UNIONIN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (ensimmäinen jaosto)

25 päivänä maaliskuuta 2010 *

Asiassa C-278/08,

jossa on kyse EY 234 artiklaan perustuvasta ennakkoratkaisupyynnöstä, jonka Oberster Gerichtshof (Itävalta) on esittänyt 20.5.2008 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut unionin tuomioistuimeen 26.6.2008, saadakseen ennakkoratkaisun asiassa

Die BergSpechte Outdoor Reisen und Alpinschule Edi Koblmüller GmbH

vastaan

Günter Guni ja

trekking.at Reisen GmbH,

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

UNIONIN TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: ensimmäisen jaoston puheenjohtaja A. Tizzano sekä tuomarit E. Levits, A. Borg Barthet, M. Ilešič (esittelevä tuomari) ja J.-J. Kasel,

julkisasiamies: M. Poiares Maduro,
kirjaaja: hallintovirkamies K. Malacek,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 7.5.2009 pidetyssä istunnossa esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

– Die BergSpechte Outdoor Reisen und Alpinschule Edi Koblmüller GmbH, edustajanaan Rechtsanwalt W. Wetzl,

– Günter Guni ja trekking.at Reisen GmbH, edustajanaan Rechtsanwalt M. Wukoschitz,

– Ranskan hallitus, asiamiehinään G. de Bergues ja B. Cabouat,

– Italian hallitus, asiamiehenään I. Bruni, avustajanaan avvocato dello Stato F. Arena,

– Portugalin hallitus, asiamiehinään L. Inez Fernandes ja R. Solnado Cruz,

– Euroopan komissio, asiamiehenään H. Krämer,

päätettyään julkisasiamiestä kuultuaan ratkaista asian ilman ratkaisuehdotusta,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Ennakkoratkaisupyyntö koskee jäsenvaltioiden tavaramerkkilainsäädännön lähentämisestä 21.12.1988 annetun ensimmäisen neuvoston direktiivin 89/104/ETY (EYVL 1989, L 40, s. 1) 5 artiklan 1 kohdan tulkintaa.

2 Tämä pyyntö on esitetty asiassa, jossa asianosaisina ovat yhtiö Die BergSpechte Outdoor Reisen und Alpinschule Edi Koblmüller GmbH (jäljempänä BergSpechte) ja yhtiö trekking.at Reisen GmbH (jäljempänä trekking.at Reisen) sekä viimeksi mainitun toimitusjohtaja Günter Guni ja jossa on kysymys mainoslinkkien esittämisestä internetissä sellaisten hakusanojen perusteella, jotka ovat samoja tai samankaltaisia kuin tavaramerkki.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

3 Direktiivin 89/104 5 artiklan, jonka otsikko on ”Tavaramerkkiin kuuluvat oikeudet”, 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Rekisteröidyn tavaramerkin haltijalla on yksinoikeus tavaramerkkiin. Tavaramerkin haltijalla on oikeus kieltää muita ilman hänen suostumustaan käyttämästä elinkeinotoiminnassa:

a) merkkiä, joka on sama kuin tavaramerkki ja samoja tavaroita tai palveluja varten kuin ne tavarat tai palvelut, joita varten tavaramerkki on rekisteröity;

b) merkkiä, joka sen vuoksi, että se on sama tai samankaltainen kuin samoja tai samankaltaisia tavaroita tai palveluja varten oleva tavaramerkki, aiheuttaa yleisön keskuudessa sekaannusvaaran, joka sisältää myös vaaran merkin ja tavaramerkin välisestä mielleyhtymästä.”

4 Direktiivi 89/104 kumottiin jäsenvaltioiden tavaramerkkilainsäädännön lähentämisestä 22.10.2008 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 2008/95/EY (konsolidoitu versio) (EUVL L 299, s. 25), joka tuli voimaan 28.11.2008. Kun

otetaan huomioon tosiseikkojen tapahtuma-aika, pääasian oikeusriitaan sovelletaan kuitenkin direktiiviä 89/104.

Pääasia ja ennakkoratkaisukysymykset

Indeksointipalvelu AdWords

5 Kun internetin käyttäjä suorittaa haun yhden tai useamman sanan perusteella, hakukone Google esittää osuvuuden mukaan tärkeysjärjestyksessä sivustot, jotka vaikuttavat vastaavan parhaiten näitä sanoja. Kyseessä ovat niin sanotut luonnolliset hakutulokset.

6 Googlen tarjoama AdWords-niminen maksullinen indeksointipalvelu mahdollistaa lisäksi sen, että talouden toimijat voivat yhden tai useamman avainsanan valitsemalla saada aikaiseksi sen, että tilanteessa, jossa tämä sana vastaa tai nämä sanat vastaavat internetin käyttäjän hakukoneelle esittämässä pyynnössä esiintyvää sanaa tai siinä esiintyviä sanoja, näkyviin tulee mainoslinkki kyseisen talouden toimijan sivustolle. Tämä mainoslinkki esitetään otsakkeen ”ilmoitukset” (”Anzeigen”, Googlen suomalaisversiossa ”sponsorilinkit”) alla joko ruudun oikeassa reunassa luonnollisten tulosten oikealla puolella tai ruudun yläreunassa kyseisten luonnollisten tulosten yläpuolella.

7 Tähän mainoslinkkiin liittyy lyhyt kaupallinen viesti. Kyseinen linkki ja viesti muodostavat yhdessä mainoksen, joka esitetään edellä mainitun otsakkeen alla.

Avainsanojen käyttö pääasiassa

8 BergSpechte on seuraavan itävaltalaisen sana- ja kuviomerkin haltija:



9 Tämä tavaramerkki on rekisteröity tavaroiden ja palvelujen kansainvälistä luokitusta tavaramerkkien rekisteröimistä varten koskevaan, 15.6.1957 tehtyyn Nizzan sopimukseen, sellaisena kuin se on tarkistettuna ja muutettuna, pohjautuvan luokituksen luokkaa 25 varten, johon kuuluvat muun muassa vaatteet, luokkaa 39 varten, johon kuuluu muun muassa matkojen järjestäminen, ja luokkaa 41 varten (opetus, koulutus, ajanviete, urheilu- ja kulttuuritoiminnat).

10 trekking.at Reisen järjestää BergSpechten tavoin ulkoilumatkoja (vaelluksia, seikkailumatkoja, vuoristoretkiä).

11 Kun eräs internetin käyttäjä syötti 17.8.2007 ja 25.9.2007 sanat ”Edi Koblmüller” hakusanoiksi Googlen hakukoneeseen, otsakkeen ”ilmoitukset” alle

ilmestyi trekking.at Reisenin ilmoitus otsakkeella ”Trekking- und Naturreisen” (vaellus- ja luontoretket).

12 Kun eräs internetin käyttäjä syötti 29.8. ja 25.9.2007 sanan ”Bergspechte” hakusanaksi kyseiseen hakukoneeseen, trekking.at Reisenin ilmoitus ilmestyi otsakkeen ”ilmoitukset” alla otsakkeella ”Äthiopien mit dem Bike” (Etiopia polkupyörällä).

13 Landesgericht Wels määräsi 19.10.2007 trekking.at Reisenia koskevista turvaamistoimista, joissa sitä kiellettiin ohjaamasta käyttäjiä sen omalle kotisivulle sellaisilla sivuilla olevan linkin kautta, joihin sisältyvät osumalistat, jotka on saatu syöttämällä internetin hakukoneisiin hakusanat ”Edi Koblmüller” ja/tai ”Bergspechte”.

14 Oberlandesgericht Linz muutti 7.12.2007 tekemällään päätöksellä turvaamistoimia koskevaa määräystä osittain. BergSpechte, trekking.at Reisen ja Guni tekivät tästä päätöksestä Revision-valituksen Oberster Gerichtshofiin.

15 Tässä tilanteessa Oberster Gerichshof päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko [direktiivin 89/104] 5 artiklan 1 kohtaa tulkittava siten, että tavaramerkkiä käytetään tavaramerkin haltijalle varatulla tavalla, kun kyseinen tavaramerkki tai

sen kanssa samankaltainen merkki (kuten sana- ja kuviomerkin sanaosa) varataan hakukonepalvelussa avainsanaksi, ja siksi syötettäessä tavaramerkki tai sen kanssa samankaltainen merkki hakukoneeseen hakusanaksi tietokoneen ruutuun ilmestyy mainos samoista tai samankaltaisista tavaroista tai palveluista?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi:

a) Jos käytetään hakusanaa, joka on sama kuin tavaramerkki, samojen tavaroiden tai palveluiden mainostamiseen, loukataanko tällöin tavaramerkin haltijan yksinoikeutta riippumatta siitä, näkyykö mainos osumalistalla vai kyseisestä listasta erotetussa mainostilassa, ja siitä, kutsutaanko sitä 'ilmoitukseksi'?

b) Käytettäessä merkkiä, joka on sama kuin tavaramerkki ja samankaltaisia tavaroita tai palveluita varten, tai käytettäessä tavaramerkin kanssa samankaltaista merkkiä, joka on samoja tai samankaltaisia tavaroita tai palveluita varten, riittääkö se, että mainosta kutsutaan 'ilmoitukseksi', ja/tai se, ettei se ilmene osumalistalla vaan siitä erotetussa mainostilassa, sulkemaan pois sekaannusvaaran?"

Ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu

16 Pääasiassa on kysymys siitä, että merkkejä, jotka ovat samoja tai samankaltaisia kuin tavaramerkki, käytetään avainsanoina internetin indeksointipalvelussa ilman tavaramerkin haltijan lupaa.

17 Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin tiedustelee ensimmäisellä kysymyksellään lähinnä, onko direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohtaa tulkittava siten, että tavaramerkin haltijalla on oikeus kieltää kolmatta esityttämästä tämän tavaramerkin kanssa saman tai samankaltaisen avainsanan, jonka tämä kolmas on ilman tavaramerkin haltijan suostumusta valinnut internetin indeksointipalvelussa, perusteella mainosta sellaisista tavaroista tai palveluista, jotka ovat samoja tai samankaltaisia kuin ne tavarat tai palvelut, joita varten kyseinen tavaramerkki on rekisteröity.

18 Kuten unionin tuomioistuin on todennut yhdistetyissä asioissa C-236/08–C-238/08, Google France ja Google, 23.3.2010 antamansa tuomion 51 ja 52 kohdassa (Kok., s. I-2417), on niin, että koska merkki, jonka mainostaja on valinnut avainsanaksi internetin indeksointipalvelussa, on mainostajan käyttämä keino tämän mainoksen esittämisen aikaansaamiseksi, se käyttää sitä direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdassa tarkoitetussa ”elinkeinotoiminnassa”.

19 Kysymys on lisäksi käytöstä mainostajan tavaroita tai palveluja varten, ja näin on myös silloin, kun avainsanaksi valittu merkki ei esiinny itse mainoksessa (em. yhdistetyt asiat Google France ja Google, tuomion 65–73 kohta).

20 Tavaramerkin haltija ei voi kuitenkaan vastustaa tavaramerkkinsä kanssa samanlaisen tai samankaltaisen merkin tällaista käyttöä, jos kaikki direktiivin 89/104 5 artiklassa ja unionin tuomioistuimen tätä artiklaa koskevassa oikeuskäytännössä tältä osin asetetut edellytykset eivät täyty.

21 Direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdan a alakohdassa tarkoitetussa tilanteessa, jossa kolmas käyttää tavaramerkin kanssa samanlaista merkkiä sellaisia tavaroita tai palveluja varten, jotka ovat samoja kuin ne tavarat tai palvelut, joita varten tavaramerkki

on rekisteröity, tavaramerkin haltijalla on oikeus kieltää tämä käyttö, jos se voi aiheuttaa vahinkoa jollekin tavaramerkin tehtävistä (em. yhdistetyt asiat Google France ja Google, tuomion 79 kohta).

22 Toisessa tilanteessa, jota tarkoitetaan direktiivin 5 artiklan 1 kohdan b alakohdassa ja jossa kolmas käyttää tavaramerkin kanssa samanlaista tai samankaltaista merkkiä sellaisia tavaroita tai palveluja varten, jotka ovat samoja tai samankaltaisia kuin ne tavarat tai palvelut, joita varten tavaramerkki on rekisteröity, tavaramerkin haltijalla on oikeus kieltää kyseisen merkin käyttö vain, jos on olemassa sekaannusvaara (em. yhdistetyt asiat Google France ja Google, tuomion 78 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

23 Pääasiassa merkkejä ”Edi Koblmüller” ja ”Bergspechte” on käytetty sellaisista palveluista, jotka ovat samoja kuin ne, joita varten tavaramerkki BergSpechte on rekisteröity, eli matkojen järjestämispalveluista.

24 Näin ollen sen selvittämiseksi, onko sovellettava direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdan a alakohdassa ilmaistua sääntöä vai tämän artiklan 1 kohdan b alakohdassa ilmaistua sääntöä, on ratkaistava, ovatko merkit ”Edi Koblmüller” ja ”Bergspechte” samoja tai samankaltaisia kuin tavaramerkki BergSpechte.

25 Tältä osin on todettava, että merkkiä ”Edi Koblmüller”, jossa toistetaan vain pieni osa tavaramerkistä BergSpechte, ei voida pitää samana kuin kyseinen tavaramerkki. Merkki on näet sama kuin tavaramerkki silloin, kun merkissä toistetaan ilman muutoksia tai lisäyksiä kaikki tavaramerkin muodostavat osatekijät tai kun merkin erot tavaramerkkiin nähden ovat kokonaisuutena arvioiden niin vähäisiä, että

keskivertokuluttaja ei huomaa niitä (asia C-291/00, LTJ Diffusion, tuomio 20.3.2003, Kok., s. I-2799, 54 kohta).

26 Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on kuitenkin arvioida, onko merkki ”Edi Koblmüller” samankaltainen kuin tavaramerkki BergSpechte.

27 Siltä osin kuin kysymys on merkistä ”Bergspechte”, on kiistatonta, että siinäkään ei toisteta kaikkia tavaramerkin muodostavia osatekijöitä. Voidaan kuitenkin katsoa, että tämän merkin erot tavaramerkkiin nähden ovat niin vähäisiä, että keskivertokuluttaja ei huomaa niitä tämän tuomion 25 kohdassa mainitussa oikeuskäytännössä tarkoitetuin tavoin. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on kaikkien käytettävissään olevien seikkojen perusteella arvioida, onko kyseinen merkki luokiteltava tällaiseksi.

28 Siinä tapauksessa, että kyseinen tuomioistuin katsoo, että merkki ”Bergspechte” ja tavaramerkki BergSpechte eivät ole samoja, on, jollei kansallisen tuomioistuimen suorittamasta arvioinnista muuta johdu, asianmukaista päätellä, että kyseinen merkki on samankaltainen kuin kyseinen tavaramerkki.

Johonkin tavaramerkin tehtävistä kohdistuva vahinko tai vahingon uhka (direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdan a alakohta)

29 Direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdan a alakohdassa säädetty yksinoikeus on annettu siksi, että tavaramerkin haltija voisi suojella sillä tavaramerkin haltijana olevia erityisintressejä, eli yksinoikeus on annettu sen varmistamiseksi, että tavaramerkki pystyy

täyttämään tehtävänsä. Näin ollen tätä oikeutta saadaan käyttää ainoastaan niissä tilanteissa, joissa se, että kolmas käyttää merkkiä, aiheuttaa tai voi aiheuttaa vahinkoa tavaramerkin tehtäville (ks. mm. asia C-206/01, Arsenal Football Club, tuomio 12.11.2002, Kok., s. I-10273, 51 kohta; asia C-487/07, L'Oréal ym., tuomio 18.6.2009, Kok., s. I-5185, 58 kohta ja em. yhdistetyt asiat Google France ja Google, tuomion 75 kohta).

30 Tästä oikeuskäytännöstä käy ilmi, että tavaramerkin haltija ei voi kieltää tavaramerkin kanssa samanlaisen merkin käyttöä, jos tällä käytöllä ei voida aiheuttaa vahinkoa millekään tavaramerkin tehtävistä (em. asia L'Oréal ym., tuomion 60 kohta ja em. yhdistetyt asiat Google France ja Google, tuomion 76 kohta).

31 Näihin tehtäviin ei kuulu ainoastaan tavaramerkin keskeinen tehtävä eli tavaran tai palvelun alkuperän takaaminen kuluttajille (jäljempänä alkuperän osoittamistehtävä) vaan myös muita tehtäviä, joihin kuuluvat muun muassa tämän tavaran tai palvelun laadun takaaminen sekä tiedottamiseen, investointiin tai mainontaan liittyvät tehtävät (em. asia L'Oréal ym., tuomion 58 kohta ja em. yhdistetyt asiat Google France ja Google, tuomion 77 kohta).

32 Siltä osin kuin kysymys on tavaramerkin kanssa samanlaisten merkkien käyttämisestä avainsanoina internetin indeksointipalvelussa, unionin tuomioistuin on edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Google France ja Google antamansa tuomion 81 kohdassa todennut, että merkitykselliset tehtävät, joita on tarkasteltava, ovat alkuperän osoittamis- ja mainontatehtävä.

33 Unionin tuomioistuin totesi kyseisessä tuomiossa mainontatehtävän osalta, että se, että toiselle kuuluvan tavaramerkin kanssa samanlaista merkkiä käytetään AdWordsin kaltaisessa indeksointipalvelussa, ei voi aiheuttaa vahinkoa tavaramerkin tälle tehtävälle (em. yhdistetyt asiat Google France ja Google, tuomion 98 kohta).

34 Näin on pääteltävä myös käsiteltävänä olevassa asiassa, koska pääasia koskee avainsanojen valintaa ja mainosten esittämistä saman AdWords-indeksointipalvelun yhteydessä.

35 Unionin tuomioistuin on katsonut alkuperän osoittamistehtävän osalta, että kysymys siitä, aiheutetaanko tavaramerkin tälle tehtävälle vahinkoa, kun internetin käyttäjille näytetään tavaramerkin kanssa samanlaisen avainsanan perusteella kolmannen mainos, riippuu erityisesti tämän mainoksen esittämistavasta. Tavaramerkin alkuperän osoittamistehtävälle aiheutetaan vahinkoa, kun tavanomaisesti valistunut ja kohtuullisen tarkkaavainen internetin käyttäjä ei voi sen perusteella saada selville tai voi sen perusteella vain hankalasti saada selville, ovatko mainoksessa tarkoitetut tavarat tai palvelut peräisin tavaramerkin haltijalta tai tähän taloudellisesti sidoksissa olevasta yrityksestä vai kolmannelta (em. yhdistetyt asiat Google France ja Google, tuomion 83 ja 84 kohta).

36 Unionin tuomioistuin on tältä osin täsmentänyt myös, että kun kolmannen mainoksessa annetaan ymmärtää, että tämän kolmannen ja tavaramerkin haltijan välillä on taloudellinen yhteys, on katsottava, että alkuperän osoittamistehtävälle aiheutetaan vahinkoa. Samoin on niin, että vaikka mainoksessa ei vihjattaisi taloudellisen yhteyden olemassaoloon, mutta se on siinä määrin epämääräinen asianomaisten tavaroiden tai palvelujen alkuperästä, että tavanomaisesti valistunut ja kohtuullisen tarkkaavainen internetin käyttäjä ei voi tietää mainoslinkin ja siihen liitetyn kaupallisen viestin perusteella, onko mainostaja tavaramerkin haltijaan nähden kolmas vai päinvastoin taloudellisesti siihen yhteydessä, on myös katsottava, että tavaramerkin kyseiselle tehtävälle on aiheutettu vahinkoa (ks. em. yhdistetyt asiat Google France ja Google, tuomion 89 ja 90 kohta).

37 Kansallisen tuomioistuimen on näiden seikkojen valossa arvioitava, ovatko siinä tapauksessa, että direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdan a alakohdassa vahvistettua sääntöä sovelletaan, pääasian tosiseikat luonteeltaan sellaisia, että ne aiheuttavat tai uhkaavat aiheuttaa vahinkoa alkuperän osoittamistehtävälle.

Sekaannusvaara (direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdan b alakohta)

38 Sekaannusvaara on olemassa, jos yleisö saattaa luulla, että kysymyksessä olevat tavarat tai palvelut ovat peräisin samasta yrityksestä tai tilanteen mukaan taloudellisesti keskenään sidoksissa olevista yrityksistä (ks. mm. asia C-342/97, Lloyd Schuhfabrik Meyer, tuomio 22.6.1999, Kok., s. I-3819, 17 kohta; asia C-120/04, Medion, tuomio 6.10.2005, Kok., s. I-8551, 26 kohta ja asia C-102/07, adidas ja adidas Benelux, tuomio 10.4.2008, Kok., s. I-2439, 28 kohta).

39 Tästä seuraa, että jos pääasiassa sovelletaan direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdan b alakohdassa ilmaistua sääntöä, kansallisen tuomioistuimen on pääteltävä, että olemassa on sekaannusvaara, kun internetin käyttäjälle näytetään tavaramerkin kanssa samankaltaisen avainsanan perusteella kolmannen mainos, jonka perusteella tavanomaisesti valistunut ja kohtuullisen tarkkaavainen internetin käyttäjä ei voi saada selville tai voi sen perusteella vain hankalasti saada selville, ovatko mainoksessa tarkoitetut tavarat tai palvelut peräisin tavaramerkin haltijalta tai tähän taloudellisesti sidoksissa olevasta yrityksestä vai kolmannelta.

40 Tämän tuomion 36 kohdassa esitetyt täsmennykset ovat vastaavasti sovellettavissa.

41 Kaiken edellä esitetyn perusteella ensimmäiseen kysymykseen on vastattava, että direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että tavaramerkin haltijalla on oikeus kieltää mainostajaa mainostamasta kyseisen tavaramerkin kanssa samanlaisen tai samankaltaisen avainsanan, jonka mainostaja on valinnut internetin indeksointipalvelussa ilman tavaramerkin haltijan suostumusta, perusteella sellaisia tavaroita tai palveluja, jotka ovat samanlaisia kuin ne tavarat tai palvelut, joita varten kyseinen tavaramerkki on rekisteröity, kun internetin keskivertokäyttäjä ei voi mainoksen perusteella saada selville tai voi sen perusteella vain hankalasti saada selville, ovatko mainoksessa tarkoitetut tavarat tai palvelut peräisin tavaramerkin haltijalta tai tähän taloudellisesti sidoksissa olevasta yrityksestä vai kolmannelta.

Toisen ennakkoratkaisukysymyksen tarkastelu

42 Kansallinen tuomioistuin tiedustelee toisella kysymyksellään lähinnä, voiko tavaramerkin haltijalleen antamalla suojalla olla erilainen ulottuvuus sen mukaan, sijaitseeko tavaramerkin kanssa samanlaisen tai samankaltaisen avainsanan perusteella esitettävä kolmannen mainos otsakkeen ”ilmoitukset” alla vai muualla.

43 On kiistatonta, että pääasia koskee vain merkkien, jotka ovat samoja tai samankaltaisia kuin tavaramerkki, käyttöä internetin indeksointipalvelussa, jossa mainokset esitetään palvelun tarjoajan hallinnoiman hakukoneen otsakkeen ”ilmoitukset” alla. Näissä olosuhteissa sen suojan tarkastelu, jonka tavaramerkki tuottaa haltijalleen tilanteessa, jossa kolmansien mainokset esitetään muualla kuin otsakkeen ”ilmoitukset” alla, on pääasian ratkaisemisen kannalta hyödytöntä.

44 Toiseen kysymykseen ei tämän vuoksi ole tarpeen vastata.

Oikeudenkäyntikulut

45 Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely unionin tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta. Oikeudenkäyntikuluja, jotka ovat aiheutuneet muille kuin näille asianosaisille huomautusten esittämisestä unionin tuomioistuimelle, ei voida määrätä korvattaviksi.

Näillä perusteilla unionin tuomioistuin (ensimmäinen jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

Jäsenvaltioiden tavaramerkkilainsäädännön lähentämisestä 21.12.1998 annetun ensimmäisen neuvoston direktiivin 89/104/ETY 5 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että tavaramerkin haltijalla on oikeus kieltää mainostajaa mainostamasta kyseisen tavaramerkin kanssa samanlaisen tai samankaltaisen avainsanan, jonka mainostaja on valinnut internetin indeksointipalvelussa ilman tavaramerkin haltijan suostumusta, perusteella sellaisia tavaroita tai palveluja, jotka ovat samanlaisia kuin ne tavarat tai palvelut, joita varten kyseinen tavaramerkki on rekisteröity, kun internetin keskivertokäyttäjä ei voi mainoksen perusteella saada selville tai voi sen perusteella vain hankalasti saada selville, ovatko

mainoksessa tarkoitetut tavarat tai palvelut peräisin tavaramerkin haltijalta tai tähän taloudellisesti sidoksissa olevasta yrityksestä vai kolmannelta.

Allekirjoitukset