Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
PAOLO MENGOZZI
esitatud 15. novembril 2012 [1]

Kohtuasi C-561/11

Fédération Cynologique Internationale
versus
Federación Canina Internacional de Perros de Pura Raza

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Juzgado de lo Mercantil n. 1 de Alicante y n. 1 de Marca Comunitaria (Hispaania))

Ühenduse kaubamärk — Õiguste rikkumine — Mõiste „kolmandad isikud”

1. Käesoleva eelotsusetaotlusega esitab Juzgado de lo Mercantil n. 1 de Alicante Euroopa Kohtule küsimuse selle kohta, kuidas tõlgendada nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määruse (EÜ) nr 207/2009 ühenduse kaubamärgi kohta [2] (edaspidi „määrus nr 207/2009”) artikli 9 lõiget 1.

2. Küsimus, millele Euroopa Kohtul palutakse vastata, puudutab mõistet „kolmandad isikud”, kelle vastu ühenduse kaubamärgi omanik võib kehtivate liidu õigusnormide kohaselt esitada hagi kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamiseks. Eriti tuleb selgitada, kas see määruse nr 207/2009 artikli 9 lõikes 1 sätestatud mõiste hõlmab ka hiljem registreeritud ühenduse kaubamärgi omanikku ning kas sellisel juhul peab varasema ühenduse kaubamärgi omanik selleks, et ta võiks esitada hilisema ühenduse kaubamärgi omaniku vastu kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi, paluma Siseturu Ühtlustamise Ametil (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) (edaspidi „ühtlustamisamet”) hilisem ühenduse kaubamärk kehtetuks tunnistada.

3. Tuleb kohe märkida, et käesolevas kohtuasjas esitatud küsimuse aluseks olev probleem, mille üle, nagu me allpool näeme, käib Hispaanias ka äge vaidlus nii õigusteoorias kui ka kohtupraktikas, pole sugugi uus. Tegelikult tegi Euroopa Kohus hiljuti otsuse ühe eelotsusetaotluse kohta, mille esitas sama kohus, mis käesolevas kohtuasjas, ning täiesti analoogilises küsimuses, mis puudutas seda, kuidas tõlgendada määrust nr 6/2002 ühenduse disainilahenduse kohta. [3] Oma ettepanekus, mille ma selles kohtuasjas esitasin, [4] olen ma juba rõhutanud, et võttes arvesse ühenduse disainilahenduste ja ühenduse kaubamärkide registreerimise menetluste suuri erinevusi, ei saa ühes valdkonnas esitatud kaalutlusi pidada automaatselt kohaldatavaks ka teises valdkonnas. Käesolevas kohtuasjas eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimuse analüüsil pean otstarbekaks arvestada lähenemisviisi, mida Euroopa Kohus kasutas kohtuotsuses Celaya, unustamata olulisi menetluslikke erinevusi kaubamärkide ja disainilahenduste valdkondade vahel.

1 — Algkeel: itaalia.

2 — ELT L 78, lk 1.

3 — Vt 16. veebruari 2012. aasta otsus kohtuasjas C-488/10: Celaya Emparanza y Galdos Internacional, kus Euroopa Kohus otsustas Juzgado de lo Mercantil n. 1 de Alicante esitatud küsimuse üle, mis puudutas seda, kuidas tõlgendada mõistet „kolmandad isikud”, mida on kasutatud nõukogu 12. detsembri 2001. aasta määruse (EÜ) nr 6/2002 ühenduse disainilahenduse kohta (EÜT L 3, lk 1; ELT eriväljaanne 13/27, lk 142; edaspidi „määrus nr 6/2002”) artikli 19 lõikes 1.

4 — Vt minu 8. novembri 2011. aasta ettepanek eelmises joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas C-488/10, eriti punktid 20–23.

I. Õiguslik raamistik

4. Määruse nr 207/2009 põhjenduse 7 kohaselt keeldutakse ühenduse kaubamärgi registreerimisest eelkõige juhul, kui kaubamärk on vastuolus varasemate õigustega. Põhjenduse 8 kohaselt on ühenduse kaubamärgi eesmärk eelkõige tagada kaubamärk kui päritolutähis ning sellega antav kaitse peaks olema absoluutne, kui märk ja tähis ning kaubad või teenused on identsed; selline kaitse peaks kehtima ka siis, kui märk ja tähis ja kaubad või teenused on sarnased. Lisaks tuleks selle põhjenduse kohaselt tõlgendada sarnasuse mõistet lähtuvalt segiajamise tõenäosusest.

5. Määruse nr 207/2009 artikli 9 lõige 1 sätestab, millised õigused ühenduse kaubamärk selle omanikule annab:

„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.”

6. Määruse nr 207/2009 artikkel 54 „Nõustumisest tulenevad piirangud” sätestab, et kui ühenduse kaubamärgi omanik on viie järjestikuse aasta jooksul nõustunud hilisema ühenduse kaubamärgi kasutamisega ühenduses ja olnud teadlik sellisest kasutamisest, ei ole tal õigust varasema kaubamärgi põhjal taotleda hilisema kaubamärgi kehtetuks tunnistamist ega vaidlustada hilisema kaubamärgi kasutamist.

II. Asjaolud, põhikohtuasi ja eelotsuse küsimus

7. Põhikohtuasja hageja Fédération Cynologique Internationale (edaspidi „FCI”) on koerakasvatuse toetuseks 1911. aastal asutatud rahvusvaheline ühendus ja talle kuulub ühenduse kombineeritud kaubamärk nr 4438751, mille taotlus esitati 28. juunil 2005 ja mis registreeriti 5. juulil 2006 mõningate teenuste jaoks, mis kuuluvad 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul) klassidesse 35, 41, 42 ja 44. See kaubamärk on informatiivsuse huvides alljärgnevalt ära toodud:



8. Põhikohtuasja kostja Federación Canina Internacional de Perros de Pura Raza (edaspidi „FCIPPR”) on 2004. aastal asutatud eraõiguslik ühendus, kellele kuulub kolm Hispaania kaubamärki, mis on registreeritud mõningate klassi 16 kuuluvate toodete ja teenuste jaoks:

— sõnamärk nr 2614806 „FEDERACIÓN CANINA INTERNACIONAL DE PERROS DE PURA RAZA – F.C.I.”, mille taotlus esitati 23. septembril 2004 ja mis registreeriti 20. juunil 2005;

— kombineeritud märk nr 2786697 „FEDERACIÓN CANINA INTERNACIONAL DE PERROS DE PURA RAZA”, mille taotlus esitati 9. augustil 2007 ja mis registreeriti 12. märtsil 2008;

— kombineeritud märk nr 2818217 „FEDERACIÓN CINOLOGICA INTERNACIONAL + FCI”, mille taotlus esitati 11. veebruaril 2008 ja mis registreeriti 26. augustil 2008.

9. FCIPPR palus 12. veebruaril 2009 ühtlustamisametil registreerida ühenduse kaubamärgina mõningate klassi 16 kuuluvate toodete jaoks alltoodud tähise:



10. FCI esitas 5. veebruaril 2010 vastulause selle tähise registreerimisele ühenduse kaubamärgina. Vorminõuete rikkumise tõttu, mis seisnes vastulause esitamise lõivu maksmatajätmises, lükati vastulause tagasi ning seega registreeriti eelmises punktis ära toodud tähis 3. septembril 2010 ühenduse kaubamärgina numbriga 7597529.

11. FCI esitas 18. juunil 2010 eelotsusetaotluse esitanud kohtule punktis 8 nimetatud siseriiklike kaubamärkide kehtetuks tunnistamise hagi nende segiajamise tõenäosuse tõttu talle kuuluva ühenduse kaubamärgiga nr 4438751, mis on ära toodud punktis 7, ja hagi talle kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamiseks. Selles menetluses vaidlustas FCIPPR oma siseriiklike kaubamärkide ja ühenduse kaubamärgi nr 4438751 segiajamise tõenäosuse ning esitas vastuhagi, nõudes selle ühenduse kaubamärgi kehtetuks tunnistamist ja väites, et see registreeriti pahauskselt ja toob kaasa segiajamise tõenäosuse tema varasema siseriikliku kaubamärgiga nr 2614806.

12. Selle peale palus FCI 18. novembril 2010 ühtlustamisametil tühistada ühenduse kaubamärk nr 7597529, mille oli registreerinud FCIPPR. Võttes arvesse seda, et kohtuasi, millest sai alguse käesolev eelotsusemenetlus, on pooleli, peatas ühtlustamisamet 20. septembril 2011 FCIPPR nõudmisel oma menetluse.

13. Eelotsusetaotluse esitanud kohus on seisukohal, et tema menetluses olevas kohtuasjas on vaja selgitada, kas ainuõigusele, mille määruse nr 207/2009 artikli 9 lõige 1 ühenduse kaubamärgi omanikule, antud juhul FCI-le annab, võib tugineda kolmanda isiku, antud juhul FCIPPR vastu, kellele samuti kuulub ühenduse kaubamärk, mis on registreeritud hiljem – kuni viimast kaubamärki ei ole tühistatud.

14. Neil asjaoludel peatas eelotsusetaotluse esitanud kohus menetluse ja esitas Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse:

„Kas kohtuvaidluses, mille ese on ühenduse kaubamärgiga antud ainuõiguse rikkumine, hõlmab [määruse (EÜ) nr 207/2009] artikli 9 lõikes 1 sätestatud õigus takistada kõikidel kolmandatel isikutel kasutada ühenduse kaubamärki kaubandustegevuse käigus, mis tahes kolmandat isikut, kes kasutab tähist, mis toob kaasa segiajamise tõenäosuse (kuna see on sarnane ühenduse kaubamärgiga ning tähistab sarnaseid teenuseid või kaupa), või vastupidi, kas selle kohaldamisalast on välja jäetud kolmas isik, kes kasutab seda enda jaoks hiljem ühenduse kaubamärgina registreeritud segi aetavat tähist, kuni hilisem kaubamärgina registreerimine ei ole kehtetuks tunnistatud?”

III. Menetlus Euroopa Kohtus

15. Eelotsusetaotlus saabus Euroopa Kohtu kantseleisse 8. novembril 2011. Kirjalikke märkusi esitasid FCI, FCIPPR, Kreeka valitsus, Itaalia valitsus ja komisjon. 3. oktoobri 2012. aasta kohtuistungil osalesid FCI, Kreeka valitsus ja komisjon.

IV. Õiguslik analüüs

1. *Eelotsusetaotluse vastuvõetavus*

16. Esmalt tuleb analüüsida FCI kirjalikes märkustes esitatud argumente, milles väidetakse, et eelotsusetaotlus on vastuvõetamatu. FCI väidab eelkõige, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimus ei ole põhikohtuasja lahendamiseks vajalik. Kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi ja kehtetuks tunnistamise hagi, mille FCI on selles menetluses esitanud, on suunatud üksnes FCIPPR-le kuuluvate siseriiklike kaubamärkide vastu, mitte hilisema ühenduse kaubamärgi nr 7597529 vastu, mis registreeriti pärast põhikohtuasjas hagi esitamist. Lisaks tõstatas eelotsusetaotluse esitanud kohus selle küsimuse omal algatusel, ilma et pooltel oleks olnud võimalik selle kohta nõuetekohaselt arvamust avaldada.

17. Esiteks tuleb põhikohtuasjas eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimuse asjakohasuse kohta meenutada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt eeldatakse, et liidu õiguse tõlgendamist puudutavad küsimused, mille siseriiklik kohus on esitanud õiguslikus ja faktilises raamistikus, mille ta on kindlaks määranud omal vastutusel ja mille täpsuse kontrollimine ei ole Euroopa Kohtu ülesanne, on asjakohased. Siseriikliku kohtu esitatud eelotsusetaotluse saab Euroopa Kohus jätta läbi vaatamata vaid siis, kui on ilmne, et liidu õigusnormi tõlgendamine, mida siseriiklik kohus palub, ei ole mingil viisil seotud põhikohtuasja faktiliste asjaolude või esemega, või ka juhul, kui probleem on oletuslik või kui Euroopa Kohtule ei ole teada vajalikke faktilisi või õiguslikke asjaolusid, et anda tarvilik vastus talle esitatud küsimustele. [5]

18. Käesolevas kohtuasjas ei anna miski alust arvata, et liikmesriigi kohus oleks esitanud oletusliku küsimuse või et küsimus ei ole mingil viisil seotud põhikohtuasja faktiliste asjaolude või esemega. Eelotsusetaotlusest selgub hoopis, et põhikohtuasjas heitis FCI esiteks hilisema ühenduse kaubamärgi õigusvastast kasutamist ette dokumentides, mis esitati pärast selle kaubamärgi registreerimist, ning nõudis teiseks, et lõpetataks kõigi varasema ühenduse kaubamärgiga segiaetavate tähiste kasutamise, mis järelikult hõlmab ka hilisemat ühenduse kaubamärki.

19. Teiseks tuleb seoses sellega, et eelotsusetaotluse esitanud kohus esitas eelotsuse küsimuse omal algatusel, meelde tuletada, et väljakujunenud kohtupraktikast nähtub, et asjaolu, et põhikohtuasja pooled ei tõstatanud eelotsusetaotluse esitanud kohtus liidu õiguse küsimust, ei takista viimasel Euroopa Kohtu poole pöörduda. ELTL artikli 267 teise ja kolmanda lõigu – mille kohaselt Euroopa Kohtule võib eelotsusetaotluse esitada, „kui selline küsimus antakse liikmesriigi kohtusse” – eesmärk ei ole piirata kõnealust menetlust üksnes juhtudega, kus põhikohtuasja üks pooltest on omal algatusel tõstatanud küsimuse liidu õiguse tõlgendamise või kehtivuse kohta, vaid sellega on hõlmatud ka olukorrad, kus nimetatud küsimuse tõstatab liikmesriigi kohus ise, kes leiab, et Euroopa Kohtu otsust selles küsimuses on „otsuse tegemiseks […] vaja”. [6]

20. Eeltoodud kaalutlustest lähtudes tuleb eelotsusetaotluse küsimus minu arvates vastuvõetavaks lugeda.

2. *Eelotsuse küsimus*

1. Sissejuhatavad märkused

21. Nagu eespool märgitud ning nagu ma tõin välja juba oma ettepanekus, mille ma esitasin kohtuasjas Celaya, [7] on eelotsusetaotluse esitanud kohtu tõstatatud küsimuse üle, mis puudutab selle isiku („kolmas isik”) mõiste määratlemist, kelle vastu kaubamärgi omanik võib esitada kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi, ning sellega seotud küsimuse üle, kas nimetatud hagi esitamise võimalus sõltub kehtetuks tunnistamise menetlusest, kui tegemist on registreeritud kaubamärkide omanike vahelise vaidlusega, Hispaanias käimas äge diskussioon nii teoorias kui ka kohtupraktikas, kuigi tuleb täpsustada, et need küsimused ei ole Euroopa õigusmaastikul sugugi uued. [8]

5 — Selle kohta leiduvast ulatuslikust kohtupraktikast vt hiljutine 28. veebruari 2012. aasta otsus kohtuasjas C-41/11: Inter-Environnement Wallonie ja Terre wallonne (punkt 35) ja 29. märtsi 2012. aasta otsus kohtuasjas C-599/10: SAG ELV Slovensko jt (punkt 15 ja seal viidatud kohtupraktika).

6 — 16. juuni 1981. aasta otsus kohtuasjas C-126/80: Salonia, (EKL 1981, lk 1563, punkt 7) ja 8. märtsi 2012. aasta otsus kohtuasjas C-251/11: Huet (punkt 23).

7 — Vt eespool punkt 3 ning eespool 4. joonealuses märkuses viidatud ettepanek, mille ma esitasin kohtuasjas Celaya, punkt 19.

8 — On huvitav märkida, et käesolevas kohtuasjas käsitletava probleemiga analoogiline küsimus tekkis juba mööndunud sajandi algul Saksamaal, kus selle üle käis äge arutelu tolle aja kõige kõrgemates kohtuastmetes. Täpsemalt asus *Reichsgericht* oma kohtupraktikas algselt seisukohale, et registreeritud kaubamärgi kasutamist ei saa pidada õigusvastaseks, kui seda kaubamärki ei ole kaubamärgiregistrist kustutatud (vt selle kohta *Reichsgericht*i 13. novembri 1906. aasta otsus kohtuasjas II 155/06, RGZ 64, lk 273 jj, eriti lk 275). *Reichsgericht* ise ütles sellest suundumusest seejärel „lahti” ühes 1927. aasta otsuses, kus ta leidis, et hiljem registreeritud kaubamärgi kasutamise objektiivne õigusvastasus tuleneb vahetult varasema tähise omaniku eesõigusest (vt *Reichsgericht*i 20. septembri 1927. aasta otsus kohtuasjas II 409/26, RGZ 118, lk 76 jj, eriti lk 78 ja 79).

22. Nagu Juzgado de lo Mercantil n. 1 de Alicante oma eelotsusetaotluses märkis, eksisteerib Hispaanias Tribunal Supremo kohtupraktikas praegu suundumus, mille kohaselt kaubamärkide valdkonnas käsitatakse asjaolu, et kaubamärk on registreeritud, nn registreeritud õiguse puutumatuse („*inmunidad registral*”) doktriini kohaldades kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi eest kaitset pakkuvana, ning seega seatakse sellise hagi esitamise õigus nimetatud kaubamärgi kehtetuks tunnistamisest sõltuvusse isegi siis, kui see kaubamärk on registreeritud hiljem, kui kaubamärk, mille alusel kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi on esitatud. Sisuliselt ei ole niisuguse lähenemise kohaselt tegemist õigusvastase teoga seni, kuni õiguste väidetav rikkuja kasutab omaenda registreeritud kaubamärki, nii et kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi on võimalik esitada alles pärast hiljem registreeritud kaubamärgi kehtetuks tunnistamist.

23. Eespool viidatud kohtuotsuses Celaya [9] kasutas Euroopa Kohus, kellel oli palutud otsustada käesolevas kohtuasjas esitatud küsimusega analoogilise küsimuse üle disainilahenduste valdkonnas, selles valdkonnas teistsugust lähenemist kui see, mis vastab registreeritud õiguse puutumatuse („*inmunidad registral*”) doktriinile, ning otsustas, et määrusega nr 6/2002 [10] antud õigus keelata kolmandatel isikutel ühenduse disainilahendust kasutada hõlmab mis tahes kolmandaid isikuid, kes kasutavad disainilahendust, mis ei ole erinev, sealhulgas kolmandaid isikuid, kellele kuulub hiljem registreeritud ühenduse disainilahendus. Seega asus Euroopa Kohus seisukohale, et asjaolu, et disainilahendus on registreeritud, ei anna selle omanikule „puutumatust”, mis kaitseks teda kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi eest seni, kuni talle kuuluv disainilahendus on kehtetuks tunnistatud, ning eitas seega sisuliselt seda, et registreeritud disainilahenduste vastuolu korral tuleks enne kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi lahendada kehtetuks tunnistamise hagi.

24. Lisaks rõhutasin ma, kuidas disainilahenduste ja kaubamärkide valdkonna vahel on suuri erinevusi, muu hulgas vastava intellektuaalomandiõiguse registreerimise korras ja menetluses, ja kuidas nende erinevuste tõttu ei saa üht valdkonda puudutavaid kaalutlusi ja kohtupraktikast tulenevaid suuniseid *automaatselt* teises valdkonnas rakendada. [11] Seega tuleb minu arvates alustada nende kahe valdkonna vaheliste menetluslike erinevuste analüüsimisest, et seejärel hinnata, kas need erinevused õigustavad tegelikult seda, et kasutada kaubamärkide valdkonnas muud lähenemisviisi kui see, mille Euroopa Kohus võttis kasutusele disainilahenduste valdkonnas.

2. Disainilahenduste ja kaubamärkide registreerimise menetluste erinevused

25. Eespool viidatud ettepanekus, mille ma esitasin kohtuasjas Celaya, rõhutasin, et disainilahenduste ja kaubamärkide registreerimise korra peamine erinevus seisneb asjaolus, et kaubamärkide - kuid mitte disainilahenduste - puhul näevad asjassepuutuvad õigusnormid ette märksa keerulisema registreerimismenetluse, mis hõlmab ühtlustamisameti poolset *eelnevat* kontrolli, mida võib määratleda kui „sisulist” kontrolli, mille käigus võivad kolmandad isikud esitada märkusi või kaubamärgi registreerimisele ka vastulause esitada.

26. Täpsemalt toimub disainilahenduse registreerimine peaaegu automaatselt, lihtsustatud menetluse teel, mille raames ühtlustamisamet kontrollib registreerimistaotlust kõigest vormiliselt. [12] Määrus nr 6/2002 ei näe ette eelnevat kaitsekõlblikkuse tingimustele vastavuse sisulist läbivaatamist [13] ega sätesta kolmandatele isikutele registreerimismenetluse raames mingit sekkumisvormi ega vastulause

9 — Viidatud eespool 3. joonealuses märkuses.

10 — Viidatud eespool 3. joonealuses märkuses.

11 — Vt eespool punkt 3 ja eespool 4. joonealuses märkuses viidatud ettepanek, mille ma esitasin kohtuasjas Celaya, punktid 20–22.

12 — Disainilahenduste registreerimiskorda reguleerib eespool 3. joonealuses märkuses viidatud määruse nr 6/2002 V jaotis (artiklid 45–50).

13 — Vt eespool 3. joonealuses märkuses viidatud määruse nr 6/2002 põhjendus 18. Lisaks tuleb märkida, et selle määruse artikkel 47 näeb ette teatavate „registreerimata jätmise põhjuste” analüüsi, olgugi et see on suhteliselt piiratud.

esitamise võimalust. Ühenduse disainilahenduse registreerimise lihtsustatud korra sätestamise eesmärk on võimalikult vähendada taotlejate kulutusi ja formaalsusi ning muid menetluslikke ja administratiivseid jõupingutusi, et võimaldada väikestel ja keskmise suurusega ettevõtjatel ning üksikautoritel registreeringut hõlpsasti omandada. [14]

27. Kaubamärkide valdkonnas sätestab määrus nr 207/2009 seevastu ühenduse kaubamärgi registreerimisele eelneva „*ex ante*" kontrolli, mille käigus ühtlustamisamet analüüsib registreerimistaotlust, piirdumata pelgalt vorminõuete kontrollimisega, vaid süvenedes taotlusse sisuliselt, kontrollides, ega ei esine absoluutseid või suhtelisi keeldumispõhjuseid. [15] Selle menetluse raames on kolmandatel isikutel esiteks võimalik pärast ühenduse kaubamärgi taotluse avaldamist esitada ühtlustamisametile kirjalikke vastuväiteid, milles selgitatakse, millistel põhjustel – eriti kui tegemist on absoluutsete keeldumispõhjustega – tuleks kaubamärk *ex officio* registreerimata jätta. [16] Teiseks on varasemate õiguste omanikel õigus esitada kõnealuse kaubamärgi registreerimisele vastulause, tuginedes suhtelistele keeldumispõhjustele. [17]

28. Seega on kolmandate isikute, eriti varasemate õiguste omanike seisukoht kaubamärkide valdkonnas paremini kaitstud juba menetluse algusjärgust alates. Süsteem pakub neile nimelt menetluslikke võimalusi, mida neil disainilahenduste valdkonnas ei ole. Täpsemalt pakub määrus nr 207/2009 varasema kaubamärgi omanikule võimalust esitada hilisema kaubamärgi registreerimist ennetav vastulause, kui ta on seisukohal, et see kaubamärk kahjustab tema registreeritud kaubamärki, millist võimalust disainilahenduse omanikule aga punktis 26 mainitud kiire menetlemise nõude tõttu ei pakuta.

29. Äsja mainitud registreerimismenetluse erinevused tähendavad, et kui kaubamärk on keerulise menetluse läbimise järel registreeritud, tuleb sellega rohkem „arvestada" kui disainilahenduste registreerimise puhul. [18] Selline *ex ante* kaitsesüsteem, nagu on kirjeldatud määruses nr 207/2009, tähendab seega, et kaubamärkide kuritarvitusliku registreerimise või nii või teisiti varasemaid õigusi rikkuvate kaubamärkide registreerimise risk on selgelt väiksem kui vastav risk disainilahenduste valdkonnas. [19] Kui tähis on sellise menetluse läbimise järel ühenduse kaubamärgina registreeritud, annab see omanikule järelikult suurema õiguskindluse selles suhtes, et talle kuuluv ühenduse kaubamärk ei riku varasemaid õigusi.

30. Sellised kaalutlused ei tähenda siiski, et varasemaid õigusi rikkuvate registreerimiste oht oleks kaubamärkide valdkonnas täiesti välistatud ja et ka selles valdkonnas ei võiks tekkida olukordi, kus registreeritakse ühenduse kaubamärk, kuigi see võib kahjustada teise, varem registreeritud kaubamärgi omanikule antud ainuõigust. Sellised olukorrad võivad tekkida näiteks siis, kui varasema kaubamärgi omanik ei ole hilisema kaubamärgi registreerimisele vastulauset esitanud, või nagu põhikohtuasjas käsitletaval juhul, kui vastulause esitamine on ebaõnnestunud põhjustel, mis ei ole seotud sisulise analüüsiga, näiteks menetluslikel põhjustel. [20]

14 — Vt eespool 3. joonealuses märkuses viidatud määruse nr 6/2002 põhjendused 18 ja 24.

15 — Absoluutsed keeldumispõhjused on sätestatud määruse nr 207/2009 artiklis 7 (vt ka määruse artikkel 37); suhtelised keeldumispõhjused on sätestatud määruse nr 207/2009 artiklis 8 (vt ka selle määruse artiklid 40–42).

16 — Vt määruse nr 207/2009 artikkel 40.

17 — Vt määruse nr 207/2009 artiklid 41 ja 42. Selle kohta vt ka määruse nr 207/2009 artikkel 38, mis näeb ette taotletava kaubamärgiga vastuollu sattuda võivate varasemate kaubamärkide otsingumenetluse.

18 — Vt eespool 4. joonealuses märkuses viidatud ettepanek, mille ma esitasin kohtuasjas Celaya, punkt 23.

19 — Vt eespool 4. joonealuses märkuses viidatud ettepanek, mille ma esitasin kohtuasjas Celaya, punkt 23. Niisuguse süsteemi kehtestamise tagajärjel ei saa kaubamärkide valdkonnas kohaldada kaalutlusi, mille ma esitasin oma ettepanekus teoreetilise võimaluse kohta, et pahauskne õiguste rikkuja kasutaks juhul, kui õiguste rikkumise tuvastamise hagi esitamise tingimuseks oleks kehtetuks tunnistamise menetlus, viivitustaktikat, registreerides korduvalt veidi erinevaid disainilahendusi – teoreetiliselt kas või pärast hilisema vaidlustatud disainilahenduse kehtetuks tunnistamist, et jätkata sisuliselt samasuguse toote turustamist, millest tulenevalt saaks liidu disainilahenduste alaste õigusnormide süsteem ja kasulik mõju tõsiselt kannatada (vt ettepanek, mille ma esitasin kohtuasjas Celaya, punktid 31–33). Kaubamärkide valdkonnas ei saa selliseid olukordi tegelikult tekkida, kuna üldiselt on varasema ühenduse kaubamärgi omanikul alati võimalik hilisema pahauskselt taotletud kaubamärgi registreerimist *eelnevalt* takistada, esitades sellele määruse nr 207/2009 artikli 41 kohaselt vastulause.

20 — Seda, et sellised olukorrad võivad tekkida, võib pealegi järeldada määruse nr 207/2009 artikli 53 lõikest 1 ja artikli 57 lõikest 5.

31. Kuigi see on kaubamärkide valdkonnas palju vähem tõenäoline, võivad seega ka siin esineda juhud, mil analoogiliselt disainilahenduste valdkonnas toimuda võivaga registreeritakse ühenduse kaubamärk, mis võib kahjustada teise, varem registreeritud kaubamärgi päritolu tähistamise funktsiooni. Ning just sel põhjusel sätestab määrus nr 207/2009 kaubamärkide valdkonnas – analoogiliselt sellega, mis on sätestatud disainilahenduste valdkonnas – sellised kaitsevormid, mille võib määratleda kui „*ex post*", nimelt kehtetuks tunnistamise hagi ja kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi, millest esimese eesmärk on eemaldada süsteemist kaubamärgid, mida ei oleks tohtinud registreerida, ja teise eesmärk tõkestada varasemat kaubamärki kahjustavate tähiste mõju. Ma määratlen sellised kaitsevormid kui „*ex post*", kuna registreeritud kaubamärkide vastuolu korral saab varasema kaubamärgi omanik neid oma kaubamärgi kaitseks kasutada pärast hilisema, kaubamärgist tulenevaid õigusi rikkuva või kahjustava kaubamärgi registreerimist, olenemata sellest, kas hagi esemeks oleva hilisema kaubamärgi registreerimisele on esitatud vastulause, või sellest, mis oli vastulause tulemus.

32. Tegelikult tundub mulle, et käesolevas kohtuasjas tekkinud probleemi tuum on just selles: kas asjaolu, et kaubamärkide valdkonnas on olemas „*ex ante*" kaitse - mis seisneb varasema kaubamärgi omaniku võimaluses esitada kaubamärgi registreerimisele vastulause -, mille kõrval on olemas „*ex post*" kaitsevormid, mis on nii disainilahenduste kui ka kaubamärkide valdkonnas samad, võib õigustada teistsugust lähenemist kui see, mida Euroopa Kohus kasutas eespool viidatud kohtuotsuses Celaya, nii et määruse nr 207/2009 artikli 9 lõikes 1 kasutatud mõiste „kolmandad isikud" alt jäetaks välja hilisema nõuetekohaselt registreeritud kaubamärgi omanik, kuni seda kaubamärki ei ole kehtetuks tunnistatud? Nagu ma alljärgnevalt põhjalikumalt selgitan, on vastus sellele küsimusele minu arvates eitav.

3. Eelotsuse küsimus

33. Esitatud küsimusega palub eelotsusetaotluse esitanud kohus Euroopa Kohtul tõlgendada määruse nr 207/2009 artikli 9 lõikes 1 kasutatud mõistet „kolmandad isikud", selgitades, kas selle sätte kohaselt võib registreeritud ühenduse kaubamärgi omanik hiljem registreeritud ühenduse kaubamärgi omaniku vastu otse kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi esitada, või saab ta seda teha alles siis, kui hilisem ühenduse kaubamärk on kehtetuks tunnistatud.

34. Oma kohtumääruses toob eelotsusetaotluse esitanud kohus välja, kuidas grammatilise, süstemaatilise, loogilise ja teleoloogilise tasandi kaalutlused räägivad selle kasuks, et kõnealust sätet tõlgendataks nii, nagu Euroopa Kohus tegi seoses disainilahendustega eespool viidatud kohtuotsuses Celaya, mille järgi võib registreeritud ühenduse kaubamärgi omanik keelata *mis tahes* kolmandal isikul kasutada tähist, mis kuulub määruse nr 207/2009 artikli 9 lõike 1 punktides a, b ja c esitatud kategooriatesse, olenemata sellest, kas kolmas isik on selle tähise hiljem ühenduse kaubamärgina registreerinud või mitte. Sellist lahendust toetasid FCI, komisjon, Kreeka valitsus ja Itaalia valitsus.

35. Eelotsusetaotluse esitanud kohus rõhutab siiski, et määruse nr 207/2009 artikli 9 lõiget 1 võiks tõlgendada ka vastavalt suunale, mida järgib Hispaania kohtupraktika, rakendades eespool nimetatud registreeritud õiguse puutumatuse („*inmunidad registral*") doktriini,[21] st et määrus ei luba varasema ühenduse kaubamärgi omanikul keelata hiljem registreeritud kaubamärgi kasutamist, kuni seda ei ole kehtetuks tunnistatud. See teine tõlgendusvõimalus rajaneb põhimõttele „*qui iure suo utitur, neminem laedit*", mille kohaselt see, kes kasutab oma õigust, antud juhul hilisema ühenduse kaubamärgi registreerimisest tulenevat kasutusõigust, ei tee kellelegi ülekohut. Seda seisukohta on toetanud üksnes FCIPPR, rõhutades iseäranis kaubamärgi registreerimisega saadud ainuõiguse kaitsmise vajadust, mida nõuab õiguskindluse põhimõte.

21 — Vt eespool, punkt 22.

36. Just nagu kohtuasjas Celaya, oleme niisiis olukorras, kus olenemata sellest, kumb lahendus valida, on tulemuseks see, et üks intellektuaalomandi õigus, käesoleval juhul üks registreeritud kaubamärk, ei anna oma omanikule täielikku ja absoluutset kaitset. [22]

37. Kui nimelt võtta varasema kaubamärgi vaatenurk, mille puhul tuleb asuda seisukohale, et selle omanik võib esitada hiljem registreeritud kaubamärgi omaniku vastu kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi, kaasneb selle lahendusega hilisema kaubamärgi omanikule tagatud kaitsetaseme vähenemine, kuna ta võib sattuda olukorda, kus tal keelatakse oma kaubamärgi kasutamine, kuigi see on nõuetekohaselt registreeritud. Seevastu juhul, kui võtta hilisema kaubamärgi vaatenurk ja asuda seisukohale, et enne varasemast kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi esitamist tuleb saavutada hilisema kaubamärgi kehtetuks tunnistamine, nõrgeneb varasema kaubamärgiga tagatud kaitse, kuna selle kaubamärgi registreerimine ei taga omanikule selle kasutamise *ainuõigust*, mille määruse nr 207/2009 artikli 9 lõige 1 talle annab, vähemalt mitte enne, kui identne või sarnane hilisem kaubamärk on kehtetuks tunnistatud.

38. Esimesel juhul saaks varasema kaubamärgi omaniku *ius excludendi* ehk õigus keelata kolmandatel isikutel ilma tema loata kasutada tähist, milles see kaubamärk seisneb, eesõiguse hilisema kaubamärgi omaniku *ius utendi* ees ehk tema õiguse ees kasutada tähist, milles see kaubamärk seisneb. [23] Teisel juhul on nende kahe õiguse tasakaalustamise tulemus täpselt vastupidine. Just nagu disainilahendustegi puhul tähendab ühe või teise tõlgenduse eelistamine seega kahe põhimõtteliselt võrdväärse õiguse vahel valimist.

39. Kui on aga vaja otsustada, kummast üksteisega vastuolus olevast kaubamärgist tulenevaid õigusi tuleb pidada ülimuslikuks, kas varasemast või hilisemast kaubamärgist, ei saa minu arvates jätta arvesse võtmata aluspõhimõtet, mis iseloomustab kogu kaubamärkide valdkonnas loodud kaitsesüsteemi ning mis on ka üldisemalt intellektuaalomandi õiguste üldtunnustatud aluspõhimõte, nimelt *prioriteedipõhimõtet*, mille kohaselt varasem ainuõigus, praegusel juhul varem registreeritud ühenduse kaubamärk, on hilisemate õiguste, praegusel juhul hiljem registreeritud ühenduse kaubamärkide suhtes ülimuslik. [24] Nagu Euroopa Komisjon oma märkustes õigustatult rõhutas ja analoogselt sellega, mida Euroopa Kohus otsustas disainilahenduste valdkonnas kohtuotsusega Celaya, [25] ei saa määruse nr 207/2009 sätteid tegelikult tõlgendada muul viisil, kui võttes arvesse seda kaubamärkide valdkonna aluspõhimõtet, mis on täpselt väljendatud määruse nr 207/2009 enda sätetes [26] ja teistes nii liidu [27] kui ka rahvusvahelistes [28] kaubamärke puudutavates õigusnormides.

22 — Vt eespool 4. joonealuses märkuses viidatud ettepanek, mille ma esitasin kohtuasjas Celaya, punkt 30.

23 — Vastupidi mõne liikmesriigi, näiteks Hispaania õigusele ja vastupidi ka määrusele 6/2002 piirdub määrus nr 207/2009 oma artikli 9 lõikes 1 – nagu teeb muide ka Euroopa Parlamendi ja nõukogu 22. oktoobri 2008. aasta direktiiv 2008/92/EÜ kaubamärke käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (ELT L 299, lk 25) oma artikli 5 lõikes 1 – kõigest sätestamisega, et ühenduse kaubamärk annab omanikule „ainuõiguse", määratledes selle ainuõiguse üksnes õigusena takistada kolmandatel isikutel punktides a, b ja c nimetatud tähiseid kaubandustegevuse käigus kasutada. Õigusteoorias on siiski rõhutatud, et sellise „ainuõigusega" ei peeta silmas mitte üksnes normis sõnaselgelt väljendatud negatiivset õigust *ius excludendi*, mis seisneb õiguses keelata kolmandatel isikutel kasutada identset või sarnast tähist, vaid ka positiivseid õigusi ehk õigust seda tähist kasutada, nimelt *ius utendi*, mida võib teostada ka kaubamärki litsentsides. Sellise positiivse õiguse olemasolu kuulub pealegi olemuslikult kaubamärgi omandiõiguse juurde. Tegelikult, nagu kohtujurist Jacobs märkis kohtuasjas C-2/00: Hölterhoff (milles otsus tehti 14. mail 2002, EKL 2002, lk I-4187) 20. septembril 2001 esitatud ettepaneku punktides 33 ja 34, ei registreeri ettevõtja kaubamärki peamiselt mitte selleks, et takistada kolmandatel isikutel selle kasutamist, vaid et seda ise kasutada. Lisaks on kasutamisõigus omandiõiguse ning seega ka intellektuaalomandiõiguse keskne ja olemuslik osa.

24 — Põhimõtteliselt määrab kaubamärgi prioriteetsuse selle kaubamärgi registreerimistaotluse esitamise kuupäev (vt selle kohta määruse nr 207/2009 artikli 8 lõige 2 ja artikkel 27). Prioriteedipõhimõtte täpsemad määratlused võib leida ka kohtujurist Trstenjaki ettepanekust kohtuasjas C-482/09: Budějovický Budvar, milles otsus tehti 22. septembril 2011 (EKL 2011, lk I-8701, ettepaneku punkt 57) ja kohtujurist Jääskineni ettepanekust kohtuasjas C-190/10: Génesis, milles otsus tehti 22. märtsil 2012 (ettepaneku punkt 54).

25 — Vt eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus, punktid 39 ja 40.

26 — Vt nt määruse põhjendus 7, samuti artikkel 8, III jaotise 2., 3. ja 4. jagu (artiklid 29–35) ja artiklid 41, 42, 53 ning 54.

27 — Vt nt eespool 23. joonealuses märkuses viidatud direktiivi 2008/95/EÜ artikli 4 lõiked 1, 2, 3 ja 4, artikkel 5, artikli 6 lõige 2, artikkel 9, artikli 11 lõige 4 ja artikkel 14.

28 — Vt nt tööstusomandi kaitse Pariisi konventsiooni (konventsioon allkirjastati Pariisis 20. märtsil 1883, vaadati viimati läbi Stockholmis 14. juulil 1967 ja seda muudeti 28. septembril 1979 (*Recueil des traités des Nations Unies*, kd 828, nr 11851, lk 305) artikli 4 punkti A alapunkt 1 ja punkt B. Selle konventsiooni prantsuse versiooniga võib tutvuda järgmisel veebiaadressil: www.wipo.int/treaties/fr/ip/paris/trtdocs_wo020.html.

40. Konkreetsemalt selgub määrusest nr 207/2009 esiteks see, et ühenduse kaubamärgi võivad moodustada ning registreerimise teel omandatud kaitse saada ainult tähised, mida on võimalik graafiliselt esitada ja mis suudavad täita kaubamärgi põhiülesannet, nimelt eristada ühe ettevõtja kaupu või teenuseid teiste ettevõtjate omadest, ning teiseks see, et ühenduse kaubamärgiga antav kaitse peab olema *absoluutne*, kui tähised on identsed või sarnased ning sellega kaasneb segiajamise tõenäosus.[29] Selline kaubamärgile antud absoluutne kaitse ei olene sellest, kas tõenäolist segiajamist põhjustavad tähised on ühenduse kaubamärgina registreeritud või mitte.

41. Kahe registreeritud ühenduse kaubamärgi vahelise vastuolu korral kaasneb prioriteedipõhimõtte kohaldamisega minu arvates esiteks eeldus, et esimesena registreeritud kaubamärk on täitnud ühenduse kaitse saamiseks nõutavad tingimused enne hiljem registreeritud kaubamärki, ning teiseks see, et hilisemale ühenduse kaubamärgile tagatud kaitse ulatus sõltub sellega vastuollu minevate varasemate õiguste puudumisest. Seega on ühenduse kaubamärkide vahelise vastuolu korral määrusega nr 207/2009 hilisemale ühenduse kaubamärgile antav kaitse õigustatud üksnes siis, kui selle omanik suudab tõendada, et varasem ühenduse kaubamärk ei täida mõnda kaitse saamiseks ette nähtud tingimust[30] või et kaubamärkide vahel vastuolu ei ole.[31]

42. Sellised kaalutlused ei olene asjaolust, et ühenduse kaubamärgi registreerimiskord näeb vastupidi ühenduse disainilahenduste registreerimiskorrale ette kolmandate isikute võimaluse hilisema kaubamärgi registreerimisele vastulauseid esitada. Nagu on välja toodud punktides 30 ja 31: kuigi selline „*ex ante*" kontroll annab hiljem registreeritud kaubamärgi omanikule suurema õiguskindluse ja põhjustab disainilahenduste valdkonnaga võrreldes väiksemat ohtu, et registreeritakse varasemaid õigusi rikkuvaid kaubamärke, ei anna asjaolu, et tähis ühenduse kaubamärgina registreeritakse, absoluutset tagatist, et see tähis ei riku varem registreeritud kaubamärgiga antud ainuõigust. Disainilahenduste valdkonna ja kaubamärkide valdkonna vahelised menetluslikud erinevused, mis on küll olulised, ei õigusta seega minu arvates kõnealuse õigusnormi sellist tõlgendamist, mis läheks vastuollu prioriteedipõhimõttega.[32]

43. Pealegi juhul, kui varasema kaubamärgi omanik tegutseb oma õiguse kaitsmiseks tema õigusi rikkuva tähise eest, kuigi see tähis on nõuetekohaselt hiljem registreeritud kaubamärk, on vaja, et määrusega nr 207/2009 loodud süsteem tagaks talle võimaluse saavutada selle õigusi rikkuva kaubamärgi keelamine võimalikult kiiresti, kuna olukord, kus selline kaubamärk on turul, võib takistada täitmast varasema kaubamärgi põhiülesannet.[33] Pealegi on ilmne, et mida kauem kaks vastuolus olevat kaubamärki korraga turul on, seda suurem on potentsiaalne või tegelik kahju varasemale kaubamärgile.

29 — Vt määruse nr 207/2009 põhjendused 7 ja 8 ning artiklid 4 ja 6. Kohtujuristi kursiiv.

30 — Mida hilisema kaubamärgi omanik võib teha, esitades ühtlustamisametile varasema kaubamärgi kehtetuks tunnistamise taotluse või esitades vajaduse korral vastuhagi kaubamärgikohtule, kelle menetluses olevas kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise kohtuasjas ta on kostja.

31 — Mida hilisema kaubamärgi omanik võib teha kaubamärgikohtus, kelle menetluses olevas õiguste rikkumise kohtuasjas ta on kostja.

32 — Võiks muidugi vastu väita, et nii vastulause esitamata jätmine kui ka vastulause tagasilükkamine menetluslikel põhjustel, nagu see on eelotsusetaotluse esitanud kohtu menetluses olevas kohtuasjas (vastulause esitamise lõivu maksmatajätmine), tulenevad varasema kaubamärgi omaniku „hooletusest", kuna viimane ei ole talle määrusega nr 207/2009 antud vastulause esitamise õigust kasutanud või on kasutanud seda valesti. Seega võib kaubamärkide valdkonnas erinevalt sellest, mis toimub disainilahenduste valdkonnas, pidada varasema kaubamärgi omanikku hilisema kaubamärgi registreerimise ja seega tekkinud õiguskindlusetu olukorra eest vähemalt osaliselt vastutavaks. Sellise kaasvastutuse eest võib seega ette näha „sanktsiooni", mis seisneb kohustuses saavutada hilisema kaubamärgi kehtetuks tunnistamine, enne kui varasema kaubamärgi kaitseks võib esitada õiguste rikkumise hagi. Sellisele võimalikule vastuväitele vastan siiski esiteks, et pole öeldud, et vastulause esitamatajätmine tuleneks tingimata varasema kaubamärgi omaniku hooletusest. Võib näiteks ette tulla juhtumeid, kus kahe kaubamärgi segiajamise tõenäosus muutub ilmseks alles hilisema tähise *in concreto* kasutamise tagajärjel, seega alles siis, kui mõlemad vastuolus olevad tähised on korraga turul. Teiseks leian igal juhul, et vastulause esitamise õiguse kasutamatajätmine või valesti kasutamine ei saa kahtluse alla seada sellise kaubamärkide valdkonna aluspõhimõtte kohaldamist, nagu seda on prioriteedipõhimõte, mille kohaselt on varasem õigus hilisema õiguse suhtes ülimuslik.

33 — Või nagu märgitud eespool punktis 40, ülesannet, mis seisneb selles, et tagada lõpptarbijale või -kasutajale kaubamärgiga tähistatud kaupade või teenuste teatud päritolu, mis lubaks ilma võimaliku segiajamiseta eristada kaupu või teenuseid nendest, millel on teine päritolu. Selle kohta leiduvast ulatuslikust kohtupraktikast vt viimati 15. märtsi 2012. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-90/11 ja C-91/11: Strigl ja Securvita, punkt 30.

44. Sellega seoses on oluline märkida, et Euroopa Kohus on juba varem korduvalt selgitanud, et kaubamärgi absoluutsel kaitsel, mille asjassepuutuvate õigusnormidega omistatud ainuõigus selle omanikule annab, on eesmärk just see, et anda omanikele võimalus kaitsta oma erihuvisid kaubamärgi omanikuna, st tagada, et kaubamärk saaks täita oma ülesannet.[34] Määruse nr 207/2009 artikli 9 lõiget 1 ei saa minu arvates tõlgendada kuidagi teisiti kui sellises väljakujunenud kohtupraktikas kujunenud seisukohta arvesse võttes.

45. Teisalt, nagu komisjon õigustatult märkis, kui seada kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi esitamine sõltuvusse hilisema kaubamärgi kehtetuks tunnistamisest, tähendab see, et õiguste rikkumise menetlus satub ebaproportsionaalsete viivituste ohtu, kuna lisaks ühtlustamisameti otsuse ootamisele, millele eelneb niigi kaks halduslikku sisekontrolli astet, riskib varasema ühenduse kaubamärgi omanik sellega, et peab ootama võimalike Üldkohtusse esitatud hagide tulemusi ning võimalik ka, et Euroopa Kohtu menetluse tulemusi.[35] Seega võiks juhtuda, et varasem kaubamärk ja seda rikkuv kaubamärk on korraga turul mitu aastat, mis võib varasema kaubamärgi omanikku tõsiselt kahjustada.

46. Lisaks tundub mulle, et hilisema kaubamärgi omaniku olukord on nii või teisiti kaitstud selle eest, et varasema kaubamärgi omanik võiks kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagisid kuritarvitada, kuna hilisema kaubamärgi omanik võib kaitsta end ühenduse kaubamärgikohtus, kus ta võib juhul, kui ühtlustamisamet on vastulause sisulistel põhjustel tagasi lükanud, sellele tagasilükkamisele tugineda,[36] samuti võib ta esitada vastuhagi, nõudes, et tühistataks või tunnistataks kehtetuks kaubamärk, millel kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi põhineb.[37] Pealegi, nagu on välja toodud punktides 40 ja 41, on tema õiguste kaitse ulatus algusest peale seotud sellega, et ei oleks nendega vastuolus olevaid varasemaid õigusi.

47. Minu arvates järeldub eeltoodud kaalutlustest, et määruse nr 207/2009 eesmärgi, nimelt registreeritud ühenduse kaubamärkide absoluutse kaitse suudab tagada ainult selline määruse nr 207/2009 artikli 9 lõikes 1 kasutatud mõiste „kolmandad isikud" tõlgendus, mis vastab prioriteedipõhimõttele ning hõlmab *mis tahes* kolmandaid isikuid, seega ka hilisema kaubamärgi omanikust kolmandaid isikuid.

48. Peale selle on esitatud kaalutluste kõrval olemas muid grammatilisi ja süstemaatilisi kaalutlusi, mis minu arvates räägivad määruse nr 207/2009 artikli 9 lõike 1 äsja esitatud tõlgenduse kasuks.

49. Grammatilisest aspektist tuleb märkida, et kuigi määrus nr 207/2009 ei sisalda ühtegi sõnaselget sätet varem registreeritud ühenduse kaubamärgi omaniku võimaluse kohta esitada kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi teise, hiljem registreeritud ühenduse kaubamärgi omaniku vastu, annab määruse nr 207/2009 artikli 9 lõige 1 registreeritud ühenduse kaubamärgi omanikule ainuõiguse seda kasutada ja keelata „kolmandatel isikutel" tema kaubamärki kahjustava

34 — Vt analoogia alusel, seoses nõukogu 21. detsembri 1988. aasta direktiivi 89/104/EMÜ kaubamärke käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta artikli 5 lõikega 1 (EÜT 1989, L 40, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 92; kehtetuks tunnistatud ja asendatud eespool 23. joonealuses märkuses viidatud direktiiviga 2008/95/EÜ), 18. juuni 2009. aasta otsus kohtuasjas C-487/07: L'Oréal jt, EKL 2009, lk I-5185, punkt 58, ja 19. juuli 2012. aasta otsus kohtuasjas C-376/11: Pie Optiek jt (punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika). Tuleb ka märkida, et viidatud kohtupraktika kohaselt ei kuulu selliste ülesannete hulka mitte ainult eespool punktis 40 ja eelmises joonealuses märkuses nimetatud peamine ülesanne, vaid ka kaubamärgi teisi ülesandeid, eriti asjaomase kauba või teenuse kvaliteedi tagamise või teabe, investeeringute ja reklaamiga seotud ülesanded.

35 — Selle kohta vt määruse nr 207/2009 VII jaotis, eriti artiklid 58, artikli 64 lõige 3 ja artikkel 65.

36 — See, kui ühtlustamisamet vastulause sisulistel põhjustel rahuldamata jätab, ei ole muidugi liikmesriigi kohtule siduv. See ei saa siiski olla mitmesuguste siseriiklike menetluseeskirjade järgi „oluline tõend", et õigusi ei ole rikutud. Pealegi, kuigi õiguste rikkumise kohtuasjas, mis on liikmesriigi kohtule lahendamiseks esitatud, kasutatakse samu kriteeriume, mida ühtlustamisameti vastulausemenetluses, kui võtta arvesse määruse nr 207/2009 artikli 8 lõike 1 punktides a ja b ning lõikes 5 kirjeldatud juhtude ja sama määruse artikli 9 lõike 1 punktides a, b ja c kirjeldatud juhtude omavahelist vastavust, ei ole need menetlused siiski identsed. Selline kohtumenetlus eristub nimelt selle poolest, et õiguste rikkumise menetluses võrreldakse vaadeldavaid tähiseid ja tooteid, millega seoses neid kasutatakse, konkreetse „*ex post*" analüüsi teel, mis puudutab nende turul kasutamise tegelikku olukorda, mitte „*ex ante*" analüüsi teel, mis on ennetav ja abstraktne ning põhineb peamiselt registreerimistaotlustest ilmnevatel andmetel.

37 — Vt määruse nr 207/2009 artikli 96 punkt d ja artikkel 100.

tähise kasutamine ilma tema loata, tegemata vahet, kas kolmandale isikule kuulub mõni hiljem registreeritud ühenduse kaubamärk või mitte.[38] Pealegi on minu arvates tõenäoline, et kui seadusandja oleks tahtnud kehtestada hiljem registreeritud kaubamärkide omanike kaitsmise põhimõtet, oleks ta seda õigusnormis sõnaselgelt väljendanud.

50. Järgmiseks tuleb süstemaatilise tõlgenduse tasandil märkida, et ükski määruse nr 207/2009 säte ei näe ette, et hilisema kaubamärgi omanikust kolmandal isikul võiks olla puutumatus sama määruse artikli 9 lõikes 1 sätestatud keelust,[39] kuigi see määrus sätestab küll registreeritud kaubamärgi omanikule antud ainuõiguse piiranguid.[40] Seoses sellega omandab erilise tähtsuse määruse nr 207/2009 artikkel 54. Sellest sättest selgub nimelt, et varasema ühenduse kaubamärgi omanik ei saa teise, hilisema ühenduse kaubamärgi omaniku vastu kehtetuks tunnistamise ja kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi esitada ainult siis, kui esinevad selles artiklis sätestatud tingimused (varasema kaubamärgi omanik on viis aastat järjest nõustunud selle kasutamisega). Niisiis võib sellest hoopis järeldada, et kui selliseid tingimusi ei esine, võib varasema kaubamärgi omanik hilisema registreeritud ühenduse kaubamärgi omaniku vastu kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi esitada.

51. Määruse nr 207/2009 artikkel 54 on seoses sellega oluline ka määruse süstemaatilise tõlgendamise seisukohalt. Asjaolust, et selles artiklis eristatakse hilisema kaubamärgi kehtetuks tunnistamist ja selle kasutamise vaidlustamist, võib nimelt järeldada, et määrus nr 207/2009 peab kehtetuks tunnistamise hagi ja kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi kaheks eraldi menetluseks, sätestamata, et üks neist oleks teise eeltingimuseks.[41]

52. Tegelikult eristab määrus nr 207/2009 selgelt kaht tüüpi menetlusi, millel on eri sisu, mõju ja eesmärk, just nagu neid eristatakse ka ühenduse disainilahenduste puhul. Ühest küljest on määruse nr 207/2009 artikkel 96 andnud siseriiklikele ühenduse kaubamärkide kohtutele kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamist puudutavate vaidluste lahendamise ainupädevuse. Teisest küljest on määruses nr 207/2009 eelistatud kaubamärkide kehtetuks tunnistamise taotluste puhul seda, et neid käsitletaks ühtlustamisametis tsentraliseeritult, isegi kui seda põhimõtet on leevendatud kaubamärgikohtute võimalusega käsitleda registreeritud ühenduse kaubamärgi kehtetuks tunnistamise vastuhagisid, mis on esitatud kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise menetluse raames. Miski ei anna põhjust arvata, et seadusandja kavatses seada ühe hagi esitamise sõltuvusse teise menetluse eelnevast või samaaegsest toimumisest.[42]

53. Lisaks olen ma seisukohal, et määruse nr 207/2009 artikli 9 lõikes 1 kasutatud mõiste „kolmandad isikud" väljapakutud tõlgendus ei põhjusta ühenduse kaubamärkide kohtute ja ühtlustamisameti vahel pädevuse jaotamisega erilisi probleeme. Kuigi on tõsi, et nagu ma seoses disainilahendustega juba välja tõin,[43] on ka kaubamärkide valdkonnas võimalik, et hilisema kaubamärgi õiguslik staatus jääb

38 — Selle kohta märgin, et kui määruse nr 207/2009 itaalia ja saksa versioon kasutavad üldiselt termineid „*terzi*" ja „*Dritten*" („kolmandad isikud"), siis prantsuse, inglise ja hispaania versioon on veel eksplitsiitsemad, rääkides keelust *kõikidele* kolmandatele isikutele, kuna seal kasutatakse väljendeid „*tout tiers*", „*all third parties*" ja „*cualquier tercero*".

39 — Minu arvates ei saa määruse nr 207/2009 artiklist 6, mis sätestab, et ühenduse kaubamärgi omanikuks saadakse registreerimise teel, tuletada sellist võimalikku puutumatust, nagu seda väidab oma märkustes FCIPPR. Tegelikult tuleb isegi seda sätet – nagu kõiki määruse nr 207/2009 teisigi sätteid – tõlgendada prioriteedipõhimõtte valguses (vt eespool punkt 39).

40 — Eriti võib lisaks määruse nr 207/2009 artiklile 54, mida analüüsitakse allpool, viidata sama määruse artiklile 12, mis teataval määral piirab omaniku õigust keelata kolmandal isikul kasutada kaubandustegevuse käigus ühenduse kaubamärki, ja määruse nr 207/2009 artiklile 13, mis sätestab, et 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.

41 — Nagu märkis õigustatult komisjon, teevad teised määruse nr 207/2009 sätted, näiteks artikli 1 lõige 2 või artikkel 110 neil kahel hagil sõnaselgelt vahet.

42 — Selle kohta tuleb märkida, et määruse nr 207/2009 artikli 100 lõige 7 sätestab, et ühenduse kaubamärkide kohus, kellele on esitatud tühistamise või kehtetuks tunnistamise vastuhagi, võib ühenduse kaubamärgi omaniku taotlusel menetluse peatada, olles teised pooled ära kuulanud, ja paluda kostjal esitada ühtlustamisametile tühistamise või kehtetuks tunnistamise taotlus. See säte annab siiski esiteks kohtule kõigest *õiguse* menetlus peatada, teiseks on selle eesmärk vältida vastuolusid varasema kaubamärgi kehtetuks tunnistamist käsitlevate otsuste vahel ning kolmandaks puudutab see igal juhul ainult õiguste rikkumise hagi aluseks oleva varasema kaubamärgi võimalikku kehtetust, mitte selle hilisema tähise registreerimise õiguspärasust, mille vastu õiguste rikkumise hagi on esitatud.

43 — Vt eespool 4. joonealuses märkuses viidatud ettepanek, mille ma esitasin kohtuasjas Celaya, punktid 39–44.

määramata, kui varasema ühenduse kaubamärgi omanik on hilisema ühenduse kaubamärgi omaniku vastu esitatud kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagis edukas, kuid jätab hilisema kaubamärgi kehtetuks tunnistamise taotluse esitamata, tundub mulle siiski, et põhjuseid, mis viisid mu seisukohale, et see õiguskindlusetus ei ole otsustava tähtsusega, kui on vaja tõlgendada mõistet „kolmas isik", kelle vastu disainilahenduse omanik [44] võib esitada õiguste rikkumise tuvastamise hagi, saab *mutatis mutandis* kohaldada ka kaubamärkide valdkonnas. [45] Arvan hoopis, et alternatiivne tõlgendus, mis, nagu ma märkisin punktides 43 ja 45, seaks ohtu kaubamärgist tulenevate õiguste rikkumise tuvastamise hagi tõhususe, võiks kahjustada määruses nr 207/2009 kehtestatud kaitsesüsteemi.

54. Eelnevast lähtudes tuleb minu arvates vastata eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimusele, et määruse nr 207/2009 artikli 9 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et ühenduse kaubamärgiga antud ainuõiguse rikkumist puudutavas vaidluses hõlmab õigus keelata kolmandatel isikutel selle kaubamärgi kasutamine kõiki kolmandaid isikuid, sh hiljem registreeritud ühenduse kaubamärgi omanikust kolmandaid isikuid.

55. Et anda eelotsusetaotluse esitanud kohtule võimalikult ammendav raamistik, pean vajalikuks rõhutada, et kui Euroopa Kohus peaks nõustuma määruse nr 207/2009 artikli 9 lõikes 1 kasutatud mõiste „kolmandad isikud" tõlgendusega, mille ma pakkusin välja eelmises punktis, peaks see tõlgendus tingimata hõlmama ka kolmandaid isikuid, kellele kuulub mõnes liikmesriigis registreeritud hilisem kaubamärk, olenemata liikmesriikide asjakohaste sätete sisust.

56. Vähe sellest, et teistsugune tõlgendus ei oleks loogiline ja äsja esitatud tõlgendusega kooskõlas, seaks see määruse nr 207/2009 artikli 9 lõike 1 kasuliku mõju ohtu, kuna võimaldaks tähist liikmesriigi tasandil registreerides piirata kaitset, mille määruse nr 207/2009 sätted on varasema ühenduse kaubamärgi omanikule andnud. Pealegi läheks teistsugune tõlgendus minu arvates vastuollu kaubamärgi ühtsuse põhimõttega, [46] kuna varasema ühenduse kaubamärgi omanikul oleks eri liikmeriikides erinev kaitse, olenevalt sellest, kas liikmesriigi õigus annab talle võimaluse esitada õiguste rikkuja vastu hagi, ootamata tema õigusi rikkuva hilisema siseriikliku kaubamärgi kehtetuks tunnistamist, või ei anna.

57. Samamoodi pean viimaks vajalikuks märkida, et vastavalt ühenduse õiguse ühetaolise kohaldamise nõuetele, mida Euroopa Kohus on korduvalt tunnustanud, [47] ei saa määruse nr 207/2009 artikli 9 lõikes 1 kasutatud mõiste „kolmandad isikud" tõlgendus jätta hõlmamata direktiivi 2008/95 artikli 5 lõigetes 1 ja 2 (mis on sarnases sõnastuses) sätestatud seonduvat mõistet [48].

44 — Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud ettepanekus, mille ma esitasin kohtuasjas Celaya, rõhutasin ma punktides 39–44 esiteks seda, kui ebatõenäoline on, et hilisemate õiguste omanik neid kasutab ka siis, kui on õiguste rikkumise menetluse kaotanud, ning teiseks seda, et isegi kui neid hilisemaid õigusi, mis veel vormiliselt kehtivad, kuna neid ei ole kehtetuks tunnistatud, kasutatakse kolmandate isikute vastu õiguste rikkumise hagi esitamiseks, on viimastel võimalik need õigused vastuhagiga kehtetuks tunnistada lasta.

45 — Juhul kui rahuldatakse õiguste rikkumise hagi hilisema ühenduse kaubamärgi vastu, mis on registreeritud pärast seda, kui sisulistel põhjustel on tagasi lükatud vastulause, mis põhineb sellelsamal õiguste rikkumise hagi aluseks oleval varasemal ühenduse kaubamärgil, on muidugi võimalik, et tekib vastuolu ühtlustamisameti vastulausemenetluses tehtud otsuse ja kaubamärgikohtu otsuse vahel. Selline olukord tundub mulle siiski üsna ebatõenäoline, kui võtta arvesse eespool 36. joonealuses märkuses mainitud õiguste rikkumise puudumise „olulise tõendi" rolli, mida ühtlustamisameti otsus peaks liikmesriigi menetluses mängima. Lisaks võiks selline vastolu olla õigustatud, kui võtta arvesse vastulausemenetluse ja õiguste rikkumise kohtuasja erinevaid vaatenurki, mida on mainitud sealsamas eespool 36. joonealuses märkuses.

46 — Vt määruse nr 207/2009 põhjendus 3 ja artikli 1 lõige 2.

47 — Vt muu hulgas 16. juuli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-168/08: Hadadi, EKL 2009, lk I-6871, punkt 38; 21. oktoobri 2010. aasta otsus kohtuasjas C-467/08: Padawan, EKL 2010, lk I-10055, punkt 32; 16. juuni 2011. aasta otsus kohtuasjas C-536/09: Omejc, EKL 2011, lk I-5367, punkt 19.

48 — Pealegi on Euroopa Kohus määruse nr 207/2009 artiklit 9 ja direktiivi 2008/95 või varem direktiivi 89/104 vastavat sätet paralleelselt tõlgendanud. Vt 22. septembri 2011. aasta otsus kohtuasjas C-323/09: Interflora ja Interflora British Unit, EKL 2011, lk I-8625, punkt 38 ja seal viidatud kohtupraktika.

V. Ettepanek

58. Esitatud kaalutlustest lähtuvalt teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Juzgado de lo Mercantil n. 1 de Alicante eelotsuse küsimusele järgmiselt:

Nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määruse (EÜ) nr 207/2009 ühenduse kaubamärgi kohta artikli 9 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et ühenduse kaubamärgiga antud ainuõiguse rikkumist puudutavas vaidluses hõlmab õigus keelata kolmandatel isikutel selle kaubamärgi kasutamine kõiki kolmandaid isikuid, kes kasutavad tähist, mille puhul on tõenäoline, et seda võib kaubamärgiga segi ajada, sh hiljem registreeritud ühenduse kaubamärgi omanikust kolmandaid isikuid.