Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung II
B-5477/2007
{T 0/2}

Urteil vom 28. Februar 2008

Besetzung

Richter Hans Urech (Vorsitz), Richter Claude Morvant,
Richterin Vera Marantelli;
Gerichtsschreiber Marc Hunziker.

Parteien

M._____,
vertreten durch
Braun Héritier Eschmann AG Patentanwälte,
Beschwerdeführerin,

gegen

A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Christian Sutter,
Beschwerdegegnerin,

Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum,
Vorinstanz.

Gegenstand

Widerspruchsverfahren Nr. 8785
Regulat/H_2O^3 pH - Regulat (fig).

Sachverhalt:

A.

Die Marke CH 532 046 Regulat der Beschwerdeführerin wurde am 31. März 2005 für folgende Waren in das schweizerische Markenregister eingetragen:

Klasse 1
Chemische Erzeugnisse für gewerbliche Zwecke; Fermente für chemische Zwecke.

Klasse 3
Mittel zur Körper- und Schönheitspflege; Haarwässer; Wasch- und Bleichmittel; Putz-, Polier-, Fettentfernungs- und Schleifmittel; Seifen; Parfümeriewaren, ätherische Öle; Zahnputzmittel.

Klasse 5
Fermente für pharmazeutische Zwecke; pharmazeutische und veterinärmedizinische Erzeugnisse; Sanitärprodukte für medizinische Zwecke; Babykost; diätetische Erzeugnisse für medizinische Zwecke; mineralische Nahrungsergänzungsmittel; Nahrungsergänzungsmittel auf der Basis von Aminosäuren; Nahrungsergänzungsmittel auf der Basis von Mineralien; Nahrungsergänzungsmittel auf der Basis von Spurenelementen; Nahrungsergänzungsmittel für medizinische Zwecke; Vitaminpräparate; Nahrungsergänzungsmittel für sonstige nichtmedizinische Zwecke auf der Basis von Vitaminen, soweit in Klasse 5 enthalten.

Klasse 29
Konserviertes, getrocknetes Obst und Gemüse; diätetische Lebensmittel oder Nahrungsergänzungsmittel für nichtmedizinische Zwecke auf der Basis von Eiweissen, Fetten, Fettsäuren, unter Beigabe von Vitaminen, Mineralstoffen, Spurenelementen, entweder einzeln oder in Kombination, soweit in Klasse 29 enthalten; Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild; Fleischextrakte; konserviertes, getrocknetes und gekochtes Obst und Gemüse; Gallerten (Gelees); Konfitüren, Kompotte; Eier, Milch und Milchprodukte; Speiseöle und -fette.

Klasse 30
Diätetische Lebensmittel oder Nahrungsergänzungsmittel für nichtmedizinische Zwecke auf der Basis von Kohlehydraten, Ballaststoffen, unter Beigabe von Vitaminen, Mineralstoffen, Spurenelementen, entweder einzeln oder in Kombination, soweit in Klasse 30 enthalten; Kaffee, Tee, Kakao, Zucker, Reis, Tapioka, Sago, Kaffee-Ersatzmittel; Mehle und Getreidepräparate; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren; Speiseeis; Schokolade und Schokoladewaren; Honig, Melassesirup; Hefe, Backpulver; Salz, Senf; Essig, Saucen (Würzmittel); Gewürze; Kühleis.

B.

Am 1. Dezember 2006 hinterlegte die Beschwerdegegnerin beim Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum (Institut, Vorinstanz) die Marke H_2O^3 pH - Regulat (fig). Das Zeichen wurde am 21. Dezember 2006 für *chemische Erzeugnisse* in Klasse 1 sowie für *Präparat für die Zubereitung von Getränken* in Klasse 32 in das schweizerische Markenregister eingetragen. Die Wort-/Bildmarke sieht wie folgt aus:



C.

Gegen die Eintragung der am 4. Januar 2007 veröffentlichten Marke der Beschwerdegegnerin erhob die Beschwerdeführerin gestützt auf ihre oben erwähnte Marke am 22. März 2007 Widerspruch.

D.

Mit Stellungnahme vom 27. April 2007 beantragte die Beschwerdegegnerin, den Widerspruch abzuweisen. Zur Begründung machte sie im Wesentlichen geltend, dass zwischen den Marken keine Verwechslungsgefahr vorliege. Einerseits bestehe keine Zeichenähnlichkeit, werde doch die angefochtene Marke nebst dem einprägsamen Bildelement durch das Wortelement „H_2O^3“ geprägt. Demgegenüber sei der in mindestens zehnmal kleinerer Schrift den massgebenden Wortbestandteil unterstreichende Zusatz „pH - Regulat“ kaum wahrnehmbar. Auch komme der aus einer stark beschreibenden Komponente bestehenden Widerspruchsmarke bloss eine sehr eingeschränkte Kennzeichnungskraft und damit auch nur ein minimaler Schutzumfang zu. Andererseits gelte es zur Beurteilung einer allfälligen Warenähnlichkeit, alle erheblichen das Verhältnis zwischen den jeweiligen Waren ausmachenden Faktoren – wie namentlich Produkteigenschaften, Verwendungszweck, Substituierbarkeit, Abnehmerkreise und Vertriebswege – zu berücksichtigen. Demnach bestehe zwischen den Waren der sich gegenüberstehenden Marken in Bezug auf Klasse 1 höchstens eine beschränkte und in Bezug auf Klasse 32 überhaupt keine Warengleichartigkeit.

E.

Mit Verfügung vom 17. Juli 2007 wies die Vorinstanz den Widerspruch ab. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, dass die von der angefochtenen Marke beanspruchten *chemischen Erzeugnisse* sich mit gleichem Wortlaut auch im Verzeichnis der Widersprechenden befänden und zwischen dem vom angefochtenen Zeichen in Klasse 32 beanspruchten *Präparat für die Zubereitung von Getränken* und den Waren der Widerspruchsmarke in Klasse 30 enge Berührungspunkte bestünden, würden doch *Kaffee, Tee, Kakao* auch in Pulverform angeboten, womit eine Warengleichheit bzw. Warengleichartigkeit zu bejahen sei. Wegen der vollständigen Übernahme der Widerspruchsmarke Regulat in das angefochtene Zeichen sei auch eine Zeichenähnlichkeit festzustellen. Da sich der Begriff an das zum allgemeinen Sprachgebrauch gehörende Wort „regulieren“ anlehne, müsse aber von einer verminderten Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ausgegangen werden. Die angefochtene Marke werde durch den ellipsenförmigen Bildbestandteil sowie durch die Kombination „H_2O^3“ geprägt. Dagegen sei der kleine Schriftzug „pH - Regulat“ kaum wahrnehmbar und für den massgebenden Gesamteindruck des Zeichens nicht bestimmend. Allein die Übereinstimmung im Begriff „Regulat“ genüge daher nicht, um eine Verwechslungsgefahr anzunehmen.

F.

Mit Eingabe vom 16. August 2007 reichte die Beschwerdeführerin beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde ein. Sie beantragte, den Entscheid der Vorinstanz vom 17. Juli 2007 unter Kosten- und Entschädigungsfolge aufzuheben und die Eintragung der angefochtenen Marke zu widerrufen. Zur Begründung machte sie im Wesentlichen geltend, dass der Widerspruchsmarke zumindest durchschnittliche Kennzeichnungskraft zugestanden werden müsse. Selbst wenn das Zeichen auf was „Regulierendes“ oder „Ausgleichendes“ schliessen lasse, so könne doch von den angesprochenen Verkehrskreisen kein direkter Zusammenhang mit den beanspruchten Waren hergestellt werden. Da die hinzugefügten Komponenten, nämlich die beschreibende Formel „H_2O^3“, der beschreibende Zusatz „pH -“ sowie die übliche ellipsenförmigen Ausgestaltung, der angefochtenen Marke keine zusätzliche Unterscheidungskraft verliehen, bestehe kein ausreichender Zeichenabstand zur Widerspruchsmarke.

G.

Mit Beschwerdeantwort vom 8. Oktober beantragte die Beschwerde-

gegnerin, die Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen abzuweisen und die angefochtene Verfügung zu bestätigen. Zur Begründung verwies sie auf ihre Stellungnahme vom 27. April 2007.

H.
Mit Vernehmlassung vom 8. Oktober 2007 verzichtete die Vorinstanz auf die Einreichung einer Stellungnahme und beantragte, unter Hinweis auf die Begründung der angefochtenen Verfügung, die Beschwerde unter Kostenfolge abzuweisen.

I.
Eine Parteiverhandlung wurde nicht durchgeführt.

Auf die Argumente der Parteien wird, soweit sie für den Entscheid erheblich erscheinen, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Der Entscheid der Vorinstanz vom 17. Juli 2007 stellt eine Verfügung im Sinne des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren dar (VwVG, SR 172.021; Art. 5 Abs. 1 Bst. c). Diese Verfügung kann im Rahmen der allgemeinen Bestimmungen der Bundesverwaltungsrechtspflege beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden (Art. 44 ff. VwVG i.V.m. Art. 31 ff. des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

2.
Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin der angefochtenen Verfügung durch diese beschwert und hat ein schutzwürdiges Interesse an ihrer Aufhebung oder Änderung. Sie ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgerecht bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG), und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 48 ff. VwVG).

Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

3.

Nach der Legaldefinition von Art. 1 Abs. 1 des Markenschutzgesetzes vom 28. August 1992 (MSchG, SR 232.11) ist die Marke ein Zeichen, das geeignet ist, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von solchen anderer Unternehmen zu unterscheiden. Art. 1 Abs. 2 MSchG zählt Beispiele von Markenformen auf. Danach können Marken aus Wörtern, Buchstaben, Zahlen, bildlichen Darstellungen, dreidimensionalen Formen oder Verbindungen solcher Elemente untereinander oder mit Farben bestehen. Das Markenrecht entsteht mit der Eintragung im Register und steht demjenigen zu, der die Marke zuerst hinterlegt (Art. 5 f. MSchG). Es verleiht dem Inhaber das ausschliessliche Recht, die Marke zur Kennzeichnung der Waren oder Dienstleistungen, für die sie beansprucht wird, zu gebrauchen und darüber zu verfügen (Art. 13 Abs. 1 MSchG). Auch kann er gegen die Eintragung von Zeichen, die seiner älteren Marke ähnlich und für gleiche oder gleichartige Waren oder Dienstleistungen bestimmt sind, so dass sich daraus eine Verwechslungsgefahr ergibt, Widerspruch erheben (Art. 31 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 Bst. c MSchG). Der Widerspruch ist innerhalb von drei Monaten nach der Veröffentlichung der Eintragung beim Institut schriftlich mit Begründung einzureichen (Art. 31 Abs. 2 Satz 1 MSchG). Ist der Widerspruch begründet, so wird die Eintragung ganz oder teilweise widerrufen; andernfalls wird der Widerspruch abgewiesen (Art. 33 MSchG).

4.

Eine Verwechslungsgefahr im Sinne von Art. 3 Abs. 1 lit. c MSchG besteht, wenn das jüngere Zeichen die ältere Marke in ihrer Unterscheidungsfunktion beeinträchtigt. Eine solche Beeinträchtigung ist gegeben, sobald zu befürchten ist, dass die massgeblichen Verkehrskreise sich durch die Ähnlichkeit der Marken irreführen lassen und Waren, die das eine oder das andere Zeichen tragen, dem falschen Markeninhaber zurechnen, oder falls das Publikum die Zeichen zwar auseinander zu halten vermag, aufgrund ihrer Ähnlichkeit aber falsche Zusammenhänge vermutet (BGE 128 III 96 E. 2a *Orfina (fig.)/Orfina* mit Hinweis auf BGE 127 III 160 E. 3 *Securitas/Securicall* und BGE 122 III 382 E. 1 *Kamillosan/Kamillan, Kamillon*). Für die Beurteilung der Verwechslungsgefahr kommt es sowohl auf die Zeichenähnlichkeit als auch auf die Warengleichartigkeit an, wobei zwischen den beiden Elementen eine Wechselwirkung besteht (L. DAVID, Kommentar zum Markenschutzgesetz, 2. Aufl., Basel 1999, Art. 3 MSchG N 8): Je näher sich die Waren sind, für welche die Marken registriert sind, desto grösser

wird das Risiko von Verwechslungen und desto stärker muss sich das jüngere Zeichen vom älteren abheben, um die Verwechslungsgefahr zu bannen (BGE 122 III 382 E. 3a *Kamillosan/Kamillan, Kamillon*).

5.

Die Markenähnlichkeit beurteilt sich nach dem Eindruck, den die Zeichen als Ganzes beim angesprochenen Verkehrskreis hinterlassen. Abzustellen ist stets auf den Markeneintrag und nicht auf den allenfalls davon abweichenden Markengebrauch, wobei nicht das Resultat eines gleichzeitigen Vergleichs, sondern allein der Eindruck im Erinnerungsvermögen des Abnehmers massgebend ist. Besondere Bedeutung kommt dem prägenden Markenbestandteil zu, verleiht er doch einem Zeichen seine Individualität. Aber auch die – für sich alleine genommen schutzunfähigen – gemeinfreien Elemente vermögen den Gesamteindruck mitzubeeinflussen (vgl. L. DAVID, a.a.O., Art. 3 MSchG N 11 und 15 mit Hinweisen). Massgebend für die Beurteilung der Zeichenähnlichkeit ist bei Marken der Wortklang, das Erscheinungsbild und gegebenenfalls der Sinngehalt; dabei genügt für die Annahme einer Ähnlichkeit, wenn diese in Bezug auf nur eines dieser drei Kriterien vorliegt (RKGE in sic! 2006, 270 *Michel (fig.) / Michel Comte Waters* mit Hinweis auf E. MARBACH, SIWR III, Basel 1996, 118 und BGE 122 III 388 E. 5a *Kamillosan, Kamillon / Kamillan*). Der anwendbare Massstab hängt vom Schutzbereich der älteren Marke ab, der sich nach ihrer Kennzeichnungskraft bestimmt. Demnach ist der geschützte Ähnlichkeitsbereich für schwache Zeichen kleiner als für starke. Während die Beschwerdeführerin den Schutzumfang einer zumindest durchschnittlichen Marke beansprucht, spricht die Beschwerdegegnerin von einem schwachen Zeichen mit geringer Schutzfähigkeit. Es gilt daher vorweg den Schutzumfang der Widerspruchsmarke zu prüfen.

6.

Als schwach haben Marken zu gelten, deren wesentliche Elemente eng mit Sachbegriffen verbunden sind und zum allgemeinen Sprachgebrauch gehören; stark sind hingegen Marken, welche durch die Phantasie ihres Inhaltes auffallen oder sich beim Publikum eingeprägt haben (BGer in sic! 2000, 196 *CAMPUS / LIBERTY CAMPUS*). Die Vorinstanz hat zurecht erkannt, dass sich die Widerspruchsmarke an den zum allgemeinen Sprachgebrauch gehörenden Begriff „regulieren“ anlehnt. Die Beschwerdeführerin sieht denn auch ein, dass ihr Zeichen den Betrachter auf etwas „Regulierendes“ oder „Ausgleichendes“

schliessen lasse, einen Sinngehalt ergebe sich daraus jedoch nicht. Allenfalls werde noch eine diffuse Verwandtschaft zum Wort „Granulat“ hergestellt. Auch wenn die Widerspruchsmarke für die angemeldeten Waren nicht direkt beschreibend ist, so gilt es doch in Zusammenhang mit chemischen Erzeugnissen bzw. Nahrungsergänzungsmitteln, wie die Vorinstanz zurecht befunden hat, chemische Reaktionen bzw. den Stoffwechsel zu regulieren. Desweiteren werden Nahrungsergänzungen oftmals in Granulatform angeboten. Zusammenfassend lässt sich demnach festhalten, dass die Widerspruchsmarke für Waren der Klasse 1 und 30 wenig phantasievoll ist. Da die Beschwerdeführerin keine Verkehrsdurchsetzung geltend machte, muss insgesamt von einem eher schwachen Zeichen ausgegangen werden.

7.
Aus der vollständigen Übernahme der Widerspruchsmarke REGULAT in die angefochtene Marke darf nicht per se auf eine Zeichenähnlichkeit geschlossen werden. Ob eine solche vorliegt, beurteilt sich anhand des Erscheinungsbildes, des Wortlautes und gegebenenfalls des Sinngehaltes.

7.1 Beim angefochtenen Zeichen handelt es sich anders als bei der Widerspruchsmarke nicht um eine reine Wort- sondern um eine Wort-/Bildmarke. Ihr Erscheinungsbild wird denn auch durch ein dunkles, auf der linken Seite mit anhaftenden bzw. herunterrinnenden Tropfen sowie beidseitig mit hellen Spalten verziertes elliptisches Oval und durch die darauf eingemittete chemische Formel „H_2O^3“ geprägt. Letzterer kommt aufgrund ihrer zentralen Position, ihrer Grösse sowie ihrer Zweifarbigkeit besondere Beachtung zu. Die beiden Buchstaben und die Zahl 3 sind in weisser, stark kursiver Schrift geschrieben, wobei die Ziffer noch unterstrichen ist. Vor den beiden Buchstaben steht in leicht kursiver Negativschrift die Zahl 2. An ihrem unteren Ende verschmilzt sie mit dem dunklen ovalen Hintergrund. Unterhalb der Formel steht in weisser, leicht kursiver Schrift das Wortelement „pH - Regulat“. Dieses beeinflusst jedoch aufgrund seiner rund zehnmal kleineren Schriftgrösse und seiner unauffälligen Gestaltung das Erscheinungsbild der angefochtenen Marke kaum.

Dagegen kann offen bleiben, ob durch eine abweichende Markenbenutzung im Geschäftsverkehr, insbesondere durch die Verwendung des angefochtenen Zeichens im Fliesstext, eine Verwechslungsgefahr entsteht, ist doch niemals vom tatsächlichen Einsatz der Marke, son-

dern einzig von deren Eintragung auszugehen (L. DAVID, a.a.O., Art. 3 MSchG N 12).

7.2 Die angefochtene Marke wird in ihrer vollen Länge „H2O hoch 3 pH-Regulat“ ausgesprochen. Diese Artikulation ergibt sich aus dem Domainnamen www.h2ohoch3.ch und der Wortmarke CH 554 634 $H2O^3$ der Beschwerdegegnerin. Das Zeichen ist mit neun Silben viel länger als die Widerspruchsmarke, die nur über deren drei verfügt. Es besteht aus den beiden akustischen Gruppierungen „H2O hoch 3“ und „pH-Regulat“, wobei aufgrund der Markenlänge im täglichen Gebrauch davon meist nur die erste ausgesprochen werden dürfte. Aber auch vollständig artikuliert, geht die Widerspruchsmarke in der angefochtenen Marke klanglich unter. Dies liegt neben der Länge des Zeichens am Umstand, dass die Widerspruchsmarke und der Begriff „pH“ eine akustische Einheit bilden und letzterer weniger Beachtung als der am Zeichenbeginn stehenden Klangverbindung zukommt.

7.3 Entgegen der Auffassung der Vorinstanz handelt es sich bei der angefochtenen Marke nicht um die chemische Formel von Dihydrogentrioxid (H_2O_3), sondern um jene von Wasser (H_2O), die hoch drei gerechnet, d.h. mit der Zahl 3 potenziert wird. Das Zeichen deutet demnach auf potenziertes bzw. höherwertiges Wasser hin. Des Weiteren kann aus dem Markenbestandteil „pH - Regulat“ geschlossen werden, dass diese Höherwertigkeit durch Regulierung des pH-Wertes erreicht werden soll. Demgegenüber deutet die Widerspruchsmarke nur generell auf etwas Regulierendes bzw. Ausgleichendes sowie allenfalls noch auf Granulat hin.

Zusammenfassend lässt sich demnach festhalten, dass das angefochtene Zeichen der Widerspruchsmarke weder im Erscheinungsbild noch im Wortklang noch vom Sinngehalt her ähnlich ist.

8.

Zu keinem anderen Resultat führt auch die bundesgerichtliche Rechtsprechung betreffend die Übernahme des prägnanten Hauptbestandteils einer älteren Marke. Diese ist ausnahmsweise zulässig, wobei eine solche Ausnahme voraussetzt, dass der Sinngehalt des Zeichens durch das hinzugefügte Element verändert wird oder dass es sich beim übernommenen Element um ein schwaches Zeichen handelt und dieses mit einem kennzeichnungskräftigen Bestandteil verbunden wird (vgl. RKGE in sic! 2006, 270 *MICHEL (fig.) / MICHEL COMPTE WATERS*). Die Widerspruchsmarke stellt ein eher schwaches Zeichen dar

(vgl. E. 6), wohingegen dem originelleren, angefochtenen Zeichen mindestens durchschnittliche Kennzeichnungskraft zukommt. Die Verbindung der Widerspruchsmarke mit dem Element „pH“ führt zu einer Veränderung des Sinngehaltes (vgl. E. 7.3). Im Bestandteil „pH - Regulat“ wird denn auch nicht mehr die Widerspruchsmarke, sondern eine Beschaffenheitsangabe der mit „H_2O^3“ bezeichneten Ware entdeckt. Die Übernahme des älteren Zeichens als solches ist nicht erkennbar. Es geht im Gesamteindruck der jüngeren Marke auf (vgl. RKGE in sic! 2005, 477 *SMI / RSMI*).

9.
Mangels Markenähnlichkeit, ist eine Verwechslungsgefahr zu verneinen, weshalb auf die Frage der Warengleichartigkeit nicht einzugehen ist. Die Beschwerde erweist sich demzufolge als unbegründet, womit sie abzuweisen und die Verfügung der Vorinstanz zu bestätigen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig und es steht der Beschwerdegegnerin einen Anspruch auf Parteientschädigung zu (Art. 63 Abs. 1 und Art. 64 Abs. 1 VwVG).

10.
Die Gerichtsgebühr ist nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien festzulegen (Art. 63 Abs. 4bis VwVG, Art. 2 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 11. Dezember 2006 [VGKE, SR 173.320.2]). Im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist dafür ein Streitwert zu veranschlagen (Art. 4 VGKE). Im Widerspruchsverfahren besteht dieser Streitwert vor allem im Schaden der Widersprechenden im Fall einer Markenverletzung durch die angefochtene Marke. Es würde aber zu weit führen und könnte im Verhältnis zu den relativ geringen Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens abschreckend wirken, wenn dafür im Einzelfall stets konkrete Aufwandsnachweise verlangt würden. Mangels anderer streitwertrelevanter Angaben ist der Streitwert darum nach Erfahrungswerten auf einen Betrag zwischen Fr. 50'000.- und Fr. 100'000.- festzulegen (J. Zürcher, Der Streitwert im Immaterialgüter- und Wettbewerbsprozess, sic! 2002, 505; L. Meyer, Der Streitwert in Prozessen um Immaterialgüterrechte und Firmen, sic! 2001, 559 ff., L. David, in: Roland von Büren / Lucas David [Hrsg.], Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Bd. I/2, Der Rechtsschutz im Immaterialgüterrecht, Basel 1998, 29 f.).

11.
Die Parteientschädigung ist aufgrund der eingereichten Kostennote festzusetzen. Ist wie im vorliegenden Fall keine Kostennote eingereicht worden, setzt das Gericht die Entschädigung aufgrund der Akten für die notwendigen erwachsenen Kosten fest (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. Art. 7 Abs. 1 VGKE). In Würdigung der massgeblichen Faktoren erscheint eine Parteientschädigung der Beschwerdeführerin an die Beschwerdegegnerin von Fr. 2'000.- (inkl. allfällige MWST) für das Beschwerdeverfahren angemessen.

12.
Gegen dieses Urteil steht keine Beschwerde an das Bundesgericht zur Verfügung (Art. 73 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Es ist deshalb rechtskräftig.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 4'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 4'500.- verrechnet. Der Beschwerdeführerin werden demnach Fr. 500.- aus der Gerichtskasse zurückerstattet.

3.
Die Beschwerdeführerin hat die Beschwerdegegnerin für das Beschwerdeverfahren mit Fr. 2'000.- (inkl. allfällige MWST) zu entschädigen.

4.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (eingeschrieben; Akten zurück)
- die Beschwerdegegnerin (eingeschrieben; Akten zurück)
- die Vorinstanz (Wspr.-Nr. 8785; eingeschrieben; Akten zurück)

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
Hans Urech	Marc Hunziker

Versand: 4. März 2008