



Urteil vom 17. Februar 2022

Besetzung

Richterin Vera Marantelli (Vorsitz),
Richter David Aschmann, Richter Marc Steiner,
Gerichtsschreiber Lukas Abegg.

Parteien

Valser Trading GmbH,
7132 Vals,
vertreten durch E. Blum & Co. AG
Patent- und Markenanwälte VSP,
Vorderberg 11, 8044 Zürich,
Beschwerdeführerin,

gegen

A._____,
Beschwerdegegner,

Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum IGE,
Stauffacherstrasse 65/59g, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Widerspruchsverfahren Nr. 101487,
CH 689'694 Valser (fig.) / CH 744'975 Valser Bier –
Das Original Bernstein Oberbräu.

Sachverhalt:**A.**

Am 27. März 2020 wurde in Swissreg die angefochtene Marke CH 744'975 "Valser Bier – Das Original Bernstein Oberbräu" veröffentlicht. Sie ist für folgende Waren eingetragen:

Klasse 32: *Biere schweizerischer Herkunft*

B.

Gegen diese Eintragung erhob die Beschwerdeführerin Widerspruch und beantragte den vollständigen Widerruf der angefochtenen Marke. Sie beruft sich dabei auf die Schweizer Marke CH 689'694 "Valser (fig.)" mit folgendem Aussehen:

The image shows the word "VALSER" in a large, bold, black, sans-serif font. The letters are evenly spaced and have a clean, modern appearance.

Diese Widerspruchsmarke ist für folgende Waren hinterlegt:

Klasse 32: *Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer (Getränke); alle vorgenannten Waren aus Vals (Graubünden).*

C.

Mit Entscheid vom 7. Dezember 2020 wies die Vorinstanz den Widerspruch ab. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, dass die Waren gleichartig seien und auch eine Übereinstimmung der Zeichen im Element "Valser" bestehe, was zu einer Zeichenähnlichkeit führe. Das Zeichenelement "Valser" sei zwar grundsätzlich gemeinfrei, allerdings habe es sich für die beanspruchten Waren *Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer (Getränke); alle vorgenannten Waren aus Vals (Graubünden)* als Marke durchgesetzt. Die Vorinstanz argumentiert weiter, dass sich diese Markendurchsetzung hingegen nicht auf andere Waren als die genannten beziehen könne. Die Vorinstanz ging davon aus, dass das Zeichenelement "Valser" demnach für *Biere schweizerischer Herkunft*, wie sie von der angefochtenen Marke beansprucht werden, nicht durchgesetzt habe und gemeinfrei sei. Entsprechend könne sich der Schutzbereich der Widerspruchsmarke nicht auf das Zeichenelement "Valser" für *Biere schweizerischer Herkunft* erstrecken. Daraus folgerte die Vorinstanz, dass die Zeichen nur in einem Element übereinstimmten, welches ein nicht schutzfähiger Markenbestandteil sei.

D.

D.a Gegen diesen Entscheid wurde mit Schriftsatz vom 25. Januar 2021 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht eingereicht. Die Beschwerdeführerin beantragt, es sei der Entscheid der Vorinstanz vom 7. Dezember 2020 aufzuheben, der Widerspruch sei vollumfänglich gutzuheissen und die Vorinstanz sei anzuweisen, die Eintragung der Marke CH 744'975 "Valser Bier – Das Original Bernstein Oberbräu" zu widerrufen. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Beschwerdegegners.

D.b Zur Begründung führt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen aus, dass die Warengleichartigkeit gegeben sei, dass die Zeichenähnlichkeit durch die Verwendung des Wortes "Valser" am Anfang der angefochtenen Marke ebenfalls vorliege, da dies eine vollständige Übernahme der Widerspruchsmarke darstelle. Sie widerspricht weiter der vorinstanzlichen Einschätzung, wonach andere Waren als die von der Widerspruchsmarke beanspruchten dem Gemeingut zuzurechnen seien. Vielmehr habe die Widerspruchsmarke durch den intensiven Gebrauch sogar eine starke Kennzeichnungskraft, was nicht einfach so ausser Acht gelassen werden könne. Da die Beschwerdeführerin zudem weitere Marken mit dem Zeichenelement "Valser" registriert habe, sei insgesamt zumindest von einer mittelbaren Verwechslungsgefahr auszugehen.

E.

Die Vorinstanz verzichtete mit Schreiben vom 15. März 2021 auf eine Vernehmlassung und beantragt unter Hinweis auf die Begründung im angefochtenen Entscheid, die Beschwerde unter Kostenfolge abzuweisen.

F.

Der Beschwerdegegner reichte innert Frist keine Beschwerdeantwort ein.

G.

Eine Parteiverhandlung wurde nicht durchgeführt, auf die weiteren Vorbringen wird, soweit erheblich, in den folgenden Erwägungen detaillierter eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide der Vorinstanz in Widerspruchssachen zuständig (Art. 31, 32 und 33 Bst. e des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 [VGG], SR 173.32). Die Beschwerde wurde innert der gesetzlichen Frist von Art. 50 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) eingereicht und der verlangte Kostenvorschuss rechtzeitig geleistet. Als Widersprechende ist die Beschwerdeführerin durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und beschwert (Art. 48 VwVG).

2.

2.1 Der Inhaber einer älteren Marke kann gemäss Art. 3 Abs. 1 Bst. c des Markenschutzgesetzes (MSchG, SR 232.11) i.V.m. Art. 31 Abs. 1 MSchG Widerspruch gegen die Eintragung einer jüngeren Marke erheben, wenn diese seiner Marke ähnlich ist und für gleiche oder gleichartige Waren oder Dienstleistungen registriert ist, so dass sich daraus eine Verwechslungsgefahr ergibt. Die Verwechslungsgefahr beurteilt sich nach der Kennzeichnungskraft der älteren Marke, der Zeichenähnlichkeit und der Gleichartigkeit der Waren und Dienstleistungen, für die die Marken hinterlegt sind (JOLLER, in: Noth/Bühler/Thouvenin [Hrsg.], Markenschutzgesetz [MSchG], 2. Aufl. 2017, Art. 3 N. 46). Als eine Wechselwirkung zwischen der Gleichartigkeit der Waren und Dienstleistungen und der Zeichenähnlichkeit sind an die Verschiedenheit der Zeichen umso höhere Anforderungen zu stellen, je ähnlicher die Produkte sind, und umgekehrt (STÄDELI/BRAUCHBAR-BIRKHÄUSER, in: David/Frick [Hrsg.], Kommentar zum Markenschutz- und Wappenschutzgesetz, 3. Aufl. 2017, Art. 3 N. 154).

2.2 Die Gleichartigkeit der Waren und Dienstleistungen beurteilt sich anhand der Einträge im Markenregister (Urteil des BVGer B-531/2013 vom 21. Oktober 2013 E. 2.2 "Gallo/Gallay [fig.]"). Gleichartigkeit liegt vor, wenn die massgeblichen Abnehmerkreise annehmen können, die unter Verwendung ähnlicher Marken angebotenen Waren oder Dienstleistungen würden angesichts ihrer üblichen Herstellungs- und Vertriebsstätten aus demselben Unternehmen stammen oder doch wenigstens unter der Kontrolle eines gemeinsamen Markeninhabers hergestellt (Urteile des BVGer B-5868/2019 vom 8. Juli 2020 E. 2.2 "Nivea [fig.]/Neauvia", B-6761/2017 vom 5. Juni 2019 E. 2.2 "Qnective/Q qnnect [fig.]").

2.3 Hat sich ein ursprünglich im Gemeingut stehendes Zeichen im Verkehr durchgesetzt, verfügt es grundsätzlich über eine normale Kennzeichnungskraft und einen normalen Schutzzumfang. Aufgrund der Umstände kann der Schutzzumfang stark sein. Es ist auch nicht ausgeschlossen, dass er ausnahmsweise schwach bleibt (Urteil des BVGer B-3406/2016 vom 20. Juli 2018 E. 8.2. "PUPA/Fashionpupa"; JOLLER, in: Markenschutzgesetz [MSchG], 2. Aufl. 2017, Art. 3 N. 116 ff, MARBACH, SIWR III/1, N. 983 ff.). Die Verkehrsdurchsetzung ist für die Eintragung einer zum Gemeingut gehörenden Marke gemäss Art. 2 Bst. a MSchG vorausgesetzt. Für das Widerspruchsverfahren verweist Art. 31 MSchG jedoch ausschliesslich auf Art. 3 Abs. 1 MSchG; im Rahmen des verwaltungsrechtlichen Widerspruchsverfahrens prüft das Gericht deshalb lediglich das Vorliegen einer Verwechslungsgefahr als relativen Ausschlussgrund, nicht auch die absoluten Ausschlussgründe nach Art. 2 MSchG. Die Frage des erhöhten Schutzzumfangs einer Marke infolge ihrer gesteigerten Bekanntheit ist als Tatbestand, wenn auch nicht als Rechtsfrage, mit jener verwandt, ob eine Marke durch Verkehrsdurchsetzung Schutz erlangt (vgl. BGE 130 III 267 E. 4.7.3 „Tripp Trapp“, wo die Notorietät einer Marke als Verkehrsgeltung im massgebenden Kreis beschrieben wird). Die Grundsätze von Art. 2 MSchG sind entsprechend auf die im Widerspruchsverfahren zu beurteilende Kennzeichnungskraft anwendbar (WILD, in: Markenschutzgesetz [MSchG], 2. Aufl. 2017, Art. 31 N. 16, mit Hinweisen; vgl. zum Ganzen: Urteil des BVGer B-7017/2008 vom 11. Februar 2010 E. 5.2 „Plus/Plusplus [fig.]“).

2.4 Eine Verwechslungsgefahr besteht, wenn aufgrund der Ähnlichkeit der Zeichen und der Gleichartigkeit der Waren und Dienstleistungen Fehlzurechnungen zu befürchten sind, so dass die mit dem jüngeren Zeichen versehenen Waren und Dienstleistungen dem falschen Markeninhaber zugerechnet werden. Die Verwechslungsgefahr ist eine unmittelbare, wenn eines der zu vergleichenden Zeichen für das andere gehalten wird, und eine mittelbare, wenn die massgeblichen Verkehrskreise die Zeichen zwar auseinanderhalten, dahinter aber wirtschaftliche Zusammenhänge der Markeninhaber vermuten, die in Wirklichkeit nicht bestehen (Urteile des BVGer B-2296/2014 vom 29. Juni 2015 E. 3.5 "ysl [fig.]/sl skinny love [fig.]"; B-531/2013 vom 21. Oktober 2013 E. 2.5 "Gallo/Gallay [fig.]").

3.

Vorab sind die Verkehrskreise und deren Aufmerksamkeitsgrad zu bestimmen. Die beanspruchten Waren *Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer (Getränke)*; *alle vorgenannten Waren aus Vals (Graubünden)* sind

Massenartikel des täglichen Bedarfs. Diese richten sich an das allgemeine Publikum und werden von diesem mit einer eher geringen Aufmerksamkeit beurteilt (BGE 126 III 315 E. 6 bb "Rivella/Apiella" m.H.).

4.

4.1 Weiter ist die Gleichartigkeit der strittigen Waren zu beurteilen. Die Beschwerdeführerin und die Vorinstanz sind beide der Auffassung, dass *Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer (Getränke); alle vorgenannten Waren aus Vals (Graubünden)* der Widerspruchsmarke mit *Biere schweizerischer Herkunft* gleichartig seien. Erstens sei es bestehende Praxis der Vorinstanz, Biere und Mineralwässer als gleichartig anzusehen und zweitens dienen insbesondere alkoholfrei Biere oder Biere mit wenig Alkoholgehalt als Erfrischungsgetränk, so wie Mineralwässer.

4.2 In der Tat kann eine Warengleichartigkeit angenommen werden, wenn gewisse Produkte zu vergleichbaren Gelegenheiten und zu ähnlichen Zwecken konsumiert werden oder aber zwei Produkte eine enge Zusammengehörigkeit mit gleichen Abnehmerkreisen und Vertriebsstätten besteht (vgl. Urteil des BVGer B-1778/2019 vom 30. Juni 2021 E. 5.3.2 "PY-RAT/thePirate.com [fig.]/tP thePirate.com [fig.] m.w.H."). Biere, insbesondere alkoholfreie Biere, dienen durchaus als Erfrischungsgetränk, so wie Mineralwasser. Auch ist das Mischen von Mineralwasser und Bier zu einem (sauren) Panaché nicht unüblich. Entsprechend kann vorliegend von einer Warengleichartigkeit ausgegangen werden.

5.

Nachfolgend ist die Zeichenähnlichkeit zu prüfen. Es stehen sich die Wort-/Bildmarke "Valser (fig.)" und die Wortmarke "Valser Bier – Das Original Bernstein Oberbräu" gegenüber.

5.1 Die Widerspruchsmarke besteht aus dem Wort "Valser", welches das Adjektiv zur Ortschaft Vals ist und damit die Herkunft aus Vals bezeichnet. Das grafische Element erschöpft sich dabei in der Schriftart, wie das Wort "Valser" geschrieben ist, wobei diese als gängig und kaum auffällig bezeichnet werden kann. Die angefochtene Marke ist eine reine Wortmarke bestehend aus den Wörtern "Valser Bier – Das Original Bernstein Oberbräu".

5.2 Sofort augenfällig ist, dass in beiden Marken das Wort "Valser" im Sinne der adjektivischen Herkunftsbezeichnung verwendet wird. Angesichts der minimalen grafischen Gestaltung der Widerspruchsmarke kann

vorliegend von einer integralen Übernahme der Widerspruchsmarke in die angefochtene Marke gesprochen werden. Eine solche verstösst grundsätzlich gegen das Markenrecht, kann aber bei Vorliegen gewisser Ausnahmen allerdings dennoch zulässig sein (vgl. Urteil des BVGer B-3706/2016 vom 20. Juli 2018 E. 5.1 und 5.2 "PUPA/Fashionpupa"). Durch die integrale Übernahme der Widerspruchsmarke ist die Zeichenähnlichkeit bezüglich Schrift- und Klangbild gegeben.

6.

Weiter ist die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke zu prüfen.

6.1 Die Widerspruchsmarke "Valser (fig.)" ist für die erwähnten Waren als durchgesetzte Marke im Markenregister eingetragen. Das heisst, die Bezeichnung "Valser" stand ursprünglich im Gemeingut, durch den intensiven und weit verbreiteten Gebrauch als Bezeichnung für Mineralwasser, wandelte sich "Valser" allerdings zu einer Angabe über die betriebliche Herkunft ebendieses Mineralwassers und konnte als Marke eingetragen werden. Die Vorinstanz argumentiert in ihrem Entscheid diesbezüglich, dass sich die Bezeichnung "Valser" ausschliesslich für Mineralwasser durchgesetzt habe und die Bezeichnung "Valser" für andere Waren nach wie vor im Gemeingut stehe. Gemäss Vorinstanz betrifft diese Feststellung auch Waren, welche markenrechtlich gleichartig mit Mineralwasser sind.

6.2 Dieser Einschätzung kann indes aus zweierlei Gründen nicht gefolgt werden. Denn Art. 3 Abs. 1 Bst. c MSchG bietet Schutz für eine ältere Marke gegen jüngere Marken, die ähnlich und für gleichartige Waren bestimmt sind. Eine Eingrenzung auf einen Schutz nur gegen identische Waren bei Marken, welche sich im Verkehr durchgesetzt haben, wäre mit dem Wortlaut von Art. 3 Abs. 1 Bst. c MSchG nicht vereinbar. Dies wird auch im Bundesgerichtsentscheid BGE 128 III 441 reflektiert. In dieser Sache hatte das Bundesgericht zu entscheiden, ob die ältere durchgesetzte Marke "Appenzeller® Switzerland (fig.)" mit der jüngeren Garantimarkte "Appenzeller Natural" verwechselbar sei. Das Bundesgericht bejahte die Verwechslungsgefahr und erläuterte in Erwägung 3.3, dass es zudem rechtens sei, dass die Waren *Yoghurt, Rahm, Butter und Quark aus Milch* der jüngeren Marke gelöscht wurden, obwohl sich die ältere Marke lediglich für *Käse* durchgesetzt habe, da genannte Waren allesamt gleichartig seien.

Die gleiche Konstellation ist im vorliegenden Fall gegeben. Die Widerspruchsmarke hat sich für die Ware *Mineralwässer* durchgesetzt und kann

Markenschutz nicht nur gegenüber identischen, sondern auch gleichartigen Waren geltend machen, namentlich das vorliegende *Bier* der angefochtenen Marke.

6.3 Die Widerspruchsmarke hat sich im Verkehr durchgesetzt, was im vorliegenden Verfahren von keiner Partei angezweifelt wurde und wohl als gerichtsnotorisch gelten kann. Der Schutzzumfang ist daher mindestens normal und bezieht sich auf die Waren *Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer (Getränke)*; *alle vorgenannten Waren aus Vals (Graubünden)* und gleichartige Waren.

7.

Mit der Vorinstanz einig zu gehen ist zwar in der Ansicht, wonach Ortsbezeichnungen, welche zufolge Verkehrsdurchsetzung als Marke eingetragen wurden, auch Konkurrenzunternehmen zur Verfügung stehen sollen. Diese Konkurrenzunternehmen haben aber für eine genügende Unterscheidbarkeit gegenüber der prioritätsälteren Marke zu sorgen (BGE 117 II 321 E. 4 Valser Mineralquellen AG gegen Passugger Heilquellen AG).

7.1 Es ist im Folgenden daher zu prüfen, ob zwischen der Widerspruchsmarke "Valser (fig.)" und der angefochtenen Marke "Valser Bier - Das Original Bernstein Oberbräu" eine genügende Unterscheidbarkeit besteht.

7.2 Die angefochtene Marke enthält neben dem Wort "Valser" auch die direkt beschreibende Angabe "Bier" sowie den Slogan "Das Original Bernstein Oberbräu". Wie die Vorinstanz korrekt feststellte, ist "Original" anpreisend und hat entsprechend eine geringe bis gar keine Kennzeichnungskraft. Bernstein ist als Hinweis auf die Farbe des Bieres ebenfalls stark beschreibend und trägt wenig zur Kennzeichnungskraft bei, womit das Wort Oberbräu verbleibt. Einen eindeutigen Sinngehalt lässt sich dem Wort "Oberbräu" nicht zuordnen. Im Zusammenhang mit Bier ist indes eine starke Allusion an die Brauart "obergärgiges Bier" anzunehmen, womit auch dieser Zeichenbestandteil lediglich über eine geringe Kennzeichnungskraft verfügt. Insgesamt besteht die angefochtene Marke damit aus dem Wort "Valser" und mehreren, wenig bis gar nicht kennzeichnungskräftigen Zusätzen. Bei der Beurteilung der Kennzeichnungskraft – bzw. wie vorliegend der genügenden Unterscheidbarkeit – dürfen kennzeichnungsschwache Elemente indes nicht einfach ignoriert werden (BGE 122 III 382 E. 5b "Kamillosan/Kamillan"). Auch ist denkbar, dass eine Kombination von gemeinfreien Elementen insgesamt eine gewisse Kennzeichnungskraft erzeugen

kann (Urteil des BVGer B-3119/2013 vom 12. Juni 2014 E. 6.1 "Swissprimbeef/Appenzeller Prim(e) Beef [fig.]"). Weiter ist nicht auszuschliessen, dass eine Unterscheidbarkeit über einen differenzierenden Sinngehalt herbeigeführt werden kann. Allerdings sind die Bestandteile der angefochtenen Marke vorliegend so kennzeichnungsschwach und deren Sinngehalt so nahe bei der Widerspruchsmarke, dass diese Bestandteile auch bei einer Berücksichtigung in einer Gesamtbetrachtung nicht derart ins Gewicht fallen, dass eine genügende Unterscheidbarkeit zur Widerspruchsmarke besteht.

7.3 Insgesamt unterscheiden sich die beiden Marken somit nur in geringem Masse. Zudem bezieht sich das Element "Oberbräu", welches noch am ehesten eine Unterscheidung zwischen den Zeichen bewirken könnte, auf die Ware Bier, welche gleichartig mit den beanspruchten Waren der Widerspruchsmarke ist. Damit kann eine unmittelbare Verwechslungsgefahr kaum ausgeschlossen werden. Und selbst wenn eine unmittelbare Verwechslungsgefahr durch die Zusätze in der angefochtenen Marke beseitigt würde, wäre eine mittelbare Verwechslungsgefahr über die betriebliche Herkunft vorliegend gegeben. Denn bei den vorliegend strittigen Waren handelt es sich um Getränke, bei welchen die relevanten Verkehrskreise schneller der Auffassung sein könnten, dass es sich bei der angefochtenen Marke um eine Variante oder neue Linie der Widerspruchsmarke handle (vgl. Urteil des BVGer B-6099/2013 vom 28. Mai 2015 E. 7.3 "CARPE DIEM/carpe noctem").

7.4 Damit ist eine Verwechslungsgefahr nicht auszuschliessen und die angefochtene Marke ist aus dem Markenregister zu löschen. Die Beschwerde ist somit gutzuheissen.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdegegner kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG; Art. 64 Abs. 1 VwVG).

8.1 Die Gerichtsgebühr ist nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und der finanziellen Lage der Parteien festzulegen (Art. 63 Abs. 4 bis VwVG, Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist dafür ein Streitwert zu veranschlagen (Art. 4 VGKE),

wobei im Widerspruchsbeschwerdeverfahren das Interesse der Widersprechenden an der Löschung beziehungsweise jenes der Widerspruchsgegnerin am Bestand der angefochtenen Marke zu veranschlagen ist. Bei eher unbedeutenden Zeichen wird praxisgemäss ein Streitwert zwischen Fr. 50'000.– und Fr. 100'000.– angenommen (BGE 133 III 492 E. 3.3 "Turbinenfuss"). Von diesem Erfahrungswert ist auch im vorliegenden Verfahren auszugehen, da keine konkreten Anhaltspunkte für einen höheren oder niedrigeren Wert der strittigen Marke sprechen. Im Ergebnis rechtfertigt es sich, die Kosten des Beschwerdeverfahrens auf Fr. 4'500.– festzulegen und dem Beschwerdegegner aufzuerlegen. Der Beschwerdeführerin ist der von ihr geleistete Kostenvorschuss in gleicher Höhe zurückzuerstatten.

8.2 Der obsiegenden Partei kann von Amtes wegen oder auf Antrag eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 VKGE). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei und ist anhand der eingereichten Kostennote oder, falls keine solche eingereicht wurde, aufgrund der Akten festzulegen (Art. 8 i.V.m. Art. 14 VGKE). Mangels Kostennote wird die Parteientschädigung aufgrund der Akten auf Fr. 4'200.– festgesetzt.

8.3 Da der Widerspruch vollständig gutzuheissen ist, sind auch die vorinstanzlichen Kosten neu zu verlegen. Der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin ist für das vorinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'200.– zu Lasten des Beschwerdegegners zuzusprechen (vgl. Richtlinien in Markensachen des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum vom 1. Januar 2019, S. 48). Die Widerspruchsgebühr verbleibt bei der Vorinstanz. Angesichts des Verfahrensausgangs vor Bundesverwaltungsgericht hat die Beschwerdeführerin auch in Bezug auf die vorinstanzlichen Kosten als obsiegend zu gelten, weshalb ihr die vorgeleistete Widerspruchsgebühr von Fr. 800.– zu ersetzen ist. Damit sind dem Beschwerdegegner für das vorinstanzliche Widerspruchsverfahren insgesamt Fr. 2'000.– aufzuerlegen.

9.

Gegen dieses Urteil ist die Beschwerde an das Bundesgericht nicht gegeben (Art. 73 BGG). Das Urteil erwächst mit Eröffnung in Rechtskraft.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, die Ziffern 1 und 3 der Verfügung vom 7. Dezember 2020 werden aufgehoben. Die Vorinstanz wird angewiesen, die Schweizer Marke CH 744'975 "Valser Bier – Das Original Bernstein Oberbräu (fig.)" für die Ware *Biere schweizerischer Herkunft* der Klasse 32 aus dem Markenregister zu löschen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 4'500.– werden dem Beschwerdegegner auferlegt und sind innert 30 Tagen nach Versand dieses Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

3.

Der Beschwerdeführerin wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 4'500.– aus der Gerichtskasse zurückerstattet.

4.

Der Beschwerdegegner hat der Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 4'200.– und für das vorinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 2'000.– zu entrichten.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, den Beschwerdegegner und die Vorinstanz.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Vera Marantelli

Lukas Abegg

Versand: 1. März 2022

Zustellung erfolgt an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben;
Beilage: Rückerstattungsformular, Beschwerdebeilagen zurück)
- den Beschwerdegegner (Einschreiben; Beilage: Einzahlungsschein)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. 101487; Einschreiben;
Beilage: Vorakten zurück)