KOHTUJURISTI ETTEPANEK

CHRISTINE STIX-HACKL

esitatud 27. mail 2004 [1]

I. Sissejuhatus

1. Käesolevas kohtuasjas palutakse Euroopa Kohtul uuesti tõlgendada direktiivi 89/104/EMÜ [2] (edaspidi „direktiiv 89/104") artikli 7 lõiget 1 seoses Euroopa Majanduspiirkonda (edaspidi „EMP") hõlmava kaubamärgist tulenevate õiguste ammendumise põhimõttega.

2. Põhikohtuasja menetluses ilmnenud asjaolude kohaselt tootis kaubamärgi omanik väljaspool EMP-d kaubamärki kandvaid tooteid, mida importisid EMP-sse kas kaubamärgi omanik ise või vähemalt temaga seotud äriühingud. Kaupade edasise müügiga tegelesid osaliselt kas temaga seotud äriühingud või kolmandad isikud ning poolte vahel ei ole vaidlust selles, et kaupu müüdi EMP-s. Kaubamärgi omanik esitas kaubamärgiõiguse rikkumise tuvastamise hagi, et kontrollida EMP-s toimuvat müüki; selle asja raames esitas siseriiklik kohus küsimuse, et kas, ning jaatava vastuse korral, mis ajast alates, on kaubamärgi omaniku õigused ammendatud või tuleb lugeda ammendunuks.

3. Arvestades eespool nimetatud asjaolusid, seisneb siseriikliku kohtu küsimus põhiliselt selles, kas kaubamärki kandvate kaupade importimist EMP-sse saab lugeda kaupade turuleviimiseks, millega kaasneb kaubamärgiõiguse ammendumine, või sõltub see kaubamärgi omaniku hilisematest toimingutest.

II. Õiguslik raamistik

4. Direktiivi artikkel 5 on sõnastatud järgmiselt:

„Kaubamärgiga antavad õigused

1. Registreeritud kaubamärk annab omanikule selle kasutamise ainuõiguse. Omanikul

1 — Algkeel: saksa.

2 — Nõukogu 21. detsembri 1988. aasta esimene direktiiv 89/104/EMÜ kaubamärke käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT L 40, lk 1).

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;

[...]

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

[...]

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;

[...]"

5. Direktiivi artikli 7 pealkiri on „Kaubamärgist tulenevate õiguste ammendumine". Artikli 7 lõige 1 sätestab:

„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."

6. Kooskõlas Euroopa Majanduspiirkonna lepingu artikli 65 lõikega 2 koostoimes selle lepingu XVII lisa punktiga 4 muudeti direktiivi esialgse redaktsiooni artikli 7 lõiget 1 selle lepingu tarvis ning väljend „ühenduse" asendati sõnadega „ühe osalisriigi territooriumil".

III. Põhikohtuasja asjaolud ja eelotsuse küsimused

7. Peak Holding AB (edaspidi „Peak Holding") on mitme Rootsis või ühenduses

registreeritud kaubamärgi omanik. Õigus neid kaubamärke kasutada anti nimetatud äriühinguga seotud äriühingule Peak Performance Production AB (edaspidi „Peak Production"), mis toodab ja müüb selle kaubamärgi all rõivaid ja aksessuaare Rootsis ja teistes riikides.

8. 2000. aasta septembris pakkus Handelskompaniet Factory Outlet i Löddeköpinge AB, nüüd Axolin-Elinor AB (edaspidi „Axolin-Elinor"), umbes 25 000 esemest koosneva Peak Holding kaubamärgi rõivapartiid lõpptarbijatele müügiks oma kauplustes ning reklaamis seda pakkumist ajalehtedes. Neid kaupu imporditi Euroopasse [3] müümise eesmärgil ja need pärinesid Peak Production'i 1996.–1998. aasta rõivakollektsioonist.

9. Põhikohtuasja menetluses ei vaidlustanud pooled asjaolu, et sel perioodil oli 70% nendest rõivaesemetest lõpptarbijale kauplustes müügil. Kui Axolin-Elinor väitis, et neid rõivaid müüdi iseseisvates kauplustes, siis vastavalt Peak Holding'ule müüdi neid Peak Production'i kauplustes.

10. 1999. aasta novembris ja detsembris olid kõik selle vaidlusaluse rõivapartii esemed lõpptarbijatele müügiks Kopenhaagenis kaupluses Base Camp, mida varustab Peak Production'i sõsaräriühing Carli Gry Denmark A/S. Järelejäänud osa nendest rõivaesemetest müüs Peak Production Prantsuse äriühingule COPAD International. Peak Production'i väite kohaselt oli müügitingimuseks, et nimetatud partii ei läheks uuesti müüki muudesse Euroopa riikidesse kui Sloveenia ja Venemaa, v.a 5% kogu partiist, mida võis müüa Prantsusmaal.

11. Axolin-Elinor eitab sõnaselgelt kokkulepet säärase piirangu kohta ning väidab, et tema omandas partii Rootsi äriühingult Truefit Sweden AB.

12. Pooled ei vaidlusta asjaolu, et vaidlusalune partii ei lahkunud EMP-st ajavahemikus, kui ta väljus Peak Production'i laost Taanis kuni kättetoimetamiseni Axolin-Elinor'ile.

3 — Eelotsusetaotlusest ei ole võimalik kindlalt määratleda, kas sõna „Euroopa" viitab ainult EMP osalisriikidele. Käesolevas ettepanekus eeldatakse, et kõnealune partii toodeti väljaspool EMP-d.

13. Leides, et Axolin-Elinor'i turundustegevus rikkus Peak Holding'u kaubamärgiõigust, esitas Peak Holding 2000. aasta oktoobris hagiavalduse Lunds Tingsrätt'ile. Tingsrätt jättis taotluse rahuldamata, lugedes kaubad „turule viiduks" seetõttu, et need olid tarbijale müügiks Base Camp'i kauplustes ja et kaubamärgiga antud õigusi ei saanud pärast seda toimingut enam taastada. Peak Holding esitas apellatsioonkaebuse Tingsrätt'i otsuse peale Hovrätten över Skåne och Blekinge'le.

14. Leides, et kuna vaidluse lahendamiseks on vaja tõlgendada direktiivi 89/104 artikli 7 lõiget 1, otsustas see kohus menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused.

1. Kas kaubad võib lugeda turule viiduks asjaolu tõttu, et kaubamärgi omanik:

   a) importis nad tollimaksu tasudes ühisturule eesmärgiga need sellel turul müüa?

   b) pakkus neid müügiks nii oma kauplustes kui ka seotud äriühingu kaupluses, ilma et seal oleks müük toimunud?

2. Juhul kui kaubad viidi turule ühel kahest eespool kirjeldatud viisil ja kui kaubamärgiõigus seetõttu ammendus, ilma et kaupade müük oleks toimunud, siis kas kaubamärgi omanik võib katkestada selle ammendumise, pannes kaubad lattu?

3. Kas kaubad tuleb lugeda turule viiduks asjaolu tõttu, et kaubamärgi omanik müüs need teisele äriühingule siseturul, kui müügi ajal oli kaubamärgi omanik esitanud tingimuse, et neid kaupu ühisturul edasi ei müüda?

4. Kas asjaolu, et kaubamärgi omanik lubas partii, millesse kaubad kuulusid, üleandmise ajal selle omandajal müüa väikese osa kaupades ühisturul, täpsus-

tamata nimelt, milliseid kaupu selle loaga silmas peeti, mõjutab vastust kolmandale küsimusele?

IV. Õiguslik analüüs

A. *Esimene ja teine küsimus*

15. Esimese küsimusega uuritakse, mis ajast tuleb kaubamärki kandvad kaubad lugeda „turule viiduks". Teine küsimus täiendab esimest, omades tähtsust, kui kaubad tuleb lugeda turule viiduks niisuguste toimingute tulemusena, millele siseriiklik kohus on viidanud esimeses küsimuses. Kuna esimene ja teine küsimus on tihedalt seotud, sooviksin ma neid koos käsitleda.

16. Kolmas ja neljas küsimus käsitlevad kaupade turuleviimise tingimuse ja artikli 7 lõikes 1 sätestatud loa seost, kusjuures neljas küsimus on suunatud ainult selle loa, mis võib otsustav olla, konkreetsele vormile. Seega tuleb mõlemat küsimust koos käsitleda.

17. Esimene ja teine küsimus nõuavad sisuliselt turuleviimise mõiste definitsiooni, mille abil oleks võimalik kindlaks määrata, mis ajast tuleb kaubamärki kandvad kaubad lugeda EMP-s turule viiduks kaubamärgi omaniku poolt. See küsimus on praktilise tähtsusega; selle lahendusest sõltub nimelt analüüs kontsernisiseste [4] kaubamärgiõiguslike tehingute ning edasimüüjatega sõlmitud tehingute [5] kohta.

18. Alustuseks tuleb mainida, et direktiivi 89/104 artiklis 5 sätestatud kaubamärgiga antavad õigused on ainuõiguslikud. Artikli 5 lõikes 3 on loetletud üksikasjalikult kaubamärgi omaniku õigused; nimetatud õigused sisaldavad vastavalt artikli 5 lõike 3 punktile b õigust keelata kaupade pakkumist või kõnealuse tähisega kaupade turuleviimist või ladustamist nimetatud otstarbel. Vastavalt ühenduse väljakujunenud kohtupraktikale sisaldavad kaubamärgi omaniku põhiõigused õigust kontrollida kaubamärki kand-

4 — Kas kaubamärgi omaniku õigusi tuleb pidada ammendunuteks, kui ta näiteks on loovutanud kaubamärki kandvad kaubad temaga seotud äritühingule?

5 — Kas kaubamärgi omaniku õigusi tuleb pidada ammendunuteks, kui ta näiteks on tarninud kaubamärki kandvad kaubad edasimüüjatele?

vate kaupade EMP-s turuleviimise kohta ja aega. [6]

19. Direktiivi 89/104 artikli 7 lõikes 1 sätestatud ühenduse õiguse järgse ammendumise põhimõtte eesmärk on huvide tasakaalustamine ühelt poolt kaupade vaba liikumise ja teiselt poolt kaubamärgiga antavate õiguste kasutamise vahel. Ilma nimetatud põhimõtteta oleks kaubamärgi omanikul õigus keelata nende kaubamärki kandvate kaupade turuleviimine teatud liikmesriigis, mis on turule viidud mingis teises liikmesriigis kas tema enda või temalt loa saanud kolmanda isiku poolt. See mõjutaks oluliselt siseturu toimimist. Seega võimaldab nõuetekohaselt toimiva siseturu huvides nüüd direktiivi 89/104 artikli 7 lõikes 1 sisalduv ühenduse õiguse järgne ammendumise põhimõte ületada siseriiklike kaubamärkide territoriaalse kaitse ulatust. [7] Huvide tasakaalustamisest tulenevalt on kaubamärgi omanikul õigus otsustada, millal viiakse kaubad esmakordselt EMP-s turule, [8] kuid samas on tal keelatud kontrollida kaupade edasist tarnimist.

20. Kaubamärke käsitlevate siseriiklike õigusaktide (osalise) ühtlustamise vastavalt direktiivile 89/104 eriline omadus seisneb selles, et kaubamärgiõiguste ammendumine vastavalt ühenduse õigusele, mis algselt arenes siseturu kontekstis, on muutunud tähtsaks ka kaubavahetuses kolmandate riikidega. [9] Euroopa Kohus on selgelt väitnud, et EMP väliselt kaupade turuleviimine ei ammenda kaubamärgi omaniku õigusi selliselt, et kaubamärgi omanik ei saaks vaidlustada nende kaupade importimist ilma tema loata, ning järeldas, et „ühenduse seadusandja lubab kaubamärgi omanikul teostada kontrolli kaubamärki kandvate kaupade esialgse turunduse üle EMP-s," [10] kuid jättis siiski uurimata siseturu nõuetekohase toimimise kaalutlustest väljaspool olevate kaubamärgiõiguste ammendumise mõtte ja eesmärgi, mis antud kontekstis ei olnud asjakohane. [11]

6 — Ning tegelikult EMP-d hõlmava ammendumise põhimõtte tõttu, isegi juhul, kui kaubamärgi omanik viis kaubad esmakordselt turule väljaspool EMP-d, vt Fezer, K.-H., Markenrecht, 3. tr, München, 2001, § 24 MarkenG., punkt 93. Kriitika osas vaata Justice Laddie 18. mai 1999. aasta eelotsuse punkt 36 kohtuasjas C-414/99 (lõigud avaldatud IIC Vol 30, nr 5/1999, lk 567): „Minu arvates see näitab, kuivõrd hästi on Silhouette andnud kaubamärgi omanikule parasiitliku õiguse sekkuda kaupade tarnimisse, millel on vähe või üldse ei ole seost kaubamärgiõiguse tegeliku funktsiooniga. On raske uskuda, et üks hästi informeeritud seadusandja oleks taotlenud sellist tulemust, isegi kui oleks tegemist direktiivi artikli 7 lõikele 1 vastava nõuetekohase konstruktsiooniga."

7 — Seoses ammendumise põhimõtte rolliga huvide tasakaalustamises vt samuti minu 5. aprilli 2001. aasta ettepanekut liidetud kohtuasjades C-414/99–C-416/99: Davidoff jt (EKL 2001, lk I-8691, punkt 80 jj).

8 — Seda arvamust on sõnaselgelt avaldatud kohtuotsuse Davidoff jt (viidatud 7. joonealuses märkuses) punktis 33 ja seal viidatud kohtupraktikas.

9 — Vt samuti minu ettepanek kohtuasjas Davidoff jt (viidatud 7. joonealuses märkuses), punktid 78 ja 84 ning tähelepanekud 6. joonealuses märkuses.

10 — Kohtuotsus Davidoff jt (viidatud 7. joonealuses märkuses), punkt 33. Vt selle kohta 1. juuli 1999. aasta otsus kohtuasjas C-173/98: Sebago ja Maison Dubois (EKL 1999, lk I-4103, punkt 21).

11 — Vt samuti Hays, T., *Parallel importation under European Union Law*, London, 2004, punktid 7.55 jj, ning punktid 10.02 jj ja 10.11 jj.

21. Lõpetuseks tuleb mainida, et kaubamärgi omaniku õiguste tugevdamine — näiteks selle toimingu aja edasilükkamine, millega kaasneb kaubamärgiõiguste ammendumine — looks põhimõtteliselt uued võimalused kaupade vaba liikumise piiramiseks EMP-s.

22. Vastus kahele esimesele küsimusele direktiivi 89/104 artikli 7 lõikega 1 kooskõlas oleva turuleviimise tingimuse kohta nõuab selle sätte tõlgendamist tavapäraste tõlgendamismeetodite abil. Need tõlgendamismeetodid nõuavad, et võetaks arvesse tähendusi, mida siseriiklik kohus on esimeses küsimuses välja pakkunud.

Direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 grammatiline tõlgendamine

23. Hoolimata erinevustest, mis võivad esineda erinevates direktiivi 89/104 [12] artikli 7 lõike 1 keeleversioonides, märgib Rootsi valitsus õigustatult, et kui lähtuda igapäevasest keelekasutusest, tähendavad selles sättes kasutatud sõnad seda, et kaubamärgi omaniku turulesuunatud toiming on igal juhul vajalik, et lugeda turuleviimise tingimus täidetuks. Seda seisukohta toetavad ka ajaloolised kaalutlused. Suundaandvas kohtuasjas Centrafarm *v.* Winthrop [13] sedastas Euroopa Kohus: „Sellist takistust [kaupade vabale liikumisele] ei saa õigustada, kui kaup on seaduslikult *turule viidud* liikmesriigis, kust seda importis kas kaubamärgi omanik ise või tema loal kolmandad isikud, nii et ei saaks üldse kõne alla tulla kaubamärgi kuritarvitamine või kaubamärgiõiguse rikkumine" (kohtujuristi kursiiv).

24. Kaubamärgi omaniku toimingu, millega kaasneb direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 kohaselt kaubamärgist tulenevate õiguste ammendumine, suuna — nimelt turule suunatud — olulisusest järeldub, et kõnealuse sätte sõnastus tähendab seda, et sisetehinguid, nagu näiteks kaubamärki kandvate kaupade üleandmist jaemüügiga tegelevatele allettevõtjatele, või ettevalmistavaid toiminguid, nagu näiteks omaniku poolt kaupade importimine kolmandatest riikidest, kus neid kaupu tema nimel toodeti, ei saa pidada kaubamärki kandvate kaupade turuleviimiseks.

12 — Kui saksakeelses versioonis on väljend *Inverkehrbringen*, siis prantsuskeelses on *mis dans le commerce*, hispaaniakeelses ja portugalikeelses ühtmoodi kõlav *comercializado* (täpsemini *comercializados*), itaaliakeelses *immessi in commercio*, mis viitavad kaubandusele; samas kui ingliskeelses *put on the market*, rootsikeelses *marknaden* või taanikeelses *markedsfoert* viitavad turule.

13 — 31. oktoobri 1974. aasta otsus kohtuasjas 16/74 (EKL 1974, lk 1183, punktid 9–11).

25. Väljaspool EMP-d toodetud kaubamärki kandvate kaupade puhul tuleb märkida, et kaubamärgi omanik ei pruugi ilmtingimata olla otsustanud, kuidas nimetatud kaupade esmakordsel importimisel EMP-sse tuleks neid müüa. Juhul kui kaubamärgist tulenevate õiguste ammendumiseks piisaks ainult importimisest ning tollivormistusest kaubamärgi omaniku poolt, siis temal ei oleks lõppkokkuvõttes õigust teostada kontrolli kaubamärki kandvate kaupade esmakordse müügi üle EMP-s.

26. Järelikult, kui käsitleda EMP-sse importimise asjaolu asjasse mittepuutuvana otsustamaks küsimuse üle, millal lugeda kaubad turule viiduks, jääb lahtiseks küsimus, kas kaupade pakkumist EMP-s tuleb lugeda *turuleviimiseks* või selleks tuleb kaupu müüa; või tuleb kaubad lugeda turule viiduks siis, kui vähemalt nende loovutamisõigus on üle antud kokkuleppe alusel, mis ei ole tingimuslik.

27. Tundub, et sellele küsimusele on võimatu vastata, kasutades direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 grammatilist tõlgendamist, sest nii kaubamärki kandvate kaupade pakkumine kui ka nende müük on mõlemad „turulesuunatud" toimingud. Igatahes saab grammatilise tõlgendamise raames väita — mida näiteks täheldas Rootsi valitsus —, et kaupade müümist ei saa pidada turuleviimiseks, kuna tegelikult just siis toimub kaupade eemaldamine turult. Axolin-Elinor'i seisukoht on sarnane, kui ta väidab, et kaupade pakkumine kauplustes viitab selgelt asjaolule, et kaubad on turul.

Direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 süstemaatiline tõlgendamine

28. Süstemaatilisest seisukohast lähtuvalt tuleks ennekõike käsitleda direktiivi 89/104 artikli 5 lõike 3 ning artikli 7 lõike 1 seost. Artikli 5 lõike 3 punkt b sätestab, et kaubamärgi omanik võib muu hulgas keelata „kõnealuse tähisega kaupade pakkumi[se], turuleviimi[se] või ladustami[se] nimetatud otstarbel...". Selline sõnastus eeldab, et vahet tuleb teha kaupade pakkumisel ja nende turuleviimisel.

29. On siiski küsitav, kas selle sätte kohaselt tähendab kaupade turuleviimine sama, mis sellega identne väljend artikli 7 lõikes 1. Seda seisukohta toetab samade sõnade kasutamine ning asjaolu, et mõlemad sätted eristavad turulesuunatud toiminguid kontsernisisestest toimingutest. [14] Kuna kõnealustel sätetel on erinev eesmärk, siis ei saa rakendada ühtset tõlgendamist; artikkel 5 sisaldab

14 — Vt selle kohta seoses direktiivi ülevõtmisega Saksa õigusesse Ingerl ja Rohnke, *Markengesetz*. 2. tr, München, 2003, § 24, nr 18.

üksikasjalikult tingimusi, mis kehtivad kaubamärgi ainuõigusest tuleneva kaitse ulatuse kohta, samas kui artikli 7 lõige 1 sisaldab selle ainuõiguse piiranguid. [15]

30. Järelikult ei saa kindlat vastust ka direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 süstemaatilise tõlgendamise abil.

Direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 teleoloogiline tõlgendamine

31. Direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 teleoloogiline tõlgendamine lähtub eespool mainitud [16] õiguste ammendumise põhimõtte tasakaalustavast toimest. Seega ei lähe arvesse mitte ükski tõlgendus, mis keelab kaubamärgi omanikul kontrollida kaubamärki kandvate kaupade esmakordset turuleviimist EMP-s. Samas tuleb mainida, et direktiivi 89/104 artikli 7 lõikest 1 tulenevate kaubamärgi omaniku õiguste piirangute eesmärk ei ole mitte ainult siseturu nõuetekohane toimimine, vaid ka õiguskindluse tagamine, kuivõrd kõnealused piirangud takistavad kaubamärgi omanikul kontrollida kogu järgnevat müüki, ning samas võimaldavad piirangud kaubamärgiseadusest lähtuvalt heausksetele ostjatele kaitset.

32. Teleoloogilisel tõlgendamisel on vaja tagada, et kaubamärgi omanik saaks teostada ainuõigusi mainitud ulatuses [17] ja saada seeläbi majanduslikku tulu ilma, et õiguskindlus oleks ohustatud.

33. Nagu eespool mainitud, ei ole need tingimused täidetud juhul, kui kaubamärki kandvaid kaupu loetakse turule viiduks ainuüksi asjaolu tõttu, et neid imporditi EMP-sse. [18]

34. Kuigi komisjon ja Rootsi valitsus nõustuvad, et otsustav asjaolu on võimalus teenida kaubamärgi kasutamisest majanduslikku tulu, jõuavad nad siiski erinevatele järeldustele. Kui komisjon leiab, et mainitud majanduslikku tulu saab teenida ainult kaubamärki kandvate kaupade müügist, siis Rootsi valitsus arvab, et piisab, kui kauba-

15 — Vt selle kohta seoses direktiivi ülevõtmisega Saksa õigusesse Fezer (viidatud 6. joonealuses märkuses) § 24, punkt 7d; Ströbele ja Hacker, *Markengesetz*. 7. tr, Köln, 2003, § 24, punkt 33 ja selles viidatud kohtupraktika.

16 — Vt punkt 19.

17 — Vt punkt 19.

18 — Vt punkt 24 jj.

märgi omanik pakub oma kaupa avalikkusele, nagu käesoleva juhtumi puhulgi võis kaubamärgi omanik igal ajal kontrollida esmakordse müügi tingimusi, sõltumata asjaolust, kas kaupu tegelikult müüdi.

35. Rootsi valitsuse arvamust saab kindlasti toetada, lähtudes majanduslikust seisukohast, mille kohaselt tähendab turuleviimine turustamist kaupade avalikkusele tutvustamise mõttes ning millest tulenevalt ta tõlgendab kaupade müüki turult eemaldamisena. Kui määratleda turgu kohana, kus vastutasu saamise eesmärgil pakutakse vabalt teenuseid, mille hinna määrab nõudluse ja pakkumise vahekord, siis sellisel juhul tuleb mainida, et Rootsi valitsuse tõlgendus ei ole mingil juhul kohustuslik. Turul kujunevad hinnad nõudluse ja pakkumise vastastikuse toime tulemusena ning hinnad määratakse lõplikult kindlaks alles kauba müümisel, järelikult kõneleb nii mõnigi asi komisjoni tõlgenduse kasuks. Ainult see tõlgendus õigustab turu käsitlust kohana, kus vastutasu saamise eesmärgil pakutakse vabalt teenuseid. [19]

36. Axolin-Elinor'i arvates ei saa sellegipoolest vaidlustada seda, et kaubad, mida kauplustes pakutakse, on turule viidud. Siis on tegemist juhtumiga, et juhul, kui otsustavaks loetakse kaupade pakkumist lõpptarbijale, säilib kaubamärgi põhiline funktsioon — nn päritolugarantii.

37. Selline arvamus ei ole veenev mitmel põhjusel. Isegi kui nõustuda, et tegemist on turule suunatud toiminguga, ei arvesta see käsitlus piisavalt kaubamärgi omaniku huve, sest tema kaubamärgi investeeringute kaitset ei ole võimalik teostada ainult majanduslikult kaubamärki kandvate kaupade müügi kaudu. [20]

38. Ka praktilistest kaalutlustest lähtuvalt ei ole võimalik lugeda otsustavaks kaupade pakkumist. Peak Holding leiab, et asja teeb keeruliseks see, et juhul, kui otsustavaks lugeda kaupade pakkumist ning juhul, kui kaubad on laos, siis on ebaselge, milliste õigused ammenduvad. Sellega seoses tuleb

19 — Vt samuti erinevas kontekstis kohtujurist Léger' 13. novembri 2001. aasta ettepanek kohtuasjas C-371/02: Björnekulla Fruktindustrier (EKL 2004, lk I-5791, punkt 40): „Turu all peetakse silmas pakkumist ja nõudmist või kaubavahetust, tehingut [...]".

20 — Sellega seoses tuleb märkida, et kuigi Euroopa Kohus kinnitas otsuses kohtuasjas C-206/01: Arsenal Fooball Club (EKL 2002, lk I-10273) kaubamärgi traditsioonilist funktsiooni kaupade päritolu näitajana, rõhutas ta samal ajal kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomeri (13. juuni 2002. aasta ettepanek, punkt 46) arutluskäiku järgides kaubamärgi suurenenud tähtsust investeerimise ja reklaami toetajana. Sellest lähtudes on Azolin-Elinor'i vaatepunkt liialt kitsendav.

viidata kohtuotsusele Sebago,[21] milles väidetakse, et „... kaubamärgist tulenevad õigused ammenduvad ainult iga kaubamärgi omaniku loaga kindlaksmääratud territooriumil turuleviidud tooteartiklite suhtes eraldi. Vastavalt direktiivist tulenevatele õigustele võib kaubamärgi omanik jätkuvalt keelata kaubamärgi kasutamist sellise tooteartikli suhtes, mis on teatud territooriumil turule viidud ilma tema loata." Sellest kohtuotsusest järeldub, et otsustamaks selle üle, kas kaubamärgist tulenevad õigused on ammendunud või mitte, tuleb igal juhul tuvastada, millised kaubad on turule viidud ning kas nad on turule viinud kaubamärgi omanik või kolmandad isikud kaubamärgi omaniku loaga. Kui kaupadest lähtudes oleks piisav, et lugeda need turule viiduks pakkumise teel, siis oleks küsitav selliste laos olevate kaupade õiguskindlus, mis ei pruugi müüki minna.

39. Samuti tuleb tähelepanu pöörata asjaolule, et kui pidada otsustavaks kaupade pakkumist, siis sellistel juhtudel, kui kaubad olid algselt EMP-s müügil, kuid neid ei õnnestunud müüa, on võimatu takistada paralleelset importi kolmandatest riikidest. Kohtuasjas Silhouette,[22] kus samuti ilmnesid kõnealused asjaolud, kaalus Euroopa Kohus teadaolevalt siseriikliku sätte lubatavust, mis toob kaasa rahvusvaheliste kaubamärgiõiguste ammendumise, mille loogiline eeldus omakorda on see, et kaubamärgiõigusi ei saa pidada ammendunuks kaupade pakkumise tõttu teises liikmesriigis.

40. Seega, kui keegi käsitleb majanduslikust seisukohast lähtuvalt kaubamärki kandvate kaupade loovutamist nende turuleviimisena,[23] tuleb õiguslikust seisukohast kindlaks teha omandisuhte ülemineku nõutavus. Nagu nähtub esimesest küsimusest, viitab eelotsusetaotlus asjaolule, et tegemist ei ole kaupade „müügiga". Samas on komisjon väitnud — nimelt suulises menetluses —, et „müük" on otsustav asjaolu.

41. Siinkohal tuleb mainida, et ka omandisuhte ülemineku puhul jääb lahtiseks küsimus, kas kaubamärgi omanikul on õigus

21 — Viidatud joonealuses märkuses 10, punkt 19.

22 — 16. juuli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-355/96 (EKL 1998, lk I-4799).

23 — Seda võib järeldada näiteks otsusest kohtuasjas C-115/02: Rioglass ja Transremar (EKL 2003, lk I-12705, punkt 28), milles Euroopa Kohus sedastab, et transiiditoimingu (mis seisneb niisuguste kaupade transportimises kolmandasse riiki, mida seaduslikult toodeti ühes liikmesriigis ja mis läbivad ühe või mitu liikmesriiki) „definitsioon ei sisalda turule viimist [kauba kaubandusse laskmise tähenduses — vt samuti selle otsuse punkt 25]".

saada kaubamärgist majanduslikku tulu. Teisisõnu, kaubamärki kandvate kaupade omandisuhte üleminek ei ole majanduslikku käsitluse puhul asjakohane. [24]

42. Kui omandisuhte üleminek ei puutu asjasse, tuleb otsustavana käsitleda kaupade loovutamisõiguse tegelikku üleminekut. Vastavalt sellele käsitlusele loetakse kaubad turule viiduks, kui kolmas isik, kelle otsuseid kaupade müügi osas ei saa omistada kaubamärgi omanikule — näiteks seetõttu, et kolmas isik on sõltumatu [25] —, on omandanud kaupade loovutamise tegeliku õiguse.

43. Seetõttu teen ma ettepaneku vastata esimesele küsimusele, et kaubamärki kandvaid kaupu ei saa lugeda turule viiduks ei ainuüksi asjaolu tõttu, et need imporditi EMP-sse ja vormistati tollis, ega ka asjaolu tõttu, et neid pakuti müügiks kauplustes, mis kuuluvad kas kaubamärgi omanikule või temaga seotud allettevõtjale. Selle asemel loetakse kaubad EMP-s turule viiduks direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 mõttes, kui iseseisev kolmas isik on omandanud kaubamärki kandvate kaupade loovutamisõiguse, mille toime tõttu kaubamärgiõigused ammenduvad.

44. Vastatud küsimust arvestades ei ole teist küsimust enam vaja käsitleda.

B. *Kolmas ja neljas küsimus*

45. Kaks viimast küsimust uurivad sisuliselt seda, kas ja millises ulatuses on kaubamärgi omaniku lepinguline vaba tahte väljendus kaubamärki kandvate kaupade müügi puhul seotud direktiivi 89/104 artikli 7 lõikes 1 sätestatud loa tingimusega.

46. Selle küsimuse tagamaa seisneb selles, et kui oleks võimalik tuvastada lepingulise vaba

24 — Kui kaubamärki kandvate kaupade müügil kehtestatakse omandi reservatsiooni klausel, eelneb loovutamisõiguse üleminek seadusliku omandisuhte muutumisele. Selles ulatuses ei mõjuta omandi reservatsioon kaubamärgiõiguse ammendumist kaubamärgi seaduse mõttes. Kui kaubad antakse üle tagatisena, on igal juhul kahtlane, kas tegemist on turule suunatud toiminguga, kuna tagatise andja on endiselt kaupade omanik. Vt selle kohta Mulch, J., *Der Tatbestand der markenrechtlichen Erschöpfung*, Köln, 2001, lk 20.

25 — Seda ei saa reeglina rakendada omavahel seotud ettevõtjate tehingutele ega tarnesüsteemisisestele tehingutele.

tahte väljenduse rikkumist, siis ei oleks tegemist loaga direktiivi artikli 7 lõike 1 mõttes, mistõttu küsimus, kas kaubamärki kandvad kaubad viidi turule EMP-s või mitte, ei omaks enam tähtsust.

47. Eelotsusetaotlusest nähtub, et Peak Holding soovis müüa enamikku järelejäänud kaupadest kolmandates riikides. Seetõttu lisas Peak Holding vastava tingimuse Prantsuse ettevõtjaga COPAD sõlmitavasse lepingusse. Kolmas ja neljas küsimus tulenevad paljuski Peak Holding'u väitest, et territoriaalse piirangu tingimuse rikkumine on sama, mis direktiivi 89/104 artikli 7 lõikes 1 sätestatud loa kohustuse rikkumine, välistades seega kaubamärgist tulenevate õiguste ammendumise.

48. Nagu Rootsi valitsus õigesti väidab, ei mõista selline käsitlus õigesti ammendumise kui seaduse alusel kaubamärgist tulenevate õiguste piirangu õiguslikku olemust. Nii tähenduslikus mõttes kui ka laadi ja eesmärgi poolest nõuab ammendumise kontseptsioon, et eristada tuleks turuleviimist kaubamärgiomaniku enda poolt turuleviimisest kolmanda isiku poolt kaubamärgi omaniku loaga.[26] Direktiivi artikli 7 lõikes 1 sätestatud loa kontseptsioon väljendab omistatavust, mis võimaldab tuvastada, kas kaupade turuleviimist EMP-sse kolmanda isiku poolt saab omistada kaubamärgi omanikule.[27]

49. Kohas, kus kaubamärgi omanik viib kaubamärki kandvad kaubad EMP-s turule, toimub ammendumine seaduse alusel, sõltumata kaubamärgi omaniku ja ostja vahel sõlmitud lepingust. Müügi territoriaalse piirangu, mille kaubamärgi omanik võis ostja suhtes kehtestada seoses kaupade müügiga EMP-s, rikkumisega võib kaasneda nõuete esitamine vastavalt lepingule, kuid see ei oma põhimõtteliselt tähendust kaubamärgiseaduse suhtes.

50. Käesolevas analüüsis ei muutu midagi, kui viidata otsusele kohtuasjas Davidoff jt.[28] Muu hulgas sedastas kohus, et „siseriiklik õigusnorm, mis lähtub kaubamärgi omaniku vaikimisest, ei tunnista tuletatud, vaid pigem

26 — Vt samuti minu ettepanek (viidatud 7. joonealuses märkuses), punkt 42.

27 — Juba 22. juuni 1994. aasta otsuses kohtuasjas C-9/93: Ideal-Standard (EKL 1994, lk I-2789, punkt 43) väitis Euroopa Kohus selgesõnaliselt, et „loa puhul, mida on vaja igaks üleandmiseks, ei ole tegemist loaga kaubamärgiõiguste ammendumise doktriini kohaldamiseks".

28 — Viidatud 7. joonealuses märkuses.

oletatavat luba. See ei vasta positiivselt väljendatud nõusoleku tingimusele, mida nõuab ühenduse õigus."[29] Tegelikult saab sellest järeldada, et kaubamärgi omaniku loa olemasolu direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 mõttes, ehk teisisõnu tema luba kolmanda isiku poolt kaupade EMP-s turuleviimiseks, ei saa järeldada ainuüksi müügi territoriaalse piirangu puudumisest kaubamärgi omaniku ja ostja vahel sõlmitud lepingus.

51. Küsimus, kas vastupidi lepingus müügi territoriaalse piirangu kehtestamine välistab põhimõtteliselt kaubamärgi omaniku loa direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 mõttes, on oluline siiski ainult sel määral, mil määral sellest loast tuleneb kaubamärgi õiguste ammendumine. See küsimus tekib siis, kui kaupu imporditakse uuesti kolmandatest riikidest.[30] Selliseid teemasid ei tõstatatud põhikohtuasja menetluses, kuna seal oli ainus küsimus see, millal loetakse kaubamärki kandvad kaubad turule viiduks EMP-sse kaubamärgi omaniku enda poolt.

52. Ei ole vajadust arutleda selle üle, kas Peak Holding'u ja COPAD'i vahel sõlmitud lepingus kehtestatud müügi territoriaalne piirang on kooskõlas konkurentsiõigusega, kuna see asjaolu ei oma tähtsust kolmandale küsimusele vastamisel.

53. Seoses neljanda küsimusega piisab, kui täheldada, et juhul, kui müügi territoriaalse piirangu olemasolu ei oma mingit tähtsust vastusel küsimusele, kas kaubamärgi õiguste ammendumise juhtudel, mida käsitletakse põhikohtuasja menetluses,[31] peab sama kehtima *a fortiori* ka juhul, kui see tingimus esineb konkreetses vormis.

54. Seega on vastus kolmandale ja neljandale küsimusele, et kui kaubamärki kandvad kaubad müüakse teisele ettevõtjale EMP-s, siis kaubamärgi õiguste ammendumisel direktiivi 89/104 artikli 7 lõike 1 mõttes ei oma tähtsust, kas ja mil määral on kaubamärgi omanik kehtestanud ostjale müügi territoriaalse piirangu.

29 — Eespool viidatud ettepanek, punkt 58.

30 — Juhul kui kaubamärgi omanik ei ole veel kaubamärki kandvaid kaupu EMP-s turule viinud, kuid kaubad on siiski EMP-sse importinud kolmas isik, näiteks paralleelse taasimpordi kaudu, siis küsimus, mis kerkib seoses võimaliku kaubamärgiõiguste ammendumisega, ei seisne mitte selles, kas kaubad viis EMP-s turule kaubamärgi omanik ise, vaid selles, kas kaubad viis EMP-s turule kolmas isik kaubamärgi omaniku loaga.

31 — Vt punkt 51.

V. Kohtukulud

55. Euroopa Kohtule märkuste esitamisega seotud kulusid, välja arvatud nimetatud poolte kulud, ei hüvitata. Et põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus poolelioleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse siseriiklik kohus.

VI. Ettepanek

56. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku:

1. Direktiivi 89/104/EMÜ artikli 7 lõiget 1 tuleb tõlgendada selliselt, et kaubamärki kandvaid kaupu ei saa lugeda turule viiduks ei ainuüksi asjaolu tõttu, et need imporditi EMP-sse ja vormistati tollis, ega ka asjaolu tõttu, et neid pakuti müügiks kauplustes, mis kuulusid kas kaubamärgi omanikule või tema allettevõtjale. Selle asemel loetakse kaubad turule viiduks EMP-s siis, kui kolmas isik on omandanud kaubamärki kandvate kaupade loovutamisõiguse.

2. Kui kaubamärki kandvad kaubad müüakse teisele ettevõtjale EMP-s, siis kaubamärgi õiguste ammendumisel direktiivi 89/104/EMÜ artikli 7 lõike 1 mõttes ei oma tähtsust, kas ja mil määral on kaubamärgi omanik kehtestanud ostjale müügi territoriaalse piirangu.