EUROOPA KOHTU OTSUS (suurkoda)

23. märts 2010 *

Liidetud kohtuasjades C-236/08–C-238/08,

mille ese on EÜ artikli 234 alusel Cour de cassationi (Prantsusmaa) 20. mai 2008. aasta otsustega esitatud eelotsusetaotlused, mis saabusid Euroopa Kohtusse 3. juunil 2008, menetlustes

Google France SARL,

Google Inc.

versus

Louis Vuitton Malletier SA (C-236/08),

ja

Google France SARL

versus

* Kohtumenetluse keel: prantsuse.

Viaticum SA,

Luteciel SARL (C-237/08),

ja

Google France SARL

versus

Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL,

Pierre-Alexis Thonet,

Bruno Raboin,

Tiger SARL (C-238/08),

EUROOPA KOHUS (suurkoda),

koosseisus: president V. Skouris, kodade esimehed A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts ja E. Levits, kohtunikud C. W. A. Timmermans, A. Rosas,

A. Borg Barthet, M. Ilešič (ettekandja), J. Malenovský, U. Lõhmus, A. Ó Caoimh ja J.-J. Kasel,

kohtujurist: M. Poiares Maduro,
kohtusekretär: abikohtusekretär H. von Holstein,

arvestades kirjalikus menetluses ja 17. märtsi 2009. aasta kohtuistungil esitatut,

arvestades kirjalikke märkusi, mille esitasid:

– Google France SARL ja Google Inc., esindajad advokaadid A. Néri ja S. Proust ning G. Hobbs, *QC*,

– Louis Vuitton Malletier SA, esindaja: advokaat P. de Candé,

– Viaticum SA ja Luteciel SARL, esindaja: advokaat C. Fabre,

– Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL ja P.-A. Thonet, esindajad: advokaadid L. Boré ja P. Buisson,

– Tiger SARL, esindaja: advokaat O. de Nervo,

– Prantsusmaa valitsus, esindajad: G. de Bergues ja B. Cabouat,

– Euroopa Komisjon, esindaja: H. Krämer,

olles 22. septembri 2009. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

on teinud järgmise

otsuse

1 Eelotsusetaotlused käsitlevad seda, kuidas tõlgendada nõukogu 21. detsembri 1988. aasta esimese direktiivi 89/104/EMÜ kaubamärke käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT 1989, L 40, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 92) artikli 5 lõikeid 1 ja 2, nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määruse (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (EÜT 1994, L 11, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 146) artikli 9 lõiget 1 ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 8. juuni 2000. aasta direktiivi 2000/31/EÜ infoühiskonna teenuste teatavate õiguslike aspektide, eriti elektroonilise kaubanduse kohta siseturul (direktiiv elektroonilise kaubanduse kohta) (EÜT 2000, lk 178, lk 1; ELT eriväljaanne 13/25, lk 399) artiklit 14.

2 Taotlused esitati kohtuvaidlustes, mille poolteks kohtuasjas C-236/08 on ühelt poolt äriühingud Google France SARL ja Google Inc. (edaspidi eraldi või koos „Google") ja teiselt poolt äriühing Louis Vuitton Malletier SA (edaspidi „Vuitton") ning kohtuasjades C-237/08 ja C-238/08 ühelt poolt Google ja teiselt poolt äriühingud Viaticum SA (edaspidi „Viaticum"), Luteciel SARL (edaspidi „Luteciel"), Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL (edaspidi „CNRRH") ja Tiger SARL (edaspidi „Tiger") ning üksikisikud P.-A. Thonet ja B. Raboin, ning mis käsitlevad internetis reklaamlinkide kuvamist vastusena kaubamärkidele vastavatele märksõnadele.

I. Õiguslik raamistik

A. *Direktiiv 89/104*

3 Direktiivi 89/104 artikkel 5 „Kaubamärgiga antavad õigused" sätestab:

„1 Registreeritud kaubamärk annab omanikule selle kasutamise ainuõiguse. Omanikul on õigus takistada kõiki kolmandaid isikuid kasutamast kaubandustegevuse käigus ilma tema loata:

a) kõiki kaubamärgiga identseid tähiseid kaupade või teenuste puhul, mis on identsed nendega, mille jaoks kaubamärk on registreeritud;

b) kõiki tähiseid, mille identsuse või sarnasuse tõttu kaubamärgiga ning identsuse või sarnasuse tõttu kaubamärgiga ja tähisega kaitstud kaupade või teenustega on tõenäoline, et üldsus võib need omavahel segi ajada või tekitada seoseid kaubamärgi ja tähise vahel.

2. Lisaks sellele võib iga liikmesriik sätestada, et omanikul on õigus takistada kõiki kolmandaid isikuid tema nõusolekuta kasutamast kaubandustegevuse käigus mis tahes tähist, mis on identne või sarnane kaubamärgiga, mis on välja antud kaupade või teenuste jaoks, mis ei ole sarnased nende kaupade või teenustega, mille jaoks kõnealune kaubamärk on registreeritud, [kui see on mõnes liikmesriigis omandanud

maine], ja juhul kui selle tähise põhjuseta kasutamine kasutaks ebaõiglaselt ära või kahjustaks varasema kaubamärgi [eristusvõimet] või mainet.

3. Lõigete 1 ja 2 alusel võib muu hulgas keelata järgmised toimingud:

a) tähise kandmine kaupadele või nende pakendile;

b) kõnealuse tähisega kaupade pakkumine, turuleviimine või ladustamine nimetatud otstarbel või kõnealuse tähisega teenuste pakkumine või osutamine;

c) kaupade importimine ja eksportimine kõnealuse tähise all;

d) tähise kasutamine äridokumentidel või reklaamides.

[…]" [täpsustatud tõlge]

4 Direktiivi 89/104 artikkel 6 „Kaubamärgi mõju piirangud” sätestab:

„1. Kaubamärk ei anna selle omanikule õigust keelata kolmandatel isikutel kasutada kaubandustegevuse käigus:

a) oma nime ja aadressi;

b) tähiseid, mis näitavad sorti, kvaliteeti, kvantiteeti, otstarvet, väärtust, geograafilist päritolu, kaupade tootmise või teenuste pakkumise aega või muid kauba või teenuse omadusi;

c) kaubamärki, kui see on vajalik kauba või teenuse kavandatud otstarbe näitamiseks eelkõige juhul, kui tegemist on lisaseadme või varuosaga,

kui kõnealune isik kasutab neid kooskõlas ausa tööstus- või kaubandustavaga.

[…]”

5 Direktiivi 89/104 artikkel 7 „Kaubamärgist tulenevate õiguste ammendumine" sätestab esialgses versioonis:

„1. Kaubamärk ei anna selle omanikule õigust keelata kaubamärgi kasutamine seoses kaupadega, mille on kõnealuse kaubamärgi all ühenduse turule viinud kaubamärgi omanik või mis on seal turule viidud tema loaga.

2. Lõiget 1 ei kohaldata, kui omanikul on õiguslik põhjendus olla vastu kaupade täiendavale turustamisele, eriti kui kaupade olukord on pärast turuleviimist muutunud või kahjustada saanud."

6 Vastavalt 2. mai 1992. aasta Euroopa Majanduspiirkonna (EMP) lepingu (EÜT 1994, L 1, lk 3; ELT eriväljaanne 11/52, lk 3) artikli 65 lõikele 2 koostoimes selle lepingu XVII lisa punktiga 4 muudeti direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 esialgset versiooni selle lepingu tarvis, asendades sõna „ühenduses" sõnadega „lepinguosalise territooriumil".

7 Direktiiv 89/104 tunnistati kehtetuks Euroopa Parlamendi ja nõukogu 22. oktoobri 2008. aasta direktiiviga 2008/95/EÜ kaubamärke käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (kodifitseeritud versioon) (ELT L 299, lk 25), mis hakkas kehtima 28. novembril 2008. Põhikohtuasja faktiliste asjaolude asetleidmise kuupäeva arvestades tuleb põhikohtuasja suhtes siiski kohaldada direktiivi 89/104.

B. *Määrus nr 40/94*

8 Määruse nr 40/94 artikkel 9 „Ühenduse kaubamärgiga antavad õigused" sätestab:

„1. Ühenduse kaubamärk annab omanikule selle kasutamise ainuõiguse. Omanikul on õigus takistada kõikidel kolmandatel isikutel kasutada kaubandustegevuse käigus ilma tema loata:

a) kõiki tähiseid, mis on identsed ühenduse kaubamärgiga, kaupade või teenuste puhul, mis on identsed nendega, mille jaoks on registreeritud ühenduse kaubamärk;

b) kõiki tähiseid, kui identsuse või sarnasuse tõttu ühenduse kaubamärgiga ning identsuse või sarnasuse tõttu ühenduse kaubamärgi ja tähisega kaitstud kaupade või teenustega on tõenäoline, et avalikkus võib need omavahel segi ajada; segiajamise tõenäosus hõlmab ka tõenäosust, et tähist seostatakse kaubamärgiga;

c) kõiki tähiseid, mis on identsed või sarnased ühenduse kaubamärgiga, seoses kaupade või teenustega, mis ei ole sarnased nende kaupade ja teenustega, mille jaoks ühenduse kaubamärk on registreeritud, kui ühenduse kaubamärgil on ühenduses maine ja kui kõnealuse tähise kasutamine ilma tungiva põhjuseta tähendaks ühenduse kaubamärgi eristusvõime või maine ärakasutamist või kahjustamist.

2. Lõike 1 alusel võib muu hulgas keelata järgmised toimingud:

a) tähise kandmine kaupadele või nende pakendile;

b) kõnealuse tähisega kaupade pakkumine, turuleviimine või nende ladustamine nimetatud otstarbel või kõnealuse tähisega teenuste pakkumine või osutamine;

c) kaupade importimine ja eksportimine kõnealuse tähise all;

d) tähise kasutamine äridokumentidel või reklaamis.

[…]”

9 Määruse nr 40/94 artikkel 12 „Ühenduse kaubamärgi mõju piirangud” sätestab:

„Ühenduse kaubamärk ei anna selle omanikule õigust keelata kolmandatel isikutel kasutada kaubandustegevuse käigus:

a) oma nime ja aadressi;

b) tähiseid, mis näitavad sorti, kvaliteeti, kvantiteeti, otstarvet, väärtust, geograafilist päritolu, kaupade tootmise või teenuste pakkumise aega või muid kauba või teenuse omadusi;

c) kaubamärki, kui see on vajalik kauba või teenuse kavandatud otstarbe näitamiseks eelkõige juhul, kui tegemist on lisaseadme või varuosaga,

kui kõnealune isik kasutab neid, järgides ausat tööstus- või kaubandustava."

10 Selle määruse artikkel 13 „Ühenduse kaubamärgist tulenevate õiguste ammendumine" sätestab:

„1. Ühenduse kaubamärk ei anna selle omanikule õigust keelata kaubamärgi kasutamist seoses kaupadega, mille kõnealuse kaubamärgi all on ühenduse turule lasknud kaubamärgiomanik või mis on seal turule lastud tema loal.

2. Lõiget 1 ei kohaldata, kui omanikul on õiguslik põhjendus olla vastu kaupade täiendavale turustamisele, eriti kui kaupade olukord on pärast turuleviimist muutunud või kahjustada saanud."

11 Määrus nr 40/94 tunnistati kehtetuks nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määrusega (EÜ) nr 207/2009 ühenduse kaubamärgi kohta (kodifitseeritud versioon) (ELT L 78, lk 1), mis hakkas kehtima 13. aprillil 2009. Põhikohtuasjade faktiliste asjaolude asetleidmise kuupäeva arvestades tuleb põhikohtuasjade suhtes siiski kohaldada määrust nr 40/94.

C. *Direktiiv 2000/31*

12 Direktiivi 2000/31 põhjendus 29 sätestab:

„Kommertsteadaanded on hädavajalikud infoühiskonna teenuste rahastamiseks ja laia valiku uute tasuta teenuste väljaarendamiseks; tarbijakaitse ja ausa kauplemise huvides peavad kommertsteadaanded […] vastama mitmetele läbipaistvusnõuetele. […]”

13 Direktiivi 2000/31 põhjendused 40–46 on sõnastatud nii:

„(40) Nii olemasolevad kui ka tekkivad lahknevused liikmesriikide õigusaktides ja pretsedendiõiguses, mis reguleerivad vahendajatena tegutsevate teenuseosutajate vastutust, takistavad siseturu ladusat toimimist, kahjustades eriti piiriüleste teenuste arengut […]; teenuseosutajad peavad teatavates tingimustes tegutsema ebaseaduslike tegevuste takistamise või lõpetamise eesmärgil; käesoleva direktiivi alusel peaks olema võimalik välja arendada

kiired ja usaldusväärsed menetlused, et kõrvaldada ja tõkestada juurdepääs ebaseaduslikule teabele; […]

(41) Käesolev direktiiv loob tasakaalu erinevate huvide vahel ja kehtestab põhimõtted, millele saab rajada tegevusala kokkulepped ja standardid.

(42) Erandid käesoleva direktiiviga kehtestatud vastutusest hõlmavad ainult neid juhtumeid, kui infoühiskonna teenuse osutaja tegevus piirdub kolmandate osapoolte pakutava teabe edastamiseks või ajutiseks talletamiseks vajaliku sidevõrgu käitamise ja sellele juurdepääsu võimaldamise tehnilise toiminguga, mille ainus eesmärk on side tõhustamine; see tegevus on üksnes tehnilise, automaatse ja passiivse iseloomuga, seega pole infoühiskonna teenuse osutajal edastatava või talletatava teabe kohta teadmisi ega kontrolli selle üle.

(43) Teenuseosutaja võib kasutada erandeid „pelga edastamise" või „vahemällu salvestamise" jaoks, kui ta ei ole mingil viisil seotud edastatava teabega; […]

(44) Teenuseosutaja, kes teeb tahtlikult koostööd oma teenuse saajaga ebaseaduslike tegude sooritamiseks, ületab „pelga edastamise" või „vahemällu salvestamise" piirid ega tohi seetõttu kasutada nende toimingute puhul vastutuse kohta kehtestatud erandeid.

(45) Käesoleva direktiiviga kehtestatud vahendusteenuse osutajate vastutuse piirangud ei mõjuta mitmesuguste ettekirjutuste võimalust; […]

(46) Piiratud vastutuse kasutamiseks peab teabe talletamisega tegelev infoühiskonna teenuse osutaja ebaseaduslikest tegevustest teada saades kiiresti kõrvaldama kõnealuse teabe või tõkestama sellele juurdepääsu; […].”

14 Direktiivi 2000/31 artikli 2 punkt a määratleb „infoühiskonna teenuse” Euroopa Parlamendi ja nõukogu 22. juuni 1998. aasta direktiivi 98/34/EÜ (millega nähakse ette tehnilistest standarditest ja eeskirjadest teatamise kord (EÜT L 204, lk 37; ELT eriväljaanne 13/20 lk 337), muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. juuli 1998. aasta direktiiviga 98/48/EÜ (EÜT L 217, lk 18; ELT eriväljaanne 13/21, lk 8)) artikli 1 lõikele 2 viidates järgmiselt:

„infoühiskonna iga teenus ehk kõik vahemaa tagant elektroonilisel teel ja teenusesaaja isikliku taotluse alusel ning tavaliselt tasu eest osutatavad teenused.”

15 Direktiivi 98/34 artikli 1 lõige 2 (direktiiviga 98/48 muudetud versioonis) jätkub:

„[…]

Selle määratluse puhul tähendab:

– „vahemaa tagant”, et teenust osutatakse ilma osapoolte üheaegse kohalolekuta,

– „elektroonilisel teel", et teenus saadetakse lähtepunktist ja võetakse sihtkohas vastu elektrooniliste andmetöötlus- (sh pakkimisseadmete) ja säilitusseadmete abil ning seda saadetakse, edastatakse ja võetakse vastu täielikult juhtmete või raadio kaudu, optiliselt või muude elektromagnetiliste vahendite abil,

– „teenusesaaja isikliku taotluse alusel", et teenust osutatakse andmeedastusena isikliku taotluse alusel.

[…]"

16 Direktiivi 2000/31 artikkel 6 sätestab:

„Lisaks muudele ühenduse õigusaktidega kehtestatud teabenõuetele tagavad liikmesriigid, et kommertsteadaanne, mis moodustab osaliselt […] infoühiskonna teenuse, vastaks vähemalt järgmistele tingimustele:

[…]

b) füüsiline või juriidiline isik, kelle nimel kommertsteadaanne esitatakse, on selgelt identifitseeritav;

[…]”

17 Direktiivi 2000/31 II peatüki 4. jagu „Vahendajatest teenuseosutajate vastutus” sisaldab artikleid 12–15.

18 Direktiivi 2000/31 artikkel 12 „Pelk edastamine” „sätestab”:

„1. Kui osutatakse infoühiskonna teenust, mis seisneb teenuse saaja poolt pakutava teabe edastamises sidevõrgu kaudu või sidevõrgule juurdepääsu pakkumises, tagavad liikmesriigid, et teenuseosutaja ei vastuta edastatava teabe eest tingimusel, et teenuseosutaja:

a) ei algata edastust;

b) ei vali edastuse saajat;

c) ei vali ega muuda edastuses sisalduvat teavet.

2. Edastamise ja juurdepääsu pakkumisega seotud toimingud lõikes 1 nimetatud tähenduses sisaldavad edastatava teabe automaatset, vahepealset ja ajutist talletamist, sedavõrd kui selle ainus eesmärk on edastamine sidevõrgu kaudu ja juhul, kui teavet ei talletata pikema kui edastamiseks põhjendatult vajaliku ajavahemiku vältel.

3. Käesolev artikkel ei mõjuta võimalust, et kohus või haldusasutus nõuab vastavalt liikmesriikide õigussüsteemidele teenuse osutajalt rikkumise lõpetamist või vältimist."

19 Selle direktiivi artikkel 13 „Vahemällu salvestamine" sätestab:

„1. Kui osutatakse infoühiskonna teenust, mis seisneb teenuse saaja poolt pakutava teabe edastamises sidevõrgu kaudu, tagavad liikmesriigid, et kui selle teenuse ainus eesmärk on teabe tõhusam edastamine teistele teenuse saajatele nende taotluse alusel, siis ei vastuta teenuseosutaja selle teabe automaatse, vahepealse ja ajutise talletamise eest järgmistel tingimustel:

a) teenuseosutaja ei muuda seda teavet;

b) teenuseosutaja järgib teabele juurdepääsu tingimusi;

c) teenuseosutaja järgib neid teabe ajakohastamise eeskirju, mis on selles majandusharus laialdaselt tunnustatud ja kasutatavad;

d) teenuseosutaja ei takista majandusharus laialdaselt tunnustatud ja kasutatava tehnoloogia seaduslikku kasutamist, et saada andmeid teabe kasutamise kohta;

e) teenuseosutaja kõrvaldab kiiresti talletatava teabe või tõkestab juurdepääsu sellele, kui ta saab teada fakti, et teave on edastuse algpunktis võrgust eemaldatud või juurdepääs sellele on tõkestatud või et kohus või haldusasutus on andnud korralduse see kõrvaldada või tõkestada.

2. Käesolev artikkel ei mõjuta võimalust, et kohus või haldusasutus nõuab vastavalt liikmesriikide õigussüsteemidele teenuse osutajalt rikkumise lõpetamist või vältimist.”

20 Direktiivi 2000/31 artikkel 14 „Teabe talletamine” sätestab:

„1. Kui osutatakse infoühiskonna teenust, mis seisneb teenuse saaja poolt pakutava teabe talletamises, tagavad liikmesriigid, et teenuseosutaja ei vastuta teenuse saaja taotluse põhjal talletatava teabe eest järgmistel tingimustel:

a) teenuseosutajal ei ole tegelikku teavet ebaseadusliku tegevuse või teabe kohta ja kahjutasunõuete osas ei tea ta fakte või asjaolusid, millest ilmneb ebaseaduslik tegevus või teave,

või

b) sellistest asjaoludest teadlikuks saades kõrvaldab teenuseosutaja kiiresti teabe või tõkestab juurdepääsu sellele.

2. Lõiget 1 ei kohaldata, kui teenuse saaja tegutseb teenuseosutaja alluvuses või järelevalve all.

3. Käesolev artikkel ei mõjuta kohtu või haldusasutuse võimalust nõuda vastavalt liikmesriikide õigussüsteemidele teenuse osutajalt rikkumise lõpetamist või vältimist ega liikmesriikide võimalust kehtestada kord, kuidas teave kõrvaldada või juurdepääs sellele tõkestada.”

21 Direktiivi 2000/31 artikkel 15 „Üldise jälgimiskohustuse puudumine" sätestab:

„1. Liikmesriigid ei kehtesta artiklites 12, 13 ja 14 käsitletud teenuste osutajatele üldist kohustust jälgida teavet, mida nad edastavad või talletavad, ega üldist kohustust otsida ebaseaduslikku tegevust näitavaid fakte ja asjaolusid.

2. Liikmesriigid võivad kehtestada infoühiskonna teenuse osutajatele kohustuse kiiresti teatada pädevatele ametivõimudele nende teenuse saajate väidetavalt ebaseaduslikest tegevustest või pakutavast teabest või kohustuse edastada pädevatele asutustele nende taotluse põhjal teavet, mis võimaldab identifitseerida nende teenuste saajaid, kellega teenuseosutajal on talletamise kohta lepingud."

II. Põhikohtuasjad ja eelotsuse küsimused

A. *Viitamisteenus „AdWords"*

22 Google on interneti otsingumootori käitaja. Kui internetikasutaja sisestab internetiotsingusse ühe või mitu sõna, kuvab otsingumootor lingid veebilehtedele, mis näivad kõige paremini vastavat nendele sõnadele, järjestatuna selle järgi, kui oluline on nende seos sõnaga. Tegemist on otsingu „loomulike" tulemustega.

23 Lisaks sellele pakub Google tasulist viitamisteenust nimega „AdWords". See teenus võimaldab kõigil ettevõtjatel ühe või mitme märksõna valimise abil saavutada juhul, kui märksõna või märksõnad ühtivad internetikasutaja poolt otsingumootorisse sisestatud päringuga, vastusena reklaamlingi kuvamine, mis suunab tema veebilehele. Selline reklaamlink kuvatakse „spondeeritud viidete" väljal, mis asub kas arvutiekraani paremas servas, loomulikest tulemustest paremal, või ekraani ülemises osas, loomulikest tulemustest ülalpool.

24 Reklaamlingiga kaasneb lühike kaubanduslik teadaanne. Üheskoos moodustavad link ja teadaanne reklaamsõnumi, mis kuvatakse eespool kirjeldatud väljal.

25 Reklaamija tasub viitamisteenuse eest iga reklaamlingil klõpsamise korral. Tasu arvutatakse eelkõige sellise „maksimaalse klõpsutariifi" alusel, mille tasumise valmidust reklaamija väljendab Google'iga viitamisteenuse lepingut sõlmides, ja internetikasutajate poolt sellel lingil klõpsatud kordade arvu alusel.

26 Sama märksõna võivad valida mitu reklaamijat. Nende reklaamlinkide kuvamise järjekord kujuneb eelkõige maksimaalse klõpsutariifi ja selle alusel, mitu korda on internetikasutajad varem reklaamlingil klõpsanud ning hinnangu alusel, mille Google annab reklaamsõnumi kvaliteedile. Reklaamija võib igal ajal parandada oma asetust kuvamisjärjestuses, suurendades maksimaalset klõpsutariifi või üritades parandada oma reklaamsõnumi kvaliteeti.

27 Google on loonud märksõnade valimiseks ja reklaamsõnumite koostamiseks automaatse protsessi. Reklaamijad valivad märksõnad, koostavad kaubandusliku teadaande ja sisestavad oma veebisaidi lingi.

B. *Kohtuasi C-236/08*

28 Vuittonile, kes turustab eelkõige luksuskotte ja muid nahkpudu tooteid, kuulub ühenduse kaubamärk Vuitton ja Prantsuse siseriiklikud kaubamärgid Louis Vuitton ja LV. Need kaubamärgid on vaieldamatult mainekad.

29 Vuitton märkas 2003. aasta alguses, et kui internetikasutaja Google'i otsingumootorit kasutades sisestab otsingusõnad, mis vastavad tema kaubamärkidele, siis kuvatakse „spondeeritud viidete" väljal lingid veebilehtedele, mis pakuvad Vuittoni toodete imitatsioone. Samuti on tuvastatud, et Google pakkus reklaamijatele võimalust valida lisaks Vuittoni kaubamärkidele vastavatele märksõnadele ka kõnealuseid märksõnu kombinatsioonis selliste imitatsioonile viitavate sõnadega nagu „imitatsioon" ja „koopia".

30 Vuitton esitas Google'i vastu hagi, et tuvastataks eelkõige viimase poolt Vuittoni kaubamärkide rikkumine.

31 Tribunal de grande instance de Paris leidis oma 4. veebruari 2005. aasta otsuses, et Google on rikkunud Vuittoni kaubamärke ja 28. juunil 2006 tegi samasisulise otsuse apellatsioonkaebuse peale Cour d'appel de Paris. Google esitas viimati nimetatud otsuse peale kassatsioonkaebuse.

32 Neil asjaoludel otsustas Cour de cassation menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas [direktiivi 89/104] artikli 5 lõike 1 punkte a ja b ning [määruse nr 40/94] artikli 9 lõike 1 punkte a ja b tuleb tõlgendada nii, et tasulise viitamisteenuse osutaja, kes teeb reklaamijatele kättesaadavaks märksõnad, mis kujutavad või imiteerivad registreeritud kaubamärke, ning korraldab viitamislepingu raames nende märksõnade põhjal privilegeeritud reklaamlinkide tekitamist ja kuvamist, mis suunavad veebilehtedele, kus pakutakse võltskaupa, kasutab neid kaubamärke viisil, mida kaubamärkide omanikul on õigus takistada?

2. Kas juhul, kui asjaomased kaubamärgid on mainekad, on nende kaubamärkide omanikul õigus nende kasutamist takistada direktiivi [89/104] artikli 5 lõike 2 ja määruse [nr 40/94] artikli 9 lõike 1 punkti c alusel?

3. Kas juhul, kui selline kasutamine ei kujuta endast kasutamist, mida kaubamärgi omanikul on direktiivi [89/104] või määruse [nr 40/94] alusel õigus takistada, võib tasulise viitamisteenuse osutajat pidada sellise infoühiskonnateenuse pakkujaks, mis seisneb teenuse saaja poolt pakutava teabe talletamises [direktiivi 2000/31] artikli 14 tähenduses, mistõttu tema vastutus ei teki enne seda, kui kaubamärgiomanik teavitab teda tähise ebaseaduslikust kasutamisest reklaamija poolt?"

C. Kohtuasi C-237/08

33 Viaticumile kuuluvad Prantsuse kaubamärgid Bourse des Vols, Bourse des Voyages ja BDV, mis on registreeritud reisikorraldusteenuste jaoks.

34 Luteciel osutab infotehnoloogiateenuseid reisibüroodele. Ta toimetab ja haldab Viaticumi veebilehte.

35 Viaticum ja Luteciel täheldasid, et kui internetikasutaja sisestab Google'i otsingumootorit kasutades otsingusõnad, mis vastavad neile kaubamärkidele, kuvatakse „spondeeritud viidete" väljal lingid Viaticumi konkurentide veebilehtedele. Samuti on tuvastatud, et Google pakkus reklaamijatele võimalust valida sel eesmärgil neile kaubamärkidele vastavaid märksõnu.

36 Viaticum ja Luteciel esitasid Google'i vastu hagi. Tribunal de grande instance de Nanterre leidis oma 13. oktoobri 2003. aasta otsuses, et Google on kaubamärke rikkunud ja kohustas teda hüvitama Viaticumile ja Lutecielile tekkinud kahju. Google esitas apellatsioonkaebuse Cour d'appel de Versailles'le. See kohus kinnitas oma 10. märtsi 2005. aasta otsuses, et Google on osalenud kaubamärke rikkuvate tegude toimepanemises, ja jättis 13. oktoobri 2003. aasta otsuse jõusse. Google esitas Cour d'appel de Versailles' otsuse peale kassatsioonkaebuse.

37 Neil asjaoludel otsustas Cour de cassation menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas [direktiivi 89/104] artikli 5 lõike 1 punkte a ja b tuleb tõlgendada nii, et tasulise viitamisteenuse osutaja, kes teeb reklaamijatele kättesaadavaks märksõnad, mis kujutavad või imiteerivad registreeritud kaubamärke, ning korraldab viitamislepingu raames nende märksõnade põhjal privilegeeritud reklaamlinkide tekitamist ja kuvamist, mis suunavad veebilehtedele, kus pakutakse kaubamärgiregistreeringutega hõlmatud kaupadega identseid või sarnaseid kaupu, kasutab neid kaubamärke viisil, mida kaubamärkide omanikul on õigus takistada?

2. Kas juhul, kui selline kasutamine ei kujuta endast kasutamist, mida kaubamärgi omanikul on direktiivi või määruse alusel õigus takistada, võib tasulise viitamisteenuse osutajat pidada sellise infoühiskonna teenuse pakkujaks, mis seisneb teenuse saaja poolt pakutava teabe talletamises [direktiivi 2000/31] artikli 14 tähenduses, mistõttu tema vastutus ei teki enne seda, kui kaubamärgiomanik teavitab teda tähise ebaseaduslikust kasutamisest reklaamija poolt?"

D. *Kohtuasi C-238/08*

38 P.-A. Thonet'le kuulub Prantsuse kaubamärk „Eurochallenges", mis on registreeritud eelkõige tutvumisteenuste jaoks. CNRRH osutab tutvumisteenuseid. CNRRH-l on P.-A. Thonet' antud litsents nimetatud kaubamärgi kasutamiseks.

39 P.-A. Thonet ja CNRRH täheldasid 2003. aastal, et kui internetikasutaja sisestab Google'i otsingumootorit kasutades otsingusõnad, mis vastavad sellele kaubamärgile, kuvatakse „spondeeritud viidete" väljal lingid CNRRH konkurentide veebilehtedele, mida käitavad B. Raboin ja Tiger. Samuti on tuvastatud, et Google pakkus reklaamijatele võimalust valida sel eesmärgil kõnealune sõna märksõnana.

40 Tribunal de grande instance de Nanterre leidis oma 14. detsembri 2004. aasta otsuses P.-A. Thonet ja CNRRH nõudmisel, et B. Raboin, Tiger ja Google on kaubamärki rikkunud, 23. märtsil 2006 tegi samasisulise otsuse apellatsioonkaebuse peale Cour d'appel de Versailles. Google esitas Cour d'appel de Versailles' otsuse peale kassatsioonkaebuse.

41 Neil asjaoludel otsustas Cour de cassation menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas tasulise veebipõhise viitamislepingu raames ettevõtja poolt sellise märksõna reserveerimine, mis kutsub asjaomast sõna kasutava otsingu korral esile lingi kuvamise, milles pakutakse selle ettevõtja käitatava veebilehega ühendamist selleks, et pakkuda kaupu ja teenuseid müügiks, ning milles kujutatakse või imiteeritakse kolmanda isiku poolt identsete või sarnaste kaupade jaoks registreeritud kaubamärki, on iseenesest selle kaubamärgi omaniku loa puudumisel viimasele [direktiivi 89/104] artikliga 5 tagatud ainuõiguse rikkumine?

2. Kas [direktiivi 89/104] artikli 5 lõike 1 punkte a ja b tuleb tõlgendada nii, et tasulise viitamisteenuse osutaja, kes teeb reklaamijatele kättesaadavaks märksõnad, mis kujutavad või imiteerivad registreeritud kaubamärke, ning korraldab viitamislepingu raames nende märksõnade põhjal privilegeeritud reklaamlinkide tekitamist ja kuvamist, mis suunavad veebilehtedele, kus pakutakse

kaubamärgiregistreeringutega hõlmatud kaupadega identseid või sarnaseid kaupu, kasutab neid kaubamärke viisil, mida kaubamärkide omanikul on õigus takistada?

3. Kas juhul, kui selline kasutamine ei kujuta endast kasutamist, mida kaubamärgi omanikul on direktiivi [89/104] või määruse [nr 40/94] alusel õigus takistada, võib tasulise viitamisteenuse osutajat pidada sellise infoühiskonnateenuse pakkujaks, mis seisneb teenuse saaja poolt pakutava teabe talletamises [direktiivi 2000/31] artikli 14 tähenduses, mistõttu tema vastutus ei teki enne seda, kui kaubamärgiomanik teavitab teda tähise ebaseaduslikust kasutamisest reklaamija poolt?"

III. Eelotsuse küsimused

A. *Teise isiku kaubamärkidele vastavate võtmesõnade kasutamine interneti viitamisteenuse raames*

1. Esialgsed kaalutlused

42 Vaieldamatult tulenevad põhikohtuasjad sellest, et interneti viitamisteenuse raames kasutatakse võtmesõnadena tähiseid, mis vastavad kaubamärkidele, ilma et kaubamärgiomanik oleks selleks loa andnud. Võtmesõnad valivad viitamisteenuse osutaja kliendid ja teenuseosutaja aktsepteerib ning talletab need. Kõne all olevad kliendid turustavad kaubamärgiomaniku toodete imitatsioone (kohtuasi C-236/08) või on lihtsalt kaubamärgiomaniku konkurendid (kohtuasjad C-237/08 ja C-238/08).

43 Kohtuasjas C-236/08 esitatud esimese küsimusega, kohtuasjas C-237/08 esitatud esimese küsimusega ning kohtuasjas C-238/08 esitatud esimese ja teise küsimusega, mida on kohane käsitleda koos, soovib eelotsusetaotlused esitanud kohus sisuliselt teada seda, kas direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punkte a ja b ning määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punkte a ja b tuleb tõlgendada nii, et kaubamärgiomanikul on õigus keelata kolmandal isikul selle kaubamärgiga identse või sarnase märksõna alusel, mille kolmas isik on interneti viitamisteenuse raames valinud või talletanud kaubamärgiomaniku loata, avaldada või lasta avaldada selliste kaupade või teenuste reklaamsõnumit, mis on identsed või sarnased nendega, mille jaoks see kaubamärk on registreeritud.

44 Kohtuasjas C-236/08 esitatud esimene küsimus, kohtuasjas C-237/08 esitatud esimene küsimus ning kohtuasjas C-238/08 esitatud teine küsimus käsitlevad selles kontekstis niisuguse võtmesõna talletamist viitamisteenuse osutaja poolt ning viimase poolt oma kliendi reklaami kuvamist vastusena sellele märksõnale, samas kui kohtuasjas C-238/08 esitatud esimene küsimus käsitleb reklaamija poolt tähise valimist märksõnaks ja selle valiku tulemusel reklaami kuvamist viitamissüsteemi abil.

45 Direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punktid a ja b ning määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punktid a ja b annavad kaubamärgiomanikele õiguse teatud tingimustel keelata kolmandatel isikutel neile kuuluvate kaubamärkidega identsete või sarnaste tähiste kasutamine kaupade või teenuste puhul, mis on identsed või sarnased nendega, mille jaoks see kaubamärk on registreeritud.

46 Põhikohtuasjades on kaubamärgile vastava tähise märksõnana kasutamise eesmärk kutsuda esile selliste reklaamlinkide kuvamine, mis suunavad veebilehtedele, kus pakutakse kaupu ja teenuseid, mis on identsed nendega, mille jaoks see kaubamärk on registreeritud, nimelt nahkpudu, reisikorraldusteenused ja tutvumisteenused.

47 Seega vaatleb Euroopa Kohus käesoleva otsuse punktis 43 sõnastatud küsimust põhiliselt direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punktist a lähtudes ning määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punktist a ning vaid täiendavalt mainitud artiklite lõike 1 punktist b lähtudes, kuna viimati nimetatud säte käsitleb olukorda, kus kaubamärgiga identse tähise puhul on kolmandate isikute kaubad või teenused üksnes sarnased kaupade või teenustega, mille jaoks kaubamärk on registreeritud.

48 Käsitluse lõpuks on kohane vastata kohtuasjas C-236/08 esitatud teisele küsimusele, millega palutakse Euroopa Kohtul uurida sama küsimusteringi, lähtudes direktiivi 89/104 artikli 5 lõikest 2 ning määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punktist c, mis käsitlevad mainekatest kaubamärkidest tulenevaid õigusi. Eelotsusetaotlusest nähtub, et direktiivi 89/104 artikli 5 lõikes 2 sätestatud norm sisaldub Prantsusmaal kohaldatavas õiguses, kuid seda asjaolu peab eelotsusetaotluse esitanud kohus veel kontrollima. Peale selle täpsustab Euroopa Kohus, et kõnealust direktiivi sätet ei tohi tõlgendada üksnes selle sõnastusest lähtudes, vaid arvestada tuleb ka selle süsteemi üldist ülesehitust ja eesmärke, kuhu kõnealune säte kuulub. Seega ei hõlma direktiivi 89/104 artikli 5 lõikes 2 ette nähtud norm mitte ainult juhtusid, kui kolmas isik kasutab maineka kaubamärgiga identset või sarnast tähist kaupade või teenuste puhul, mis ei ole sarnased kaupade või teenustega, mille jaoks kaubamärk on registreeritud, vaid samuti juhtusid, kui sellist tähist kasutatakse kaupade või teenuste puhul, mis on identsed või sarnased nendega, mille jaoks see kaubamärk on registreeritud (9. jaanuari 2003. aasta otsus kohtuasjas C-292/00: Davidoff, EKL 2003, lk I-389, punktid 24–30, ja 10. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-102/07: adidas ja adidas Benelux, EKL 2008, lk I-2439, punkt 37).

2. Direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punkti a ning määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punkti a tõlgendamine.

49 Direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punkti a kohaselt, või kui tegemist on ühenduse kaubamärgiga, siis vastavalt määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punktile a on kaubamärgiomanikul õigus keelata kolmandal isikul selle kaubamärgiga identse tähise kasutamine tema loata, kui tähist kasutatakse kaubandustegevuse käigus kaupade või

teenuste jaoks, mis on identsed nendega, mille jaoks kaubamärk on registreeritud ja selline kasutamine mõjutab või võib mõjutada kahjulikult kaubamärgi ülesandeid (vt eelkõige 11. septembri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-17/06: Céline, EKL 2007, lk I-7041, punkt 16; 19. veebruari 2009. aasta määrus kohtuasjas C-62/08: UDV North America, EKL 2009, lk I-1279, punkt 42, ja 18. juuni 2009. aasta otsus kohtuasjas C-487/07: L'Oréal jt, EKL 2009, lk I-5185, punkt 58).

.a) Kasutamine kaubandustegevuse käigus

50 Asjaomase kaubamärgiga identse tähise kasutamine toimub kaubandustegevuses, kui seda kasutatakse äritegevuses majandusliku kasu saamise eesmärgil, mitte erasfääris (12. novembri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-206/01: Arsenal Football Club, EKL 2002, lk I-10273, punkt 40, ja eespool viidatud kohtuotsus Céline, punkt 17, ning eespool viidatud kohtumäärus UDV North America, punkt 44).

51 Kõigepealt tuleb seoses reklaamijaga, kes ostab viitamisteenust ja valib märksõnaks teisele isikule kuuluva kaubamärgiga identse tähise, tõdeda, et selle kohtupraktika tähenduses kasutab ta asjaomast tähist.

52 Reklaamija seisukohast on kaubamärgiga identse märksõna valimise eesmärk ja tulemus sellise reklaamlingi kuvamine, mis suunab veebilehele, kus ta pakub müügiks oma kaupu ja teenuseid. Kuna märksõnaks valitud tähis on vahend, mida kasutatakse reklaamsõnumi kuvamise esilekutsumiseks, on vaieldamatu, et reklaamija kasutab seda tähist oma kaubandustegevuse käigus, mitte erasfääris.

53 Järgmiseks on viitamisteenuse osutaja puhul selge, et talletades teatavate klientide jaoks märksõnadena kaubamärkidega identseid tähiseid ja korraldades vastusena neile märksõnadele reklaamsõnumite kuvamist, tegeleb ta kaubandustegevusega ja seda majandusliku kasu saamise eesmärgil.

54 Samuti on ilmselge, et seda teenust ei osutata mitte ainult nende kaubamärkide omanikele ja ettevõtjatele, kellel on õigus turustada kaubamärgiomanike kaupu või teenuseid, vaid teenust osutatakse – vähemalt käesolevate kohtuasjade puhul – ilma omanike loata ja eelmainitute konkurentidele või imiteerijatele.

55 Kuigi nende asjaolude põhjal on täiesti selge, et kui viitamisteenuse osutaja võimaldab reklaamijatel valida märksõnadeks kaubamärgiga identseid tähiseid, talletab need ja kuvab oma klientide reklaamsõnumid vastusena neile märksõnadele, teeb ta seda „kaubandustegevuse käigus", kuid see ei tähenda siiski, et teenuseosutaja „kasutab" ise neid tähiseid direktiivi 89/104 artikli 5 ja määruse nr 40/94 artikli 9 tähenduses.

56 Sellega seoses piisab, kui märkida, et kaubamärgiomaniku kaubamärgiga identse või sarnase tähise kasutamine kolmanda isiku poolt eeldab vähemalt seda, et kolmas isik kasutab tähist oma kommertsteadaandes. Viitamisteenuse osutaja aga võimaldab oma klientidel kasutada kaubamärkidega identseid tähiseid, ise neid kasutamata.

57 Seda järeldust ei kummuta asjaolu, et nimetatud teenuseosutaja saab oma klientidelt nende tähiste kasutamise eest tasu. Tähise kasutamiseks vajalike tehniliste tingimuste loomine ja selle teenuse eest tasu saamine ei tähenda, et sellise teenuse osutaja ise seda tähist kasutab. Kuivõrd teenuseosutaja võimaldab oma kliendil tähist selliselt kasutada, tuleb tema rolli käesoleval juhul vaadelda muude õigusnormide kui

direktiivi 89/104 artikli 5 ja määruse nr 40/94 artikli 9 alusel, nimelt selliste õigusnormide alusel nagu need, mida käsitletakse käesoleva otsuse punktis 107.

58 Eeltoodust nähtub, et viitamisteenuse osutaja puhul ei ole tegemist kasutamisega kaubandustegevuse käigus direktiivi 89/104 ja määruse nr 40/94 eespool viidatud sätete tähenduses.

59 Seetõttu tuleb „kaupade või teenuste puhul" kasutamise ning kaubamärgi ülesannete kahjuliku mõjutamisega seotud tingimusi uurida üksnes seoses kaubamärgiga identse tähise kasutamisega reklaamija poolt.

.b) Kasutamine „kaupade või teenuste puhul"

60 Direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punktis a ja määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punktis a olev väljend „kaupade või teenuste puhul", mis on identsed nendega, mille jaoks kaubamärk on registreeritud, hõlmab põhimõtteliselt kaubamärgiga identset tähist kasutava kolmanda isiku kaupu või teenuseid (vt 25. jaanuari 2007. aasta otsus kohtuasjas C-48/05: Adam Opel, EKL 2007, lk I-1017, punktid 28 ja 29, ning 12. juuni 2008. aasta otsus kohtuasjas C-533/06: O2 Holdings ja O2 (UK), EKL 2008, lk I-4231, punkt 34). Vastavalt olukorrale võib see käia ka sellise muu isiku kaupade ja teenuste kohta, kelle nimel kolmas isik tegutseb (vt eespool viidatud kohtumäärus UDV North America, punktid 43–51).

61 Nagu Euroopa Kohus on juba varem sedastanud, on direktiivi 89/104 artikli 5 lõikes 3 ja määruse nr 40/94 artikli 9 lõikes 2 loetletud toimingute korral, nimelt tähise kandmine kaupadele või nende pakendile, kõnealuse tähisega kaupade müügiks pakkumine, kaupade importimine ja eksportimine kõnealuse tähise all ja tähise kasutamine äridokumentidel või reklaamis, tegemist kasutamisega kaupade või teenuste puhul

(vt eespool viidatud kohtuotsused Arsenal Football Club, punkt 41, ja Adam Opel, punkt 20).

62 Kohtuasjas C-236/08 põhikohtuasja aluseks olevad asjaolud on lähedased teatavatele olukordadele, mida direktiivi 89/104 ja määruse nr 40/94 mainitud sätted käsitlevad, nimelt kaubamärgiga identse tähise all kolmandate isikute kaupade pakkumine ja selle tähise kasutamine reklaamis. Toimiku materjalidest nähtub, et „spondeeritud viidete" väljal kuvatud reklaamsõnumites esinesid Vuittoni kaubamärkidega identsed tähised.

63 Seevastu kohtuasjade C-237/08 ja C-238/08 puhul ei olnud kolmandate isikute reklaamsõnumites kaubamärgiga identset tähist.

64 Google väidab, et kui reklaamsõnumis endas ei mainita üldse tähist, siis ei saa selle tähise märksõnana kasutamist pidada kasutamiseks kaupade ja teenuste puhul. Google'i vastustajatest kaubamärgiomanikud ning Prantsuse Vabariik väidavad vastupidist.

65 Sellega seoses on kohane meenutada, et direktiivi 89/104 artikli 5 lõige 3 ja määruse nr 40/94 artikli 9 lõige 2 sisaldavad ainult näitlikku loetelu neist kasutusviisidest, mida kaubamärgiomanik võib keelata (eespool viidatud kohtuotsus Arsenal Football Club, punkt 38; 17. märtsi 2005. aasta otsus kohtuasjas C-228/03: Gillette Company ja Gillette Group Finland, EKL 2005, lk I-2337, punkt 28, ja eespool viidatud kohtuotsus Adam Opel, punkt 16). Seega ei tähenda see, kui kolmanda isiku poolt reklaami otstarbel kasutatav tähis ei esine reklaamis endas, iseenesest seda, et kasutamine ei ole hõlmatud mõistega „kasutam[ine] […] kaupade või teenuste puhul" direktiivi 89/104 artikli 5 tähenduses.

66 Peale selle jäetaks tõlgenduses, mille kohaselt on asjakohased ainult nimetatud loetelus mainitud kasutusviisid, tähelepanuta asjaolu, et see säte sõnastati üldse enne elektroonilise kaubanduse ja sellega seonduva reklaami väljakujunemist. Kuid just need kaubanduse ja reklaami elektroonilised vormid võivad infotehnoloogia kasutamise tõttu tüüpiliselt tingida teisi kasutusviise kui need, mis on loetletud direktiivi 89/104 artikli 5 lõikes 3 ja määruse nr 40/94 artikli 9 lõikes 2.

67 Viitamisteenuse puhul on vaieldamatu, et märksõnaks teie isiku kaubamärgiga identse tähise valinud reklaamija eesmärk on see, et internetikasutajad, kes sisestavad selle sõna otsingusõnana, klõpsavad mitte üksnes selle kaubamärgi omanikult pärinevatel kuvatavatel linkidel, vaid ka reklaamija reklaamlingil.

68 Samuti on selge, et enamikul juhtudest, kui internetikasutajad sisestavad otsingusõnana kaubamärgi nime, soovivad nad saada teavet selle kaubamärgiga toodete või teenuste pakkumiste kohta. Seega võib internetikasutaja siis, kui loomulike otsingutulemuste kõrval või enne neid kuvatakse reklaamlingid veebilehtedele, kus pakutakse kaubamärgiomanike konkurentide kaupu või teenuseid, tajuda neid reklaamlinke kaubamärgiomaniku kaupadele ja teenustele alternatiivsete pakkumistena, seda muidugi juhul, kui ta kohe alguses ei jäta neid linke mitteasjakohastena kõrvale või ei aja neid segi kaubamärgiomaniku omadega.

69 Sellises olukorras, kus kaubamärgiomaniku konkurent on valinud märksõnaks kaubamärgiga identse tähise selleks, et pakkuda internetikasutajatele alternatiivi kaubamärgiomaniku kaupadele ja teenustele, on tegemist tähise kasutamisega selle konkurendi kaupade ja teenuste puhul.

70 Sellega seoses on kohane meenutada, et Euroopa Kohus on otsustanud, et reklaamija, kes kasutab võrdlevas reklaamis konkurendi kaubamärgiga identset või sarnast tähist

selleks, et otseselt või kaudselt identifitseerida viimase pakutavat kaupa või teenuseid või oma kaupade või teenuste võrdlemiseks nendega, kasutab seda tähist „kaupade või teenuste puhul" direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 tähenduses (vt eespool viidatud kohtuotsused O2 Holdings ja O2 (UK), punktid 35, 36 ja 42, ning L'Oréal jt, punktid 52 ja 53).

71 Ilma et oleks vaja uurida, kas vastusena konkurentide kaubamärkidega identsetele märksõnadele kuvatav reklaam internetis kujutab endast teataval kujul võrdlevat reklaami või mitte, on igal juhul ja vastavalt eelmises punktis viidatud kohtupraktikas sedastatule tegemist kasutamisega reklaamija kaupade või teenuste puhul siis, kui reklaamija kasutab konkurendi kaubamärgiga identset tähist selleks, et internetikasutaja saaks lisaks konkurendi pakutavatele kaupadele või teenustele teada ka selle reklaamija kaupadest ja teenustest.

72 Ka siis, kui reklaamija eesmärk ei ole kaubamärgiga identse tähise märksõnana kasutamisega pakkuda internetikasutajale oma kaupu või teenuseid alternatiivina kaubamärgi omaniku omadele, vaid ta soovib vastupidi internetikasutajaid eksitada oma kaupade või teenuste päritolu osas, pannes neid uskuma, et need pärinevad kaubamärgi omanikult või viimasega majanduslikult seotud ettevõtjalt, on tegemist kasutamisega „kaupade või teenuste puhul". Nagu Euroopa Kohus on varem otsustanud, on sellise kasutamisega tegemist igal juhul siis, kui kolmas isik kasutab kaubamärgiga identset tähist nii, et ta loob seose selle tähise ja tema poolt turustatavate kaupade või osutatavate teenuste vahel (eespool viidatud kohtuotsus Céline, punkt 23, ja eespool viidatud kohtumäärus UDV North America, punkt 47).

73 Kõigist eeltoodud kaalutlustest nähtub, et kui reklaamija kasutab interneti viitamisteenuse raames märksõnana kaubamärgiga identset tähist, on see kasutamine hõlmatud „kaupade või teenuste puhul" kasutamise mõistega direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punkti a tähenduses.

74 Samadel põhjustel on siis, kui kasutatav tähis on identne ühenduse kaubamärgiga, tegemist kasutamisega „kaupade või teenuste puhul" määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punkti a tähenduses.

.c) Kasutamine, mis võib kahjulikult mõjutada kaubamärgi ülesandeid

75 Direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punktis a ja määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punktis a sätestatud ainuõiguse eesmärk on anda selle omanikule võimalus kaitsta oma erihuvisid kaubamärgi omanikuna, st tagada, et kaubamärk saaks täita oma ülesandeid. Seega tuleb seda ainuõigust kasutada ainult juhul, kui kaubamärgi kasutamine kolmanda isiku poolt mõjutab või võib mõjutada kahjulikult kaubamärgi ülesandeid (vt eelkõige eespool viidatud kohtuotsused Arsenal Football Club, punkt 51; Adam Opel, punktid 21 ja 22, ja L'Oréal jt, punkt 58).

76 Sellest kohtupraktikast tuleneb, et kaubamärgiomanik ei saa kaubamärgiga identse tähise kasutamist keelata, kui see kasutamine ei saa ühtki kaubamärgi ülesannet kahjulikult mõjutada (eespool viidatud kohtuotsused Arsenal Football Club, punkt 54, ja L'Oréal jt, punkt 60).

77 Kaubamärgi ülesannete hulka ei kuulu üksnes kaubamärgi peamine ülesanne tagada tarbijatele kauba või teenuse päritolu (edaspidi „päritolu tähistamise ülesanne"), vaid ka muud ülesanded, nagu asjaomase kauba või teenuse kvaliteedi tagamine või teabe, investeeringute ja reklaamiga seotud ülesanded (eespool viidatud kohtuotsus L'Oréal jt, punkt 58).

78 Direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punktiga a ja määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punktiga a tagatud kaitse on seega laiem, kui samade artiklite lõike 1 punktis b ette nähtud

kaitse, mille rakendumiseks on vajalik segiajamise tõenäosus (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsused Davidoff, punkt 28, ja L'Oréal jt, punkt 59).

79 Ülal viidatud kohtupraktikast tuleneb, et direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punktis a ja määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punktis a ette nähtud juhtudel, kui kolmas isik kasutab kaubamärgiga identset tähist kaupade või teenuste puhul, mis on identsed nendega, mille jaoks kaubamärk on registreeritud, on kaubamärgiomanikul õigus keelata selle tähise kasutamine, kui see võib kahjulikult mõjutada mõnd kaubamärgi ülesannet, olgu siis tegemist kas päritolu tähistamise ülesandega või mõne muu ülesandega.

80 On tõsi, et kaubamärgiomanikul puudub õigus keelata selline kasutamine juhul, kui esineb mõni direktiivi 89/104 artiklites 6 ja 7 ning määruse nr 40/94 artiklites 12 ja 13 ette nähtud erandolukordadest. Kuid ei ole väidetud, et käesolevas asjas oleks mõni selline olukord kohaldatav.

81 Käesolevas asjas on kohane uurida päritolu tähistamise ülesannet ja reklaamiga seotud ülesannet.

i) Päritolu tähistamise ülesande kahjulik mõjutamine

82 Kaubamärgi peamine ülesanne on tagada tarbijale või lõppkasutajale, et kaubamärki kandval kaubal või teenusel on teatud päritolu, mis võimaldab eristada seda kaupa või teenust teist päritolu kaubast või teenusest (vt selle kohta 29. septembri 1998. aasta

otsus kohtuasjas C-39/97: Canon, EKL 1998, lk I-5507, punkt 28, ja 6. oktoobri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-120/04: Medion, EKL 2005, lk I-8551, punkt 23).

83 Vastus küsimusele, kas kaubamärgi seda ülesannet mõjutatakse kahjulikult siis, kui vastusena kaubamärgiga identsele märksõnale kuvatakse internetikasutajatele sellise kolmanda isiku reklaamsõnum, kes on selle kaubamärgi omaniku konkurent, sõltub eelkõige selle reklaamsõnumi esitamisviisist.

84 Kaubamärgi päritolu tähistamise ülesannet mõjutatakse kahjulikult siis, kui reklaamsõnum ei võimalda piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelikul internetikasutajal aru saada, kas reklaamitavad kaubad või teenused pärinevad kaubamärgiomanikult või temaga majanduslikult seotud ettevõtjalt või hoopis kolmandalt isikult, või võimaldab tal sellest aru saada üksnes raskustega (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Céline, punkt 27 ja seal viidatud kohtupraktika).

85 Sellises olukorras, mida muu hulgas iseloomustab asjaolu, et asjaomane reklaamsõnum ilmub vastusena kohe, kui internetikasutaja sisestab kaubamärgi otsingusõnana ja kuvatakse samal ajal kui kaubamärk otsingusõnana on samuti ekraanil näha, võib internetikasutaja eksida asjaomaste kaupade või teenuste päritolus. Kaubamärgiga identse tähise kolmanda isiku poolt märksõnana kasutamine nii, et see tingib sellise reklaami kuvamise, on neil asjaoludel oma olemuselt selline, et jätab mulje, nagu oleks kaubandustegevuse käigus kolmanda isiku kaupade või teenuste ja kaubamärgiomaniku vahel konkreetne seos (vt analoogia alusel eespool viidatud kohtuotsus Arsenal Football Club, punkt 56, ja 16. novembri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-245/02: Anheuser-Busch, EKL 2004, lk I-10989, punkt 60).

86 Seoses päritolu tähistamise ülesandega on igal juhul kohane märkida, et Euroopa Liidu õigusaktid elektroonilise kaubanduse kohta rõhutavad vajadust läbipaistvuse järele internetis reklaamsõnumite avaldamisel. Seoses ausa kauplemise ja

tarbijakaitse huvidega, millele viitab direktiivi 2000/31 põhjendus 29, näeb nimetatud õigusakti artikkel 6 ette normi, mille kohaselt peab füüsiline või juriidiline isik, kelle nimel infoühiskonna teenuse raames kommertsteadaanne esitatakse, olema selgelt identifitseeritav.

87 Kuigi on nii, et internetis reklaamijate vastutus võib vastavalt olukorrale tekkida teiste õigusvaldkondade normide alusel – näiteks kõlvatut konkurentsi käsitlevad normid –, tuleb kaubamärkidega identsete või sarnaste tähiste väidetavalt ebaseaduslikku kasutamist internetis siiski uurida kaubamärgiõiguse vaatepunktist. Arvestades kaubamärgi peamist ülesannet, mis elektroonilise kaubanduse valdkonnas seisneb eelkõige selles, et konkreetse kaubamärgi põhjal tehtud otsingu vastusena kuvatud reklaamsõnumeid sirvides oleks internetikasutajatel võimalik eristada selle kaubamärgi omaniku kaupu või teenuseid muud päritolu kaupadest või teenustest, peab kaubamärgiomanikul olema õigus keelata kolmandate isikute reklaamsõnumite kuvamine, mida internetikasutajatel on oht ekslikult tajuda kaubamärgiomaniku reklaamina.

88 Siseriikliku kohtu ülesanne on anda juhtumipõhine hinnang sellele, kas tema poolt lahendatava kohtuasja asjaoludest ilmneb käesoleva otsuse punktis 84 käsitletud päritolu tähistamise ülesande kahjulik mõjutamine või selle oht.

89 Kui kolmanda isiku reklaamsõnumis antakse mõista, et tema ja kaubamärgiomaniku vahel on majanduslik seos, tuleb järeldada, et päritolu tähistamise ülesannet mõjutatakse kahjulikult.

90 Kui reklaamsõnum, viitamata võimalikule majanduslikule seosele kaubamärgiomanikuga, on siiski asjaomaste kaupade või teenuste päritolu osas niivõrd ebamäärane,

et piisavalt informeeritud ja mõistlikult tähelepanelikul internetikasutajal ei ole reklaamlingi ja sellega seotud kaubandusliku teadaande põhjal võimalik kindlaks teha, kas reklaamija on kaubamärgiomanikuga võrreldes kolmas isik või hoopis temaga majanduslikult seotud, tuleb samuti teha järeldus, et kaubamärgi päritolu tähistamise ülesannet mõjutatakse kahjulikult.

ii) Reklaamiga seotud ülesande kahjulik mõjutamine

91 Kuna äritegevust iseloomustab pakutavate kaupade ja teenuste paljusus, võib kaubamärgiomaniku huvides olla kaubamärgiga mitte ainult oma kaupade või teenuste päritolule osutada, vaid ka oma kaubamärki reklaami otstarbel selleks kasutada, et tarbijat teavitada ja veenda.

92 Seetõttu on kaubamärgiomanikul õigus keelata tema kaubamärgiga identse tähise loata kasutamine kaupade või teenuste jaoks, mis on identsed nendega, mille jaoks kaubamärk on registreeritud, juhul kui selline kasutamine mõjutab kahjulikult omaniku poolt kaubamärgi kasutamist müügi edendamiseks ja äristrateegia vahendina.

93 On ilmne, et internetis reklaamijate poolt teise isiku kaubamärgiga identse tähise märksõnana kasutamisel reklaamsõnumi kuvamise eesmärgil võib olla teatavaid tagajärgi selle kaubamärgi kasutamisele reklaamis kaubamärgiomaniku poolt ja samuti viimase äristrateegiale.

94 Arvestades seda, kui olulist kohta omab äritegevuses internetis avaldatav reklaam, on võimalik, et kaubamärgiomanik registreerib viitamisteenuse osutaja juures

märksõnana enda kaubamärgi, et reklaamsõnum kuvataks „spondeeritud viidete" väljal. Kui on tegemist sellise olukorraga, peab kaubamärgiomanik vastavalt olukorrale olema valmis tasuma kõrgemat klõpsutariifi kui teatud teised ettevõtjad, kui ta soovib, et tema reklaamsõnum kuvatakse enne nende teiste ettevõtjate sõnumeid, kes on samuti valinud märksõnaks selle kaubamärgi. Pealegi puudub isegi siis, kui kaubamärgiomanik on valmis tasuma kõrgemat klõpsutariifi kui samuti selle kaubamärgi valinud kolmandate isikute poolt pakutu, kindlus selles, et kaubamärgiomaniku reklaamsõnum kuvatakse enne kolmandate isikute sõnumeid, kuna kuvamisjärjestuse määramisel lähevad arvesse ka muud asjaolud.

95 Siiski ei kujuta kolmandate isikute poolt kaubamärgiga identse tähise kasutamise sellised tagajärjed endast iseenesest kaubamärgi reklaamiga seotud ülesande kahjulikku mõjutamist.

96 Nagu nähtub eelotsusetaotlused esitanud kohtu enda järeldustest, käsitlevad eelotsuse küsimused olukorda, kus reklaamlingid kuvatakse vastusena internetikasutaja poolt sisestatud otsingusõnale, mis vastab märksõnaks valitud kaubamärgile. Samuti on nende kohtuasjade puhul vaieldamatu see, et reklaamlingid kuvatakse loomulike tulemuste loetelu kõrval või enne seda. Lõpuks ei ole vaidlustatud ka seda, et loomulike tulemuste järjestus sõltub vastavate veebilehtede asjakohasusest võrreldes internetikasutaja poolt sisestatud otsingusõnaga ning et otsingumootori haldaja ei nõua nende tulemuste kuvamise eest mingit tasu.

97 Neist asjaoludest järeldub, et kui internetikasutaja sisestab otsingusõnana kaubamärgi nime, kuvatakse loomulike tulemuste loetelus ning tavaliselt esimeste hulgas selle kaubamärgi omaniku veebilehe ava- ja reklaamleht. Sellise kuvamise tulemusel – mis pealegi on tasuta – on kaubamärgiomaniku kaupade või teenuste nähtavus

internetikasutajale tagatud sõltumata sellest, kas omanikul õnnestub saavutada reklaamsõnumi kuvamine ka „reklaamlinkide" väljal esimeste hulgas.

98 Neid asjaolusid arvestades tuleb teha järeldus, et kui muule isikule kuuluva kaubamärgiga identset tähist kasutatakse sellise viitamisteenuse raames, mida käsitletakse põhikohtuasjades, ei saa selline kasutamine mõjutada kahjulikult kaubamärgi reklaamiga seotud ülesannet.

d) Järeldus

99 Eeltoodu põhjal tuleb kohtuasjas C-236/08 esitatud esimesele küsimusele, kohtuasjas C-237/08 esitatud esimesele küsimusele ning kohtuasjas C-238/08 esitatud esimesele ja teisele küsimusele vastata, et

– direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punkti a ja määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et kaubamärgiomanikul on õigus keelata reklaamijal kaubamärgiga identse märksõna abil, mille reklaamija on interneti viitamisteenuse raames valinud ilma kaubamärgiomaniku loata, reklaamida kaupu või teenuseid, mis on identsed nendega, mille jaoks kaubamärk on registreeritud, kui reklaam ei võimalda keskmisel internetikasutajal aru saada, kas reklaamitavad kaubad või teenused pärinevad kaubamärgiomanikult või temaga majanduslikult seotud ettevõtjalt või hoopis kolmandalt isikult, või võimaldab tal sellest aru saada üksnes raskustega;

– interneti viitamisteenuse osutaja, kes talletab kaubamärgiga identse tähise märksõnana ja korraldab reklaamsõnumite kuvamist vastusena sellele märksõnale, ei kasuta seda tähist direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 1 punkti a või määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punktide a ja b tähenduses.

3. Direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 2 ja määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punkti c tõlgendamine

100 Kohtuasjas C-236/08 esitatud teise küsimusega soovib eelotsusetaotlused esitanud kohus sisuliselt teada, kas interneti viitamisteenuse osutaja, kes talletab märksõnana mainekale kaubamärgile vastava tähise ja korraldab reklaamsõnumite kuvamist vastusena sellele märksõnale, kasutab kaubamärki nii, et kaubamärgiomanikul on õigus keelata selline kasutamine direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 2 alusel või määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punkti c alusel, kui tähis on identne maineka ühenduse kaubamärgiga.

101 Eelotsusetaotlused esitanud kohus on mainitud kohtuasjas tuvastanud, et Google lubab internetikasutajatele Vuittoni toodete imitatsioone pakkuvatel reklaamijatel valida Vuittoni kaubamärkidele vastavaid märksõnu kombinatsioonis selliste märksõnadega nagu „imitatsioon" ja „koopia".

102 Euroopa Kohus on imitatsioonide müügiga seoses varem sedastanud, et kui kolmas isik üritab maineka kaubamärgiga identse või sarnase tähise kasutamisega asuda asjaomase kaubamärgi kiiluvette, et saada kasu viimase atraktiivsusest, reputatsioonist ja prestiižist ning kasutada seda ära ilma rahalist hüvitist maksmata ja ise kaubamärgiomaniku ärilisse panusesse selle kaubamärgi kuvandi loomisel ja säilitamisel

panustamata, tuleb seda kasutamist pidada kaubamärgi eristusvõime või maine ebaõiglaseks ärakasutamiseks (vaata eespool viidatud kohtuotsus L'Oréal jt, punkt 49).

103 Mainitud kohtupraktika on asjakohane juhul, kui internetis reklaamijad pakuvad müügiks selliste mainekate kaubamärkidega nagu Louis Vuitton või Vuitton identseid tähiseid kasutades kaupu, mis imiteerivad nende kaubamärkide omaniku kaupu.

104 Aga seoses küsimusega, kas viitamisteenuse osutaja, kes talletab need tähised märksõnana kombinatsioonis selliste sõnadega nagu „imitatsioon" ja „koopia" ja teeb võimalikuks reklaamsõnumite kuvamise vastusena neile märksõnadele, kasutab ise kaubamärki nii, et kaubamärgiomanikul on õigus see kasutamine keelata, on kohane meenutada, et teenuseosutaja need toimingud ei kujuta endast kasutamist direktiivi 89/104 artikli 5 ja määruse nr 40/94 artikli 9 tähenduses, nagu on märgitud käesoleva otsuse punktides 55–57.

105 Seega tuleb kohtuasjas C-236/08 esitatud teisele küsimusele vastata, et interneti viitamisteenuse osutaja, kes talletab maineka kaubamärgiga identse tähise märksõnana ja korraldab reklaamsõnumite kuvamist vastusena sellele märksõnale, ei kasuta seda tähist direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 2 või määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 punkti c tähenduses.

B. *Viitamisteenuse osutaja vastutus*

106 Kohtuasjas C-236/08 esitatud kolmanda küsimusega, kohtuasjas C-237/08 esitatud teise küsimusega ja kohtuasjas C-238/08 esitatud kolmanda küsimusega soovib eelotsusetaotlused esitanud kohus teada sisuliselt seda, kas direktiivi 2000/31 artiklit 14

tuleb tõlgendada nii, et interneti viitamisteenus on infoühiskonna teenus, mis seisneb reklaamija poolt pakutava teabe talletamises nii, et teave „talletatakse" selle artikli tähenduses, ja seega ei saa viitamisteenuse osutaja vastutus tekkida enne, kui talle on teatatud selle reklaamija ebaseaduslikust tegevusest.

107 Direktiivi 2000/31 4. jagu, mis sisaldab artikleid 12–15 ja mille pealkiri on „Vahendajatest teenuseosutajate vastutus", seab eesmärgi piirata nende olukordade hulka, mille puhul asjas kohaldatava siseriikliku õiguse alusel tekib vahendajana tegutseva teenuseosutaja vastutus. Seega leiduvad selle vastutuse tuvastamise tingimused siseriiklikus õiguses, kuid tuleb siiski arvesse võtta, et vastavalt direktiivi 2000/31 4. jaole vahendajana tegutseva teenuseosutaja vastutust teatavates olukordades ei teki. Pärast selle direktiivi ülevõtmiseks ette nähtud tähtaja möödumist peavad nende teenuseosutajate vastutust reguleerivad siseriikliku õiguse sätted olema kooskõlas direktiivi 2000/31 mainitud sätetes ette nähtud piirangutega.

108 Vuitton, Viaticum ja CNRRH väidavad siiski, et selline viitamisteenus nagu AdWords ei ole infoühiskonna teenus vastavalt nende direktiivi 2000/31 sätete määratlusele, nii et selle teenuse osutaja ei saa mingil juhul tugineda nendele vastutuse piirangutele. Google ja komisjon on vastupidisel seisukohal.

109 Direktiivi 2000/31 artikli 14 lõikes 1 ette nähtud vastutuse piirang kohaldub siis, kui „osutatakse infoühiskonna teenust, mis seisneb teenuse saaja poolt pakutava teabe talletamises" ja see tähendab, et taolise teenuse osutaja vastutab teenuse saaja taotlusel talletatud teabe eest ainult siis, kui ta, olles teada saanud kas kannatanult või

muul viisil, et teenusesaaja andmed või tegevus on ebaseaduslikud, ei kõrvalda kiiresti kõnealust teavet ega tõkesta sellele juurdepääsu.

110 Nagu käesoleva otsuse punktides 14 ja 15 on viidatud, on seadusandja määratlenud mõiste „infoühiskonna teenus" nii, et see hõlmab elektrooniliste andmetöötlus- ja -salvestusseadmete abil vahemaa tagant ning teenuse saaja isikliku taotluse alusel osutatavaid teenuseid, mille eest tavaliselt makstakse tasu. Arvestades põhikohtuasjades käsitletava viitamisteenuse tunnuseid, mis on kokkuvõtlikult esitatud käesoleva otsuse punktis 23, tuleb teha järeldus, et see teenus vastab kõigile esitatud määratluse tingimustele.

111 Lisaks ei ole kahtlust, et viitamisteenuse osutaja edastab selle teenuse saaja – nimelt reklaamija – teavet avatud sidevõrgu kaudu internetikasutajale ja talletab, st salvestab oma serveri mälus teatavad andmed, näiteks reklaamija valitud märksõnad, reklaamlingi ja sellega kaasneva reklaamsõnumi ning reklaamija veebilehe aadressi.

112 Et viitamisteenuse osutaja poolt teabe talletamine kuuluks direktiivi 2000/31 artikli 14 reguleerimisalasse, peab teenuseosutaja tegevus lisaks eelnevale piirduma „vahendajast teenuseosutaja" tegevusega selle direktiivi 4. jaos väljendatud seadusandja tahte tähenduses.

113 Sellega seoses nähtub direktiivi 2000/31 põhjendusest 42, et selle direktiiviga vastutuse valdkonnas ette nähtud erandid hõlmavad ainult neid juhtumeid, kui infoühiskonna

teenuse osutaja tegevus on „üksnes tehnilise, automaatse ja passiivse iseloomuga", mis tähendab, et sellel teenuseosutajal „pole […] edastatava või talletatava teabe kohta teadmisi ega kontrolli selle üle".

114 Seega tuleb selleks, et kontrollida, kas viitamisteenuse osutaja vastutus võib olla direktiivi 2000/31 artikli 14 alusel piiratud, uurida, kas selle teenuse osutaja täidab neutraalset rolli, nii et tema tegevus on üksnes tehnilist, automaatset ja passiivset laadi, viidates teadmiste puudumisele talletatava teabe kohta ja selle üle kontrolli puudumisele.

115 Põhikohtuasjades käsitletava viitamisteenuse osas nähtub toimikust ning käesoleva otsuse punktis 23 ja sellele järgnevates punktides olevast kirjeldusest, et Google töötleb enda poolt välja töötatud tarkvara abil reklaamijate sisestatud andmeid ja selle tulemuseks on reklaamsõnumite kuvamine Google'i seatud tingimustel. Nii määrab Google kuvamisjärjestuse muu hulgas reklaamijate makstava tasu alusel.

116 Tuleb tõdeda, et üksnes see, et viitamisteenus on tasuline ja et Google määrab tasu tingimused, või see, et Google annab oma klientidele üldisi juhiseid, ei saa tingida seda, et Google'i suhtes ei saa kohaldada direktiiviga 2000/31 ette nähtud, vastutust puudutavaid erandeid.

117 Samuti ei piisa üksnes sellest, et valitud märksõna ühtib internetikasutaja poolt sisestatud otsingusõnaga, et järeldada, et Google on teadlik andmetest, mida reklaamijad tema süsteemi sisestavad ning mis salvestatakse tema serveri mälus, ning et ta omab kontrolli nende andmete üle.

118 Seevastu on käesoleva otsuse punktis 114 viidatud kontrollimisel oluline Google'i roll reklaamlingiga kaasneva reklaamsõnumi sõnastamisel ning märksõnade fikseerimisel ja valimisel.

119 Eeltoodut arvestades peab siseriiklik kohus, kes tunneb kõige paremini põhikohtuasjades käsitletava teenuse osutamise konkreetseid üksikasju, andma hinnangu sellele, kas Google'i roll vastab käesoleva otsuse punktis 114 määratletule.

120 Seega tuleb kohtuasjas C-236/08 esitatud kolmandale küsimusele, kohtuasjas C-237/08 esitatud teisele küsimusele ja kohtuasjas C-238/08 esitatud kolmandale küsimusele vastata, et direktiivi 2000/31 artiklit 14 tuleb tõlgendada nii, et selles sisalduvat normi kohaldatakse interneti viitamisteenuse osutaja suhtes siis, kui ta ei tegutse aktiivselt viisil, mis võimaldab tal teada saada talletatud andmed või saavutada kontroll nende üle. Kui teenuseosutajal sellist rolli ei ole, vastutab ta reklaamija taotlusel talletatud andmete eest ainult siis, kui ta, olles saanud teada, et selle reklaamija andmed või tegevus on ebaseaduslikud, ei kõrvalda kiiresti kõnealust teavet ega tõkesta sellele juurdepääsu.

IV. Kohtukulud

121 Kuna põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus pooleli oleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse siseriiklik kohus. Euroopa Kohtule märkuste esitamisega seotud kulusid, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (suurkoda) otsustab:

1. **Nõukogu 21. detsembri 1988. aasta esimese direktiivi 89/104/EMÜ kaubamärke käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta artikli 5 lõike 1 punkti a ja nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määruse (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta artikli 9 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et kaubamärgiomanikul on õigus keelata reklaamijal kaubamärgiga identse märksõna abil, mille reklaamija on interneti viitamisteenuse raames valinud ilma kaubamärgiomaniku loata, reklaamida kaupu või teenuseid, mis on identsed nendega, mille jaoks kaubamärk on registreeritud, kui reklaam ei võimalda keskmisel internetikasutajal aru saada, kas reklaamitavad kaubad või teenused pärinevad kaubamärgiomanikult või temaga majanduslikult seotud ettevõtjalt või hoopis kolmandalt isikult, või võimaldab tal sellest aru saada üksnes raskustega.**

2. **Interneti viitamisteenuse osutaja, kes talletab kaubamärgiga identse tähise märksõnana ja korraldab reklaamsõnumite kuvamist vastusena sellele märksõnale, ei kasuta seda tähist direktiivi 89/104 artikli 5 lõigete 1 ja 2 või määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 tähenduses.**

3. **Euroopa Parlamendi ja nõukogu 8. juuni 2000. aasta direktiivi 2000/31/EÜ infoühiskonna teenuste teatavate õiguslike aspektide, eriti elektroonilise kaubanduse kohta siseturul (direktiiv elektroonilise kaubanduse kohta) artiklit 14 tuleb tõlgendada nii, et selles sisalduvat normi kohaldatakse interneti viitamisteenuse osutaja suhtes siis, kui ta ei tegutse aktiivselt viisil, mis võimaldab tal teada saada talletatud andmed või saavutada kontroll nende üle. Kui teenuseosutajal sellist rolli ei ole, vastutab ta reklaamija taotlusel talletatud andmete eest ainult siis, kui ta, olles saanud teada, et selle reklaamija**

andmed või tegevus on ebaseaduslikud, ei kõrvalda kiiresti kõnealust teavet ega tõkesta sellele juurdepääsu.

Allkirjad