskyddskontot fanns i Malta är, såsom jag har förklarat i föregående avsnitt, utan betydelse för den skadeståndsgrundande händelsen i fråga (och så är även, omvänt sett, den omständigheten att TE:s privata bankkonto fanns i Österrike). När det slutligen gäller det argument som NM och OU samt den maltesiska regeringen har framfört, att spelavtalet mellan TE och Titanium omfattades av maltesisk rätt, är det visserligen riktigt att det i artikel 4.3 i Rom II-förordningen anges att en uppenbart närmare anknytning till ett annat land ”[särskilt] *kan...* grundas på att det redan finns ett [avtal] mellan parterna,... som har nära anknytning till

⁴⁴ Se skäl 14 i Rom II-förordningen.

den skadeståndsgrundande händelsen i fråga” (min kursivering). För det första är jag emellertid inte övertygad om att avtalet i fråga är relevant för den påstådda skadeståndsgrundande händelsen. För det andra är det långt ifrån uppenbart att det avtalet omfattades av maltesisk rätt. Eftersom avtalet hade ingåtts mellan en konsument och en näringsidkare som riktade sin verksamhet mot den förstnämnde, var avtalet snarare underkastat lagen i det land där konsumenten hade sin vanliga vistelseort (det vill säga österrikisk lag), enligt artikel 6.1 i förordning (EG) nr 593/2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser.⁴⁵

76. Jag vill göra en sista anmärkning vad förevarande mål beträffar. Detta förslag till avgörande har helt och hållet handlat om vilken lag som ska reglera den skadeståndsgrundande händelse som ligger till grund för TE:s anspråk. Huruvida det anspråket är välgrundat är en annan sak. Frågan huruvida TE har rätt till ersättning för de förluster som han har lidit eller huruvida sådan ersättning ska nekas på grund av att han bidrog till de förlusterna, eller själv begick ett fel, genom att välja att delta i de hasardspel som Titanium tillhandahöll är en *sakfråga* som ska avgöras mot bakgrund av österrikisk rätt. På samma sätt handlade en betydande del av diskussionen vid EU-domstolen om huruvida det är förenligt med friheten att tillhandahålla tjänster som garanteras i artikel 56 FEUF att tvinga spelbolag som är etablerade i Malta och vilkas verksamhet bedrivs med maltesiska licenser att följa den österrikiska spellagen (och att påföra dem och deras direktörer utomobligatoriskt skadeståndsansvar när de inte gör detta). Även detta är en sakfråga som ska avgöras av den domstol vid vilken talan har väckts inom ramen för prövningen i sak. Om de relevanta bestämmelserna i den österrikiska spellagen innebär en omotiverad begränsning av den friheten, är det uppenbart att NM och OU inte kan påföras sådant ansvar och att TE:s anspråk därför ska ogillas. Omvänt skulle det vara förenligt med den friheten att hålla de direktörerna ansvariga för det fel som Titanium har begått, om den lagen är förenlig med denna.

V. Förslag till avgörande

77. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att EU-domstolen besvarar tolkningsfrågorna från Oberster Gerichtshof (Högsta domstolen, Österrike) på följande sätt:

1. Artikel 1.2 d i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 864/2007 av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II)

ska tolkas så,

att det undantag för ”utomobligatoriska förpliktelser som har sin grund i lagstiftning om bolag” som fastställs i den bestämmelsen inte omfattar en påstådd ”utomobligatorisk förpliktelse” för en direktör som har uppkommit till följd av att han eller hon har åsidosatt en skyldighet eller ett förbud som följer av lag oberoende av hans eller hennes uppdrag, till exempel förbudet för var och en mot att tillhandahålla hasardspel i en viss medlemsstat utan licens från myndigheterna i den staten.

2. Artikel 4.1 i förordning nr 864/2007 ska tolkas så,

⁴⁵ Europaparlamentets och rådets förordning av den 17 juni 2008 (EUT L 177, 2008, s. 6). Även om det avtalet innehöll en lagvalsklausul enligt vilken maltesisk rätt skulle tillämpas, kunde konsumenten ändå ha utnyttjat det skydd som tillförsäkras honom genom de tvingande reglerna i österrikisk rätt, enligt artikel 6.2 i Rom I-förordningen.

att när en konsument påstår sig ha lidit spelförluster till följd av att han eller hon, från den medlemsstat i vilken han eller hon har sin vanliga vistelseort, har deltagit i hasardspel på internet som har erbjudits vederbörande av en leverantör som är etablerad i en annan medlemsstat, som inte har någon licens från myndigheterna i den förstnämnda staten, uppkom ”skadan”, i den mening som avses i artikel 4.1 i Rom II-förordningen, i den förstnämnda staten, som det land från vilket insatserna gjordes.