

Die Zukunft des Urheberrechts – Das Urteil im Pirate Bay-Verfahren

*Katja Göcke**

1. Einleitung	865
2. Die Internetaustauschbörse “The Pirate Bay” und das BitTorrent-Verfahren	866
3. Argumente der Angeklagten	868
4. Urteil	869
5. Neuere Entwicklungen	873
6. Bewertung des Urteils	874
a) Kann das schwedische Gericht zweiter Instanz anders entscheiden?	875
b) Können nationale Gesetze einseitig geändert werden?	876
c) Sollte das Urheberrecht international geändert werden?	878
Summary	881

1. Einleitung

Mit Urteil vom 17. April 2009 hat das schwedische Bezirksgericht in Stockholm (Stockholms Tingsrätt) die drei Betreiber der Internet-Tauschbörse “The Pirate Bay” (“TPB”) sowie einen Geschäftsmann, der Pirate Bay finanziell und logistisch unterstützt haben soll, in einem zusammengefassten straf- und zivilrechtlichen Verfahren wegen Beihilfe zur Urheberrechtsverletzung zu einem Jahr Gefängnis und zur Zahlung von Schadensersatz i.H.v. umgerechnet € 2,8 Millionen verurteilt.¹ Kläger im zivilrechtlichen Verfahren waren diverse skandinavische und US-amerikanische Plattenfirmen und Filmunternehmen. Diese hatten für Urheberrechtsverletzungen in insgesamt 33 Fällen in Bezug auf Musikdateien, Filme und Computerspiele umgerechnet etwa € 11 Millionen Schadensersatz gefordert.² Das Urteil ist derzeit noch nicht rechtskräftig, da von allen Seiten Rechtsmittel eingelegt wurden.

Der TPB-Prozess sorgte weltweit für großes Aufsehen. Auch den Ereignissen vor und nach dem Prozess wurde in den internationalen Medien eine große Aufmerksamkeit zuteil. So wurde in einer Polizeiaktion am 31. März 2006 der Server von TPB beschlagnahmt. Nur drei Tage später war TPB jedoch wieder erreichbar –

* Ass. iur., LL.M. (University of Sydney), wissenschaftliche Mitarbeiterin am Institut.

¹ Stockholms Tingsrätt, Dom 2009-04-17, Mål nr B 13301-06, abrufbar unter <<http://svt.se/content/1/c8/01/52/30/79/Tingsr%E4ttens%20dom.pdf>>. Die nicht-offizielle englische Übersetzung, in Auftrag gegeben von der International Federation of the Phonographic Industry (IFPI) war abrufbar unter <<http://www.ifpi.org/content/library/Pirate-Bay-verdict-English-translation.pdf>>. Auf Basis dieser Übersetzung erfolgte die Analyse des Urteils. Leider ist die Übersetzung des Urteils derzeit nicht mehr online verfügbar.

² Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 57-58, 87-93 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 42-44 und 63-67.

dank neuer Server in den Niederlanden. Infolge der Medienpräsenz hat sich die Zahl der Nutzer nach der Polizeiaktion mehr als verdoppelt.³

Unmittelbar nach Bekanntgabe des Urteils kam es zu spontanen Protesten und Demonstrationen in Stockholm.⁴ Ferner traten innerhalb von zehn Tagen nach dem Schuldspruch 25.000 Menschen der schwedischen Piratenpartei bei, einer Partei, die sich offen gegen den Urheberrechtsschutz ausspricht.⁵ Mit nunmehr über 50.000 Mitgliedern ist die Piratenpartei von der Zahl ihrer Mitglieder her die drittgrößte Partei Schwedens und die Partei mit der größten Jugendorganisation.⁶ Bei den Wahlen zum Europäischen Parlament im Juni 2009 erzielte die Piratenpartei 7,1% der Stimmen. Damit ist sie die fünftstärkste Partei Schwedens und erhält einen der 18 Sitze Schwedens im Parlament.⁷ Bis heute ist TPB online.⁸

Daher stellt sich die Frage, ob das Urteil wirklich als Erfolg der Unterhaltungsindustrie oder gar als entscheidender Schlag gegen den illegalen Datenaustausch im Internet zu werten ist – und was das Verfahren über die Effektivität und Zeitgemäßheit des Urheberrechtsschutzes aussagt. Um auf diese Fragen eingehen zu können, sollen im Folgenden zunächst einige Hintergrundinformationen zu TPB gegeben werden (2.). Anschließend werden die vorgebrachten Argumente der Betreiber dargelegt (3.). In einem nächsten Schritt wird das Urteil zusammengefasst (4.) und auf die neuesten Entwicklungen in diesem Verfahren eingegangen (5.). Abschließend sollen das Urteil und seine Bedeutung für den Urheberrechtsschutz bewertet werden, wobei auf europarechtliche und völkerrechtliche Bezüge eingegangen wird (6.).

2. Die Internettauschbörse “The Pirate Bay” und das BitTorrent-Verfahren

TPB ist einer der größten BitTorrent-Tracker weltweit mit hunderttausenden von angebotenen Dateien und mit über 25 Millionen Peers.⁹ BitTorrent ist eine Technologie für den Datenaustausch im Internet. Während die ursprünglichen Formen von Internettauschbörsen noch einen Zentralcomputer benötigten, auf den

³ Siehe etwa Q. Norton, “Pirate Bay Bloodied But Unbowed” (06.06.2006), abrufbar unter <<http://www.wired.com/science/discoveries/news/2006/06/71089>>; R. Sander, “Prozess gegen Pirate Bay: Die heiße Show der Daten-Piraten” (19.02.2009), abrufbar unter <<http://www.stern.de/digital/online/prozess-gegen-pirate-bay-die-heisse-show-der-daten-piraten-655370.html>>.

⁴ The Local, “Swedes Demonstrate in Support of Pirate Bay” (19.04.2009), abrufbar unter <<http://www.thelocal.se/18954/20090419/>>.

⁵ Piratpartiet, “Medlemsstatistik”, abrufbar unter <<http://www.piratpartiet.se/partiet/medlemsstatistik>>.

⁶ Piratpartiet, “Medlemsantal”, abrufbar unter <<http://www.piratpartiet.se/storlek>>.

⁷ Ergebnisse der Europawahlen 2009 – Schweden, abrufbar unter <http://www.europarl.europa.eu/parliament/archive/elections2009/de/sweden_de.html>.

⁸ Siehe <<http://thepiratebay.org/>>.

⁹ TPB, “25 Million!” (15.11.2008), abrufbar unter <<http://thepiratebay.org/blog/138>>.

Dateien direkt rauf- und wieder runtergeladen wurden (sog. Client-Server-Modell), basiert BitTorrent auf dem Peer-to-Peer-Verfahren, d.h. alle an dem Netzwerk beteiligten Computer können Dateien sowohl anbieten als auch herunterladen. Die Server selbst bieten innerhalb des Peer-to-Peer-Netzwerks jedoch keine Dateien an, sondern verbinden nur die Peers untereinander.

Die ersten Peer-to-Peer-Programme, wie etwa Napster, benötigten jedoch zur Verwaltung des Netzwerks weiterhin einen zentralen Server. An diesen wurden Suchanfragen gestellt und er vermittelte daraufhin den anfragenden Peer an andere Peers, die die gewünschte Datei bereits auf ihrem Computer gespeichert hatten. Die Datei konnte dann von diesem Computer als Ganzes heruntergeladen werden. Sowohl das Client-Server-Modell als auch das zentralisierte Peer-to-Peer-System waren wegen der hohen Menge der benötigten Bandbreite der Gefahr von Überlastungen und Netzwerkzusammenbrüchen ausgesetzt. Diese Probleme wurden mit dem BitTorrent-Verfahren behoben.

BitTorrent funktioniert nach dem Prinzip des "Data-Swarming" und eignet sich deshalb besonders für die schnelle Verteilung großer Datenmengen. Im Gegensatz zu traditionellen Peer-to-Peer-Netzwerken setzt BitTorrent nicht auf ein übergreifendes Netzwerk zum Datenaustausch, sondern baut für jede Datei ein separates Verteilnetz auf. Alle Computer innerhalb dieses Netzwerks sind gleichberechtigt und können Dateien sowohl anbieten als auch herunterladen. Der Datenaustausch unter Anwendung des BitTorrent-Verfahrens läuft wie folgt ab: Zunächst stellt eine Person eine Kopie her und lädt sie auf ihren Computer. Durch eine BitTorrent-Software wird die erstellte Datei in viele kleine Segmente (Chunks) aufgeteilt. Parallel hierzu wird eine BitTorrent-Datei erstellt, die nur wenige Kilobytes groß ist und lediglich Informationen zur IP-Adresse des Trackers, Dateiname und -größe und eine Liste von Prüfsummen der Chunks der herunterzuladenden Daten enthält. Diese BitTorrent-Datei wird dann auf der Website des verwaltenden BitTorrent-Trackers zum Download zur Verfügung gestellt. Hierdurch erlaubt der zentrale Tracker den Computern, die seine Software benutzen, Teile der Originaldatei mit anderen Computern zu tauschen (sog. "Schwarm"). Der BitTorrent-Tracker nimmt jedoch selbst nicht direkt am Tausch von Dateien teil. Vielmehr verhilft der Tracker nur den Anbietern und Nachfragern bestimmter Dateien sich untereinander zu finden. Vom BitTorrent-Tracker grundsätzlich zu unterscheiden, ist der BitTorrent-Index. Letzterer ist eine Auflistung von erhältlichen BitTorrent-Dateien, oftmals mit Beschreibung des Inhalts und der Qualität der Datei. Viele Torrent-Websites bieten jedoch sowohl Tracker- als auch Index-Dienste an, um das Auffinden und anschließende Herunterladen von Dateien zu vereinfachen.¹⁰

TPB agiert als BitTorrent-Tracker und -Index. Die TPB-Website ging Mitte 2004 online und hat sich seitdem zu einem der weltweit meistgenutzten BitTor-

¹⁰ Siehe hierzu BitTorrent.org, "What Is BitTorrent?", abrufbar unter <<http://www.bittorrent.org/introduction.html>>; PCFreunde.de, "BitTorrent: Clever navigieren im großen Datenstrom" (07.09.2008), abrufbar unter <<http://www.pcfreunde.de/artikel/a339/bittorrent-clever-navigieren-im-grossen-datenstrom/>>; C. Carmack, "How BitTorrent Works", abrufbar unter <<http://computer.howstuffworks.com/bittorrent2.htm>>.

rent-Tracker entwickelt.¹¹ Die Nutzung von TPB kostet keinerlei Gebühren. Vielmehr finanziert sich TPB weitgehend über Werbung.¹² Daneben rufen die Administratoren von TPB ihre Nutzer zu Spenden auf.¹³

Zwischen legal und illegal erstellten Dateien wird auf TPB nicht unterschieden. So löschen die Administratoren von TPB zwar BitTorrent-Dateien, die auf Dateien verweisen, die kinderpornographische Inhalte enthalten, über längere Zeit nicht heruntergeladen werden oder bei denen Name und Inhalt nicht übereinstimmen.¹⁴ BitTorrent-Dateien, die auf urheberrechtlich geschützte Dateien verweisen, werden jedoch auch nach Aufforderung nicht gelöscht. Die Website enthält vielmehr folgenden Hinweis:

“Only torrent files are saved at the server. That means no copyrighted and/or illegal materials are stored by us. It is therefore not possible to hold the people behind The Pirate Bay responsible for the material that is being spread using the tracker. Any complaints from copyright and/or lobby organizations will be ridiculed and published at the site.”¹⁵

Entsprechend diesem Hinweis sind Schreiben von Rechteinhabern an TPB auf der Website unter “Legal Threats” ebenso abrufbar wie die oftmals beleidigenden Antwortschreiben der Betreiber.¹⁶ Diese enden oftmals mit dem Hinweis, dass das Angebot von TPB selbst gegen keinerlei Gesetze verstoße und daher keine Schritte gegen das Unterbinden der Urheberrechtsverletzungen der Nutzer eingeleitet würden.

3. Argumente der Angeklagten

Hauptargument der Verteidigung ist, dass das angebotene BitTorrent-Verfahren an sich legal sei, es aber von Nutzern zu illegalen Zwecken verwendet werden könne. Hierfür sei TPB dann aber nicht verantwortlich, sondern ausschließlich die einzelnen Nutzer. So seien die illegalen Kopien ausschließlich auf den Rechnern der Nutzer hergestellt worden und hätten sich zu keiner Zeit auf dem Server von TPB befunden. Da TPB die Dateien nicht selbst hoste, sondern nur den Austausch vermittele, beherberge TPB folglich keine einzige Raubkopie, sondern zeige lediglich den Weg, wo etwas zu finden sei – ob legalen oder illegalen Ursprungs. Von

¹¹ Derzeit rangiert TPB auf der Liste der weltweit meistbesuchten Websites laut Alexa Internat auf Rang 109, siehe <<http://www.alexa.com/siteinfo/thepiratebay.org>>. Zur Entstehungsgeschichte von TPB, siehe Q. Norton, “Secrets of the Pirate Bay” (16.08.2006), abrufbar unter <<http://www.wired.com/science/discoveries/news/2006/08/71543>>.

¹² Nach den Feststellungen des schwedischen Bezirksgerichts belaufen sich die Einnahmen von TPB durch Werbung auf mindestens 1.200.000 SEK (ca. € 117.000) pro Jahr. Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 72 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 53.

¹³ TPB, “About”, abrufbar unter <<http://thepiratebay.org/about>>.

¹⁴ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 41 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 32.

¹⁵ Siehe TPB, “About” (Anm. 13).

¹⁶ Siehe TPB, “Legal Threats”, abrufbar unter <<http://thepiratebay.org/legal>>.

der Existenz der einzelnen Dateien, um die es im vorliegenden Fall gehe, hätten die Betreiber von TPB zudem keine Kenntnis gehabt, so dass kein vorsätzliches Handeln vorliege.¹⁷ Ferner müsse die von TPB angebotene Vermittlung das gleiche rechtliche Privileg genießen wie die eines Zugangsanbieters, der nicht für Verstöße seiner Kunden haftbar gemacht werden könne, da TPB die Übermittlung illegal hergestellter Kopien nicht veranlasse, den Adressaten der übermittelten Informationen nicht ausgewählt und die übermittelten Informationen nicht ausgewählt oder verändert habe.¹⁸

4. Urteil

Die Anklage lautete auf Beihilfe zur Urheberrechtsverletzung. Zunächst musste sich das Gericht daher mit der Frage befassen, ob überhaupt eine Haupttat in Form einer Urheberrechtsverletzung vorliegt, d.h. ob sich die Nutzer von TPB einer solchen schuldig gemacht haben. Bis 2005 war der Tausch von Daten über das Internet in Schweden nicht strafbewehrt.¹⁹ 2005 wurde jedoch das Urheberrechtsgesetz²⁰ in Schweden geändert, um die europäische Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (“Urheberrechtsrichtlinie”)²¹ zu implementieren. Als Folge hiervon wurde das ausschließliche Recht des Rechteinhabers auf “öffentliche Zurverfügungstellung” neu in das schwedische Urheberrechtsgesetz aufgenommen.²² Als Beispiele öffentlicher Zurverfügungstellung wurden in der Regierungs-

¹⁷ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 18-20 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 17-18.

¹⁸ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 25 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 21.

¹⁹ A. Adrian, “Copyright Protected Works and the Territoriality Principle: The Pirate Bay Deep-Sixed”, Computer Law & Security Report 22 (2006), 392-401 (393-394); A. Harrison, “The Pirate Bay: Here to Stay?” (13.03.2006), abrufbar unter <<http://www.wired.com/science/discoveries/news/2006/03/70358>>.

²⁰ Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk vom 30. Dezember 1960, zuletzt geändert am 01.07.2005, abrufbar unter <<http://www.notisum.se/rnp/SLS/lag/19600729.HTM>>.

²¹ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.05.2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft, ABl. L 167 vom 22.06.2001, 10-19.

²² Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 55 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 41. Die relevanten Abschnitte des schwedischen Urheberrechtsgesetzes lauten:

Art. 2 (1): “Vorbehaltlich der nachfolgend dargelegten Beschränkungen, soll der Urheberschutz das ausschließliche Recht umfassen, Werke durch Herstellung von Kopien und durch öffentliche Zurverfügungstellung zu verwerten, sei es in der ursprünglichen oder abgeänderten Form, in Übersetzung oder Adaption, in einer anderen literarischen oder künstlerischen Form oder auf eine andere technische Weise.” (Übersetzung der Verfasserin).

Art. 46 (1): “Vorbehaltlich der in diesem Gesetz genannten Einschränkungen hat ein Produzent von Musikaufnahmen und bewegten Bildern ein ausschließliches Recht, seine Aufnahmen zu verwer-

vorlage u.a. die Verbreitung über das Internet und das Einstellen eines Werkes auf einer Website genannt.²³ Auf dieser Grundlage stellte das schwedische Bezirksgericht fest, dass das Einspeisen einer Datei in ein allgemein zugängliches Peer-to-Peer-Netzwerk das ausschließliche Recht des Rechteinhabers verletze, sein Werk der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.²⁴ Auch wenn die urheberrechtsverletzenden Handlungen zu einem großen Teil von Nutzern außerhalb Schwedens verursacht worden seien, so sei die Urheberrechtsverletzung doch in Schweden erfolgt, da von Schweden aus die Website und der Tracker angeboten worden seien.²⁵

In einem nächsten Schritt musste sich das Gericht mit der Frage beschäftigen, ob die Zurverfügungstellung eines BitTorrent-Trackers und -Indexes Beihilfe i.S.d. Schwedischen Kriminalgesetzbuches darstellt.²⁶ Zunächst legte das Gericht dar, dass eine solche Bereitstellung grundsätzlich den objektiven Tatbestand der Beihilfe erfülle, da hierdurch die Urheberrechtsverletzungen der Nutzer vereinfacht und unterstützt würden.²⁷ Anschließend stellte das Gericht fest, dass die Angeklagten zusammen und in gegenseitigem Einverständnis für die Organisation, Verwaltung und Finanzierung von TPB zuständig gewesen seien, so dass eine kollektive Verantwortlichkeit bestehe.²⁸ Dass die vier Angeklagten von den Urheberrechtsverletzungen ihrer Nutzer gewusst und diese sogar bezweckt und somit vorsätzlich gehandelt hätten, ergebe sich v.a. aus den auf der Website veröffentlichten Abmah-

ten, durch das Erstellen von Kopien der Aufnahme, und öffentliche Zurverfügungstellung der Aufnahme." (Übersetzung der Verfasserin).

²³ Regeringens proposition 2004/05:110 – Upphovsrätten i informationssamhället: genomförande av direktiv 2001/29/EG, m.m. vom 10.03.2005, 70, 278, abrufbar unter <<http://www.regeringen.se/sb/d/4456/a/40699>>.

²⁴ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 56 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 41.

²⁵ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 61 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 46.

²⁶ Kapitel 23 § 4 schwedischen Kriminalgesetzbuchs vom 21.12.1962 lautet:

"(1) Die nach diesem Gesetzbuch für eine bestimmte Straftat vorgesehene Strafbarkeit trifft nicht nur denjenigen, der die Tat ausgeführt hat, sondern auch einen anderen, der sie mit Rat oder Tat gefördert hat. Das gleiche gilt für Taten, die in einem anderen Gesetz oder einer Rechtsvorschrift mit Strafe bedroht sind und für die Gefängnisstrafe vorgesehen ist.

(2) Wer nicht als Täter anzusehen ist, wird, wenn er einen anderen zur Ausführung bewegt hat, wegen Anstiftung zu der Straftat oder sonst wegen Beihilfe zu ihr verurteilt.

(3) Jeder Beteiligte an einer Straftat wird nach dem eigenen Vorsatz oder der Fahrlässigkeit beurteilt, die ihm zur Last fällt. Die für die Tat eines Beauftragten, eines Schuldners oder einer anderen Person in besonderer Stellung vorgesehene Strafbarkeit trifft auch denjenigen, der zusammen mit dieser Person an der Tat mitgewirkt hat.

(4) Die Bestimmungen dieses Paragraphen gelten nicht, wenn sich aus den Regelungen für besondere Fälle etwas anderes ergibt." (Übersetzung von K. Cornils, Das schwedische Kriminalgesetzbuch [Ed. Iuscrim, Max-Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Strafrecht, Freiburg im Breisgau 2000] 171-172)."

²⁷ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 62-64 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 47-48.

²⁸ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 64-68 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 48-51.

nungen und Antwortschreiben. Eine Kenntnis einer jeden einzelnen Urheberrechtsverletzung durch die Nutzer sei hingegen nicht erforderlich. Es genüge die Absicht, derartige Urheberrechtsverletzungen bewusst hinzunehmen.²⁹ Folglich bejahte das Gericht das Vorliegen des Tatbestandes der Beihilfe zur Urheberrechtsverletzung.

Als nächstes befasste sich das Gericht mit der Frage, ob TPB aufgrund der europäischen Richtlinie über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt ("E-Commerce-Richtlinie")³⁰ von seiner Verantwortlichkeit befreit sei. Die E-Commerce-Richtlinie vom Juni 2000 wurde durch das Gesetz über elektronischen Rechtsverkehr und andere Dienste der Informationsgesellschaft ("E-Commerce-Gesetz")³¹ in schwedisches Recht umgesetzt.

Zunächst stellte das Gericht fest, dass das E-Commerce-Gesetz Anwendung finde, da es sich bei TPB um einen Dienstanbieter i.S.d. § 2 des E-Commerce-Gesetzes, der Art. 2 der E-Commerce-Richtlinie umsetzt, handele, d.h. um eine natürliche oder juristische Person, die einen Dienst der Informationsgesellschaft anbietet, wobei unter Dienstleistung der Informationsgesellschaft, jede in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf eines Empfängers erbrachte Dienstleistung zu verstehen sei. Die Angebote von TPB seien elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf der Nutzer verfügbar. Zwar würden die Nutzer nicht für die Dienste zahlen. Eine Kompensation erfolge jedoch dadurch, dass der Betrieb von TPB größtenteils durch Werbung finanziert werde.³²

Das Gericht lehnte dann aber in einem nächsten Schritt eine Befreiung der Betreiber von TPB von der Verantwortlichkeit gemäß §§ 16-19 des schwedischen E-Commerce-Gesetzes ab, die im Wesentlichen Art. 12-14 der E-Commerce-Richtlinie in schwedisches Recht umsetzen.

Zunächst stellte das Gericht fest, dass die §§ 16 und 17 des E-Commerce-Gesetzes – die vom Wortlaut her im Wesentlichen Art. 12 und 13 der E-Commerce-Richtlinie entsprechen – nicht anwendbar seien. Nach § 16 des E-Commerce-Gesetzes ist der Dienstanbieter im Falle einer reinen Durchleitung der von einem Nutzer eingegebenen Informationen von der Verantwortlichkeit entbunden, sofern der Dienstanbieter die Übermittlung nicht veranlasst, den Adressaten der übermittelten Informationen nicht auswählt und die übermittelten Informationen nicht auswählt oder verändert, wobei eine automatische kurzzeitige Zwischenspei-

²⁹ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 68-69 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 51-52.

³⁰ Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 08.06.2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt, ABl. L 178 vom 17.07.2000, 1-16.

³¹ Lag (2002:562) om elektronisk handel och andra informationssamhällets tjänster vom 01.07.2002, abrufbar unter <<http://www.notisum.se/rnp/sls/lag/20020562.HTM>>.

³² Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 74 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 55.

cherung der übermittelten Informationen zum Zwecke der Übermittlung im Kommunikationsnetz zulässig ist. Nach § 17 des E-Commerce-Gesetzes ist der Diensteanbieter nicht für die automatische, zeitlich begrenzte Zwischenspeicherung verantwortlich, die dem alleinigen Zweck dient, die Übermittlung der Information an andere Nutzer auf deren Anfrage effizienter zu gestalten, sofern der Diensteanbieter bestimmte, im Einzelnen aufgelistete Regeln beachtet.

Während § 17 des E-Commerce-Gesetzes auf den vorliegenden Fall erkennbar keine Anwendung findet, stellte sich das Gericht auf den Standpunkt, dass auch § 16 des E-Commerce-Gesetzes auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar sei, da Informationen von TPB nicht nur durchgeleitet, sondern BitTorrent-Dateien auf dem Server von TPB dauerhaft gespeichert würden. TPB sei daher ein Diensteanbieter i.S.d. § 18 des E-Commerce-Gesetzes, der Art. 14 der E-Commerce-Richtlinie umsetzt, d.h. ein Anbieter, der Informationen speichert, die von einem Dienstleistungsempfänger bereitgestellt werden. Ein solcher werde aber nur dann von seiner Verantwortlichkeit befreit, wenn er nichts von den illegalen Handlungen oder Daten gewusst habe und sobald er von diesen erfahre, unverzüglich die Verbreitung dieser Daten verhindere. Dies treffe auf TPB aber nicht zu.³³

Auch eine Befreiung von der Verantwortlichkeit gem. § 19 E-Commerce-Gesetz, der in der E-Commerce-Richtlinie keine Entsprechung findet und nach dem ein Diensteanbieter, der Informationen für einen anderen übermittelt oder speichert, nur dann für den Verstoß verantwortlich gemacht werden kann, wenn dieser vorsätzlich erfolgte, komme nicht in Betracht, da den Betreibern von TPB die Urheberrechtsverstöße bekannt gewesen seien und sie somit vorsätzlich gehandelt hätten.³⁴

Eine von den Angeklagten angestrebte Vorlage beim Europäischen Gerichtshof ("EuGH") lehnte das Gericht als nicht erforderlich ab, da keine Unklarheiten über die Interpretation des Gesetzes oder der Richtlinie bestünden.³⁵

Im Hinblick auf die Strafhöhe führte das Gericht zunächst aus, dass die Handlungen der Angeklagten gem. Art. 53 (1) des Urheberrechtsgesetzes strafbewehrt seien³⁶ und die Angeklagten zudem gem. Art. 54 (2) des Urheberrechtsgesetzes zur Zahlung von Schadensersatz an die Rechteinhaber verpflichtet seien.³⁷ In Bezug auf

³³ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 75-76 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 55-56.

³⁴ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 76 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 56.

³⁵ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 76-77 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 56-57.

³⁶ Art. 53 (1) des schwedischen Urheberrechtsgesetzes lautet: "Jeder, der in Bezug auf ein literarisches oder künstlerisches Werk eine Handlung begeht, die das Urheberrecht an dem Werk entsprechend der Kapitel 1 und 2 verletzt [...], soll, für den Fall, dass die Handlung vorsätzlich oder grob fahrlässig erfolgt, mit einer Geldbuße oder Freiheitsstrafe von nicht mehr als zwei Jahren bestraft werden." (Übersetzung der Verfasserin).

³⁷ Art. 54 (2) des schwedischen Urheberrechtsgesetzes lautet: "Für den Fall, dass die Verwertung vorsätzlich oder fahrlässig erfolgte, soll Schadensersatz auch für andere Einbußen als die entgangenen Einnahmen geleistet werden, ebenso wie für psychologischen Stress und andere Verletzungen."

die verhängten Strafen führte das Gericht aus, die Haftstrafe und die hohe Schadensersatzsumme seien wegen der Größenordnung der Verstöße und der Tatsache, dass TPB wohlorganisiert und kommerziell gehandelt habe, angemessen.³⁸

5. Neuere Entwicklungen

Nach Abschluss des Verfahrens kam heraus, dass der Vorsitzende Richter, der auch bereits die Durchsuchung im Jahr 2006 angeordnet hatte, aktiver Kämpfer für ein stärkeres Urheberrecht ist. Er sitzt in mehreren Vereinigungen, die sich der Verteidigung und Ausweitung des Urheberrechts verschrieben haben, in einer davon ist er Vorstandsmitglied. Dies hatte er vor dem Prozess nicht offengelegt. Die Verurteilten beantragten daher die Wiederaufnahme des Verfahrens wegen Befangenheit des Vorsitzenden Richters.³⁹ Der Fall wurde daraufhin am 18. Mai 2009 zur Prüfung der Befangenheitsvorwürfe an eine Richterin des Gerichts zweiter Instanz weitergeleitet. Nachdem diese mitgeteilt hatte, dass sie ebenfalls ehemaliges Mitglied derselben schwedischen Urheberrechtsvereinigung sei, der der Vorsitzende Richter des Bezirksgerichts angehöre, wurde sie von dem Fall abberufen und der Präsident des Gerichts zweiter Instanz wies den Fall am 20. Mai 2009 drei Richtern einer anderen Abteilung des Gerichts zur Überprüfung zu.⁴⁰ Obwohl mehrere schwedische Rechtsexperten der Ansicht sind, der Vorsitzende Richter hätte den Fall wegen Befangenheit nicht entscheiden dürfen,⁴¹ entschied das Gericht zweiter Instanz am 25. Juni 2009, dass eine Wiederaufnahme des Verfahrens nicht erforderlich sei. Der Vorsitzende Richter habe durch seine Mitgliedschaft in einer Urheberrechtsvereinigung lediglich die Prinzipien des Urheberrechts unterstützt. Da das Urheberrecht Teil des schwedischen Rechts sei, könnten Richter nicht als befangen gelten, wenn sie bestehendes Recht vertreten.⁴² Die Angeklagten erwägen aufgrund dieser Entscheidung nunmehr eine Klage vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte wegen Verstoßes gegen das Recht auf ein faires Verfahren.⁴³ Zudem haben die Angeklagten mittlerweile auch gegen zwei Richterinnen der Beru-

³⁸ Siehe Urteil des Stockholms Tingsrätt (Anm. 1), 77-81, 94-103 und nicht-offizielle Übersetzung des Urteils (Anm. 1), 57-59, 68-74.

³⁹ The Local, "Pirate Bay Lawyer Calls for Retrial" (23.04.2009), abrufbar unter <<http://www.thelocal.se/19028/20090423/>> (10.08.2009).

⁴⁰ Torrent Freak, "Biased Pirate Bay Judge Judged by More Biased Judges" (20.05.2009), abrufbar unter <<http://torrentfreak.com/biased-pirate-bay-judge-judged-by-more-biased-judges-090520/>>.

⁴¹ Siehe The Local, "Pirate Bay Lawyer Calls for Retrial" (Anm. 39); Tidningarnas Telegrambyrå "Sakkunnig: 'PB-domaren rör sig nära gränsen'" (23.04.2009), abrufbar unter <<http://www.dn.se/kultur-noje/musik/sakkunnig-pb-domaren-ror-sig-nara-gransen-1.850736>>.

⁴² Svea hovrätt, "Svea hovrätt ogillar jävsinvändningen i Pirate Bay-målet" (25.06.2009), abrufbar unter <http://www.domstol.se/templates/DV_Press___11044.aspx>; The Local, "No Retrial in Pirate Bay Case" (25.06.2009), abrufbar unter <<http://www.thelocal.se/20280/20090625/>>; F. Knoke, "Pirate Bay erwägt Menschenrechtsklage" (26.06.2009), abrufbar unter <<http://www.spiegel.de/netzwelt/web/0,1518,632808,00.html>>.

⁴³ Siehe Knoke (Anm. 42).

fungskammer Ablehnungsanträge wegen Besorgnis der Befangenheit mit der Begründung gestellt, dass die betreffenden Richterinnen in direkter Verbindung zu Organisationen stünden, die Rechteinhaber unterstützten. Die Anträge sind vom Stockholmer Berufungsgericht Hovsrätten zwar zunächst zurückgewiesen worden, jedoch hat das Berufungsgericht einen Einspruch beim Obersten Gerichtshof (Högsta domstolen) zugelassen.⁴⁴ Da der Oberste Gerichtshof bis Februar 2010 ausgelastet ist, wird mit einer Entscheidung erst im März 2010 gerechnet. Damit der Oberste Gerichtshof sich mit der Frage der Befangenheit hinreichend befassen kann, wurde der ursprünglich für den 13. November 2009 angesetzte Termin für den Beginn des Berufungsverfahrens auf Mitte 2010 verschoben.⁴⁵

Ende Juni 2009 kündigte das börsennotierte schwedische IT-Unternehmen Global Gaming Factory X AB (GGF) überraschend an, dass es TPB für einen Kaufpreis von 60 Millionen Kronen (€ 5,5 Millionen) übernehmen und legalisieren werde. Der Kaufpreis soll in einen noch zu gründenden Fonds zur Förderung netzpolitischer Aktivitäten fließen.⁴⁶ Ob die angekündigte Übernahme aber tatsächlich vollzogen wird, ist derzeit aufgrund von Finanzierungsproblemen seitens GGF noch offen.⁴⁷ Ungeachtet dieser Übernahmeankündigung reichten Ende Juli 2009 mehrere große amerikanische Filmstudios abermals Klage gegen TPB in Schweden ein.⁴⁸

6. Bewertung des Urteils

Im vorliegenden Abschnitt soll das Urteil des schwedischen Bezirksgerichts im Pirate Bay-Verfahren umfassend bewertet werden. Hierzu soll zunächst untersucht werden, ob das schwedische Gericht in zweiter Instanz entsprechend den geltenden nationalen Gesetzen überhaupt anders entscheiden kann (a). Anschließend soll

⁴⁴ Torrent Freak, "Pirate Bay Takes Bias Claims to Supreme Court" (16.10.2009), abrufbar unter <<http://torrentfreak.com/pirate-bay-takes-bias-claims-to-supreme-court-091016/>>.

⁴⁵ The Local, "Pirate Bay Appeal Pushed Back to Next Summer" (19.10.2009), abrufbar unter <<http://www.thelocal.se/22746/20091019/>>.

⁴⁶ Gulli:news, "The Pirate Bay – Verkauft!" (30.06.2009), abrufbar unter <<http://www.gulli.com/news/the-pirate-bay-verkauft-2009-06-30/>>; F. Knoke und F. Patalong, "Ende einer P2P-Ikone: Pirate Bay soll verkauft werden" (30.06.2009), abrufbar unter <<http://www.spiegel.de/netzwelt/web/0,1518,633463,00.html>>; R. Wolff, "Verkauf von PirateBay: Die Piraten verlassen ihre Bucht" (30.06.2009), abrufbar unter <<http://www.taz.de/1/leben/internet/artikel/1/die-piraten-verlassen-die-bucht/>>.

⁴⁷ SpiegelOnline, "P2P-Ikone: Anwalt stellt Pirate-Bay-Kauf in Frage" (21.07.2009), abrufbar unter <<http://www.spiegel.de/netzwelt/web/0,1518,637422,00.html>>; SpiegelOnline, "Filesharing vor Gericht: Hollywood geht gegen Pirate Bay vor" (29.07.2009), abrufbar unter <<http://www.spiegel.de/netzwelt/web/0,1518,638987,00.html>>. Gulli:news, "The Pirate Bay: Global Factory X von Börse verbannt" (10.09.2009), abrufbar unter <<http://www.gulli.com/news/the-pirate-bay-global-gaming-2009-09-10/>>.

⁴⁸ The Local, "Pirate Bay Facing New Suit from US Film Giants" (28.07.2009), abrufbar unter <<http://www.thelocal.se/20954/20090728/>>; SpiegelOnline, "Filesharing vor Gericht: Hollywood geht gegen Pirate Bay vor" (Anm. 47).

auf die Frage eingegangen werden, ob Schweden im Falle einer weiteren Zunahme des Einflusses der Piratenpartei unilateral seine nationalen Urheberrechtsgesetze ändern könnte (b). Abschließend soll untersucht werden, ob der internationale Schutz von Urheberrechten noch zeitgemäß ist und ob die bestehenden Regelungen an die heutige Situation angepasst werden sollten (c).

a) Kann das schwedische Gericht zweiter Instanz anders entscheiden?

Festzuhalten bleibt im vorliegenden Fall zunächst, dass auch wenn das BitTorrent-Verfahren an sich legal ist, der Datenaustausch im Hinblick auf urheberrechtlich geschützte Werke durch die einzelnen Nutzer von TPB den Tatbestand der Urheberrechtsverletzung i.S.d. Art. 2 (1) und 46 (1) des schwedischen Urheberrechtsgesetzes erfüllt. Zudem erfüllt die Bereitstellung eines BitTorrent-Trackers und -Indexes grundsätzlich den objektiven Tatbestand der Beihilfe, da dies den illegalen Datenaustausch vereinfacht und unterstützt. Ferner wussten die Betreiber offensichtlich auch von den Urheberrechtsverletzungen, so dass auch das subjektive Element der Beihilfe erfüllt ist.

Fraglich ist jedoch, ob nicht die Anbieter eines BitTorrent-Trackers entgegen der Auffassung des schwedischen Bezirksgerichts doch gem. § 16 des E-Commerce-Gesetzes, bzw. Art. 12 der E-Commerce-Richtlinie, von der Verantwortlichkeit befreit sind. Das Gericht ging davon aus, ein BitTorrent-Tracker führe keine reine Durchleitung durch, sondern speichere (hoste) die durch einen Nutzer eingegebenen Informationen, so dass gem. § 18 des E-Commerce-Gesetzes, bzw. Art. 14 der E-Commerce-Richtlinie, bei Kenntnis des Betreibers eine Haftung bestehe. Jedoch liegen auf dem Server von TPB ja gerade keine urheberrechtlich geschützten Dateien, sondern nur die BitTorrent-Dateien, die lediglich vermitteln, wo man derartige urheberrechtlich geschützte Dateien finden und herunterladen kann. TPB agiert somit quasi als Suchmaschine, mit der man urheberrechtlich geschützte aber auch nicht-geschützte Dateien auf anderen Computern finden kann. Hierin könnte durchaus eine reine Durchleitung i.S.d. § 16 des E-Commerce-Gesetzes liegen. Hinter der grundsätzlichen Haftungsbefreiung bei reiner Durchleitung steht der Gedanke, dass es einem Diensteanbieter, der lediglich einen Zugang zu einem Kommunikationsnetz vermittelt, aufgrund der Größe des Kommunikationsnetzes und der unüberschaubaren Datenflut, wirtschaftlich und technisch unmöglich ist, den Datenfluss zu kontrollieren und ihm ein derart ausuferndes Haftungsrisiko nicht zugemutet werden kann. Diese Voraussetzungen treffen jedoch grundsätzlich auch auf BitTorrent-Tracker zu.

In diesem Zusammenhang ist insbesondere auch auf die Vergleichbarkeit des Angebots von TPB mit Diensten, die etwa die Online-Suchmaschine Google anbietet, hinzuweisen. So ist jede Datei, die über TPB vermittelt wird, auch durch Eingabe des Namens des Liedes, Films oder Videospiele und des Zusatzes "Torrent" über Google zu finden. Zudem können Nutzer mit der Google Custom Search Google derart umfunktionieren, dass die Eingabe eines Begriffs ausschließ-

lich zu BitTorrent-Dateien führt.⁴⁹ So haben etwa Nutzer von TPB aus Protest gegen die Gerichtsentscheidung die Website "Pirate Google" eingerichtet, die unter Verwendung der Google-Technologie ausschließlich nach BitTorrent-Dateien sucht.⁵⁰ Der wesentliche Unterschied zwischen TPB und Google ist lediglich, dass Google sehr daran gelegen ist, nicht mit Urheberrechtsverletzungen in Verbindung gebracht zu werden und sich daher selbst keinen Namen wie "Pirate Google" geben würde oder derart leichtfertig mit Hinweisen auf Urheberrechtsverletzungen umgehen würde wie die Betreiber von TPB.⁵¹ Zwar kann TPB folglich vorgeworfen werden, dass sie Urheberrechtsverletzungen bewusst in Kauf nehmen und nicht gegen solche vorgehen, wohingegen Google i.d.R. versucht, Hinweisen von Rechteinhabern auf Urheberrechtsverletzungen nachzugehen. Wenn TPB aber ebenso wie Google nur den Zugang zu einem Kommunikationsnetz, dem Peer-to-Peer-Netzwerk, vermittelt, dann ist schwer nachzuvollziehen, warum die Betreiber von TPB allein aufgrund ihrer flapsigen Bemerkungen in Bezug auf Urheberrechte anders zu behandeln sind als etwa Anbieter von Suchmaschinen wie Google. Beide bieten Dienste "technischer, automatischer und passiver Art"⁵² an und besitzen im Einzelnen "weder Kenntnis noch Kontrolle über die weitergeleitete oder gespeicherte Information"⁵³. Da die Frage der Einordnung von BitTorrent-Trackern folglich höchst umstritten ist, hätte das Gericht an den EuGH gem. Art. 234 (2) EG-Vertrag vorlegen sollen. Das letztinstanzliche schwedische Gericht wird schließlich zur Klärung dieser Frage gem. Art. 234 (3) EG-Vertrag vorlegen müssen.

b) Können nationale Gesetze einseitig geändert werden?

Für den Fall, dass der EuGH entscheiden sollte, dass ein BitTorrent-Tracker tatsächlich nicht von der Verantwortlichkeit befreit ist, stellt sich die Frage, ob die derzeit geltenden schwedischen Gesetze abgeändert werden könnten und Schweden – wie von der Piratenpartei gefordert – zur Rechtslage von vor 2005 zurückkehren und den Tausch urheberrechtlich geschützter Daten über das Internet wieder straffrei stellen könnte.

Gegen eine derartige einseitige Gesetzesänderung spricht jedoch, dass Schweden an diverse europa- und völkerrechtliche Verpflichtungen gebunden ist. So hat Schweden 2005 eben aufgrund seiner europarechtlichen Verpflichtung zur Umset-

⁴⁹ DerStandard.at, "Google ist das neue Pirate Bay" (21.04.2009), abrufbar unter <<http://derstandard.at/fs/1240297778279/Filessharing-Google-ist-das-neue-Pirate-Bay>>; Rooster24.com, "Google – die neue Pirate Bay" (21.04.2009), abrufbar unter <<http://www.rooster24.com/?p=8926>>; A. Greenberg, "Why Google Is the New Pirate Bay" (17.04.2009), abrufbar unter <<http://www.forbes.com/2009/04/17/pirate-bay-google-technology-internet-pirate-bay.html>>.

⁵⁰ <<http://www.thepirategoogle.com/>>.

⁵¹ Siehe Anm. 49.

⁵² Erwägungspunkt 42 der E-Commerce-Richtlinie.

⁵³ Ibid.

zung der Urheberrechtsrichtlinie sein nationales Urheberrechtsgesetz überhaupt erst angepasst und den Tausch von Dateien über das Internet strafbar gemacht. Schweden darf daher seine nationalen Gesetze nicht derart abändern, dass es den Tausch urheberrechtlich geschützter Werke über das Internet entgegen der Urheberrechtsrichtlinie grundsätzlich wieder straffrei stellt. Ein solches einseitiges Vorgehen würde ein Vertragsverletzungsverfahren gem. Art. 226 EG-Vertrag gegen Schweden und ggf. Schadensersatzpflichten aus Staatshaftung nach sich ziehen.⁵⁴

Ferner ist Schweden Mitglied diverser völkerrechtlicher Verträge betreffend Urheberschutz, an welche es ebenfalls gebunden ist. Neben der Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst,⁵⁵ dem Welturheberrechtsabkommen⁵⁶ und dem Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte am geistigen Eigentum⁵⁷ ist in diesem Zusammenhang insbesondere der WIPO-Urheberrechtsvertrag (WIPO Copyright Treaty, "WCT") zu nennen,⁵⁸ ein 1996 von der Weltorganisation für geistiges Eigentum (World Intellectual Property Organization, "WIPO") verabschiedetes Sonderabkommen, das den Rahmen für die Anpassung der nationalen Urheberrechtsgesetze an die Anforderungen digitaler Netzmedien bildet. Dieses völkerrechtliche Abkommen ist insbesondere deshalb von Relevanz, da die Europäische Gemeinschaft ihrerseits, die neben Schweden ebenfalls Mitglied dieses Abkommens ist, die besagte Urheberrechtsrichtlinie wiederum zum Zwecke der Implementierung ihrer aus dem WCT fließenden Verpflichtungen verabschiedet hat. Der WCT gewährt den Rechteinhabern das ausschließliche Recht, ihre Werke zu verbreiten, zu vermieten und durch drahtlose oder drahtgebundene Wiedergabe der Öffentlichkeit zugänglich zu machen,⁵⁹ und verpflichtet die Vertragsstaaten (und -organisationen) ausdrücklich zur Bereitstellung wirksamer Rechtsmittel gegen Urheberrechtsverletzungen.⁶⁰

Ein eventueller Verstoß gegen die europäische Urheberrechtsrichtlinie stellt somit zugleich einen Verstoß gegen den WCT dar. Folglich ist Schweden sowohl völker- als auch europarechtlich verpflichtet, geeignete Rechtsbehelfe gegen Urheberrechtsverletzungen zur Verfügung zu stellen. Es darf daher nicht einseitig seine nationalen Gesetze derart ändern, dass der Tausch urheberrechtlich geschützter Werke über das Internet wieder straffrei wird.

⁵⁴ Siehe etwa Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 19.11.1991, *Andrea Francovich und Daniela Bonifaci und andere gegen Italienische Republik*, Rs. C-6/90 und C-9/90, Slg. 1991 S. I-05357.

⁵⁵ Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst vom 09.09.1886 in seiner revidierten Fassung vom 24.07.1971, 1161 UNTS 3.

⁵⁶ Welturheberrechtsabkommen vom 06.09.1952 in seiner revidierten Fassung vom 24.07.1971, 943 UNTS 178.

⁵⁷ Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte am geistigen Eigentum vom 15.04.1994, Marrakesch-Abkommen zur Errichtung der Welthandelsorganisation, Anhang 1 C, 1869 UNTS 299.

⁵⁸ WIPO-Urheberrechtsvertrag vom 20.12.1996, WIPO Doc. CRNR/DC/94.

⁵⁹ Siehe Art. 6-8 WCT.

⁶⁰ Siehe Art. 14 WCT.

c) Sollte das Urheberrecht international geändert werden?

Obgleich Schweden seine Gesetze zum Schutz von Urheberrechten nicht unilateral zulasten der Rechteinhaber abändern darf, könnte Schweden im Falle einer Zunahme des Einflusses der Piratenpartei dennoch versuchen, auf eine Änderung des europäischen und letztlich des internationalen Urheberrechtsschutzes hinzuwirken. Sollte die Piratenpartei weiter Zulauf erhalten und sich auch in den nächsten Jahren in der politischen Parteienlandschaft Schwedens behaupten können, könnte dieses Anliegen auf die politische Agenda gesetzt werden. Die Piratenpartei möchte, dass jegliches Kopieren zu privaten Zwecken kostenlos ist, Datenaustausch und Internetaustauschbörsen gefördert statt kriminalisiert werden und Urheberrechte auf fünf Jahre beschränkt werden. Damit sollen Wissen und Kultur weltweit gefördert werden.⁶¹

Auch in insgesamt 25 anderen Ländern, darunter Deutschland und die USA, gibt es bereits Piratenparteien bzw. sind sie gerade im Entstehen begriffen.⁶² Ihr künftiger Erfolg ist trotz des eng umrissenen Wahlprogramms nicht ausgeschlossen. So traten etwa auch die Grünen einstmals mit einem punktuellen Programm an und konnten sich dennoch langfristig etablieren.⁶³ Für einen derartigen langfristigen Erfolg der Piratenpartei spricht insbesondere die große Bedeutung des Internets für die nächste Wählergeneration und die derzeitige Unzufriedenheit, gerade unter den jüngeren Wählern, mit Maßnahmen der etablierten Parteien betreffend die Freiheit der Privatsphäre und des Internets.⁶⁴

⁶¹ Piratpartiet, "Pirate Party Declaration of Principles 3.2", abrufbar unter <<http://docs.piratpartiet.se/Principles%203.2.pdf>>.

⁶² Piratpartiet, "International", abrufbar unter <<http://www.piratpartiet.se/international/>>.

⁶³ Siehe hierzu M. Li, "The Pirate Party and the Pirate Bay: How the Pirate Bay Influences Sweden and International Copyright Relations", *Pace International Law Review* 21 (2009), 281-307 (290-291, 304-307).

⁶⁴ Ein gutes Beispiel für diese Unzufriedenheit in Bezug auf Deutschland bietet das Gesetz zur Erschwerung des Zugangs zu kinderpornographischen Inhalten in Kommunikationsnetzen (Zugangserschwerungsgesetz – "ZugErschwG"). Trotz des massiven öffentlichen Protests gegen dieses Gesetz und der Unterzeichnung einer Online-Petition gegen seine Verabschiedung durch über 130.000 Menschen wurde es von Bundestag und Bundesrat abgesegnet. Das Gesetz soll bezwecken, dass im Internet verfügbare Kinderpornografie in Deutschland nicht abgerufen werden kann. Kritisiert wird das Gesetz v.a. deswegen, weil sich die Sperren mit wenig Aufwand umgehen lassen, das Gesetz eine Infrastruktur errichtet, die auch zum Sperren anderer Inhalte genutzt werden könnte, wodurch die Freiheit des Internets massiv gefährdet wird, und weil mit dem Bundeskriminalamt eine Polizeibehörde über die Verfügbarkeit medialer Inhalte in Deutschland entscheiden könnte, was massive verfassungsrechtliche Bedenken hervorruft. Die Petition "Internet – Keine Indizierung und Sperrung von Internetseiten" vom 22.04.2009 ist abrufbar unter <<https://epetitionen.bundestag.de/index.php?action=petition;sa=details;petition=3860>>.

Nach der Bundestagswahl im September 2009 haben sich FDP und CDU nunmehr auf ein gemeinsames Koalitionspapier geeinigt, welches u.a. die vorläufige Aussetzung des ZugErschwG vorsieht, ohne es aber endgültig zurückzunehmen. Siehe hierzu P. Woods, "Neue Regierung will Vorratsdatenspeicherung und Websperren abmildern" (16.10.2009), abrufbar unter <http://www.macwelt.de/artikel/_News/368417/neue_regierung_will_vorratsdatenspeicherung_und_websperren_abmildern/1>.

Die von der Piratenpartei angestrebte Neuregelung des Urheberrechtsschutzes entspricht aber nicht nur dem Wunsch vieler Nutzer von Internetaustauschbörsen, sondern ist aufgrund des massiven technologischen Fortschritts der vergangenen Jahre sinnvoll und längst überfällig. So stammt das Urheberrecht noch aus einer Zeit ohne Digitalisierung von Informationen. Durch die Steigerung der Kapazität und Effektivität des Internets, die zunehmende Globalisierung und die Erschaffung immer besserer Programme zum Austausch großer Datenmengen ist das Urheberrecht in seiner heutigen Form praktisch nicht mehr durchsetzbar.

So wäre selbst für den Fall, dass das Urteil gegen TPB in höchster Instanz bestätigt und im Falle einer Vorlage an den EuGH aufrecht erhalten werden sollte, dies nur ein sehr kurzfristiger Sieg für die Unterhaltungsindustrie. Selbst wenn TPB irgendwann infolge dieses Prozesses vom Netz gehen sollte, wird sich langfristig nichts ändern. TPB ist zwar derzeit ein sehr großer und beliebter BitTorrent-Tracker aber bei seinem Verschwinden würden einfach andere Tracker und Suchmaschinen nachrücken, so geschehen schon oftmals in der Vergangenheit (siehe etwa Napster, Supernova etc.). So wuchs nach Stilllegung einer Internetaustauschbörse stets eine noch größere, technisch verbesserte Tauschbörse heran. Da die technische Weiterentwicklung schneller und flexibler voranschreitet als sich internationale Gesetze anpassen können, werden die Programmierer neuer Software den Urheberrechtsgesetzen immer einen Schritt voraus sein. Zudem ist zu bedenken, dass ein zentraler Tracker wie TPB zum Tausch von BitTorrent-Dateien gar nicht unbedingt erforderlich ist. Wie bereits oben dargestellt, können alle BitTorrent-Dateien, die über TPB angeboten werden, auch über Suchmaschinen wie Google gefunden werden, wobei das Angebot an BitTorrent-Dateien derartiger Suchmaschinen das Angebot von Trackern sogar noch übersteigt.⁶⁵ Ferner können Server relativ kurzfristig von einem Land mit strengen Urheberrechtsbestimmungen in ein anderes Land mit wenigen oder gar keinen Bestimmungen zum Urheberrechtsschutz verlagert werden, um so der Haftung zu entgehen.

Nun aber zum Zwecke des Urheberrechtsschutzes vorbeugend kompromisslose Maßnahmen gegen jede Art von Datenaustausch im Internet zu beschließen, wäre für den Schutz der Privatsphäre und der Meinungs- und Informationsfreiheit fatal. Zudem würde ein solches Vorgehen jede technologische Fortentwicklung hemmen, da hierdurch Entwickler von Programmen zum Datenaustausch grundsätzlich strafrechtlicher und zivilrechtlicher Verfolgung ausgesetzt werden würden. Derartige Programme können jedoch auch zu anderen Zwecken als dem illegalen Tausch geschützter Werke eingesetzt werden, etwa zum weltweiten Austausch wissenschaftlicher Daten unter Forschern, zum Austausch privater Videos und sonstiger Dateien sowie zur legalen Übermittlung urheberrechtlich geschützter Werke. Die Weiterentwicklung derartiger Programme zur Erleichterung des weltweiten Datenaustauschs ist somit zu begrüßen und darf nicht durch schärfere Urheberrechtsgesetze gehemmt werden. Urheberrechtsgesetze müssen einen Ausgleich zwischen

⁶⁵ Siehe etwa Greenberg, "Why Google Is the New Pirate Bay" (Anm. 49).

den Interessen der Rechteinhaber und der Gemeinschaft als solcher herstellen. Diese Balance muss gewahrt werden.

Dies bedeutet jedoch nicht – wie von der Musik-, Film- und Spieleindustrie oftmals dargestellt –, dass Künstler fortan leer ausgehen müssen und damit jegliches kreatives Handeln zum Erliegen kommen wird. Vielmehr sollte die Unterhaltungsindustrie das von TPB und anderen Tauschbörsen entwickelte Geschäftsmodell zum Datenaustausch im Internet zu eigenen Zwecken nutzen. Sie sollte attraktive Alternativen entwickeln, um ihre Kunden zurückzugewinnen. Ein Kopierschutz auf legal erworbene Lieder oder Filme, Ländercodes auf DVDs, die verhindern, dass legal im Ausland erworbene Filme daheim abgespielt werden können, und hohe Preise treiben viele Kunden zu den illegalen Tauschbörsen. Stünde ihnen eine kostengünstige, legale, kopierschutzfreie und hochwertige Alternative im Internet zur Verfügung, würden sie diese wahrscheinlich zu einem großen Teil nutzen, zumal wenn diese legalen Angebote eine größere Auswahl, bessere Qualität, Zusatzmaterialien, wie z.B. Interviews mit den Künstlern, und eine höhere Datensicherheit böten.⁶⁶ Um die Preise möglichst niedrig zu halten, könnte das Angebot zusätzlich durch Werbeeinnahmen finanziert werden. Die Entwicklung einer solchen Alternative wurde aber lange versäumt.

Ferner wird neben der Verbesserung des Angebots legaler Anbieter auch über die Einführung einer Kulturflatrate als Lösung des gegenwärtigen Problems nachgedacht. Nach diesem Konzept soll jeder Internetnutzer fünf bis zehn Euro pro Monat zusätzlich an seinen Internetanbieter zahlen und dafür legal und unbeschränkt Filme, Spiele und Lieder in Internetaustauschbörsen herunterladen dürfen. Das Geld soll an eine Verwertungsgesellschaft fließen, die es wiederum an die Künstler und Rechteinhaber ausschüttet, abhängig von der Anzahl der Downloads.⁶⁷ Andere wiederum schlagen stattdessen eine Abgabe auf alle MP3-Player, Computer und sonstige Geräte vor, die sich zur Speicherung und zum Abspielen digitaler Medien eignen, um hierdurch im Gegenzug den Datenaustausch im Internet zu legalisieren. So führt etwa Netanel aus, dass eine Erhöhung des Preises für der-

⁶⁶ Siehe hierzu auch T. Touloumis, "Buccaneers and Bucks form the Internet: Pirate Bay and the Entertainment Industry", *Seton Hall Journal of Sports and Entertainment Law* 19 (2009), 253-281 (277-280).

⁶⁷ Siehe etwa K. Bund, "Pauschal genießen" (18.06.2009), abrufbar unter <<http://www.zeit.de/2009/26/Kulturflatrate?page=all>>; Institut für Europäisches Medienrecht (EMR) in Zusammenarbeit mit der Projektgruppe verfassungsverträgliche Technikgestaltung (provet) an der Universität Kassel, "Die Zulässigkeit einer Kulturflatrate nach nationalem und europäischem Recht – Kurzgutachten im Auftrag von: Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen und Fraktion der Grünen/Freie Europäische Allianz im Europäischen Parlament" (13.03.2009), abrufbar unter <http://www.gruene-bundestag.de/cms/netzpolitik/dokbin/278/278059.kurzgutachten_zur_kulturflatrate.pdf>; Piratenpartei, "Kulturflatrate" (30.07.2009), abrufbar unter <<http://wiki.piratenpartei.de/Kulturflatrate>>; M. Weiss, "Kulturflatrate: Pro und Contra" (29.06.2009), abrufbar unter <<http://netzwertig.com/2009/06/29/kulturflatrate-pro-und-contra/>>.

artige Geräte um 4 % ausreichen würde, um hiervon Künstler und Unternehmen hinreichend zu entschädigen.⁶⁸

Der derzeit von der Unterhaltungsindustrie verfolgte Ansatz, harte Strafen und hohe Schadensersatzforderungen gegenüber denjenigen Personen einzufordern, die Daten zu ausschließlich privaten Zwecken tauschen, widerspricht hingegen dem Verhältnismäßigkeitsprinzip und trägt dazu bei, dass die Unterhaltungsindustrie gerade von der jüngeren Generation mehr und mehr als Feind wahrgenommen wird, ohne dass aber der illegale Datenaustausch wirksam unterbunden wird.

Zusammenfassend lässt sich daher sagen, dass de facto die Entwicklung des Datenaustausches urheberrechtlich geschützter Werke über das Internet ohne rigorose Maßnahmen, die die Freiheit und Neutralität des Internets und die technologische Fortentwicklung in ihrem Kern treffen würden, nicht mehr aufzuhalten ist. Das Urteil im Pirate Bay-Verfahren bedeutet daher nur einen kurzfristigen Sieg für die Unterhaltungsindustrie und wird – selbst wenn das Urteil in höchster Instanz aufrecht erhalten werden sollte – den illegalen Datenaustausch im Internet nicht stoppen können. Nur wenn die Unterhaltungsindustrie die von den Netzpiraten entwickelten Methoden zu ihren Zwecken nutzt, kann sie letztlich den Kampf gewinnen.

Summary⁶⁹

The Future of Copyright – The Pirate Bay Verdict

On 17 April 2009, the Stockholm district court found the three operators of the website “The Pirate Bay” (TPB) and a businessman providing them with financial and logistic support guilty of complicity in breach of the Swedish Copyright Act. They were sentenced to one year’s imprisonment and ordered to pay a joint fine equivalent to € 2.8 million. The individual claims had been filed by several record and film companies.

TPB is one of the world’s largest BitTorrent trackers. As a BitTorrent tracker TPB does not store copyright protected material directly on its server. Rather TPB merely stores and lists BitTorrent files containing information about where copyright protected material can be downloaded free of charge without participating in the actual file sharing. Nevertheless the court found that the provision of a BitTorrent tracker constituted an act of complicity in breach of the Swedish Copyright Act since it facilitated, aided and abetted the copyright infringement of its users. All parties have appealed the verdict.

It is doubtful whether the verdict will be upheld by the court of appeal. Whereas the Stockholm district court found that the services provided by TPB had to be classified as “hosting” – meaning the operators would only have been exempted from liability if they had not been aware of the general existence of illegal information – the court of appeal might find that the services provided by TPB constitute “mere conduit” thus exempting the operators from liability pursuant to the Swedish E-Commerce Act transforming the Euro-

⁶⁸ N.W. Netanel, “Impose a Noncommercial Use Levy to Allow Free Peer-to-Peer File Sharing”, *Harvard Journal of Law & Technology* 17 (2003), 1-84 (4, 60-67).

⁶⁹ Summary by the author.

pean Directive on Electronic Commerce (2000/31/EC) into national law. Either way, the court of last instance will have to obtain a preliminary ruling from the European Court of Justice concerning this matter.

Following the verdict in the Pirate Bay trial 25.000 people joined the Swedish Pirate Party, a political party fighting against copyright protection, making this party the third biggest Swedish party with regard to membership. In the European Parliament Election 2009, the Pirate Party gained one of Sweden's 18 seats. Yet even if the Swedish Pirate Party became more influential in Sweden, Sweden would not be in a position to change its copyright laws unilaterally exempting file sharing via the internet from punishment since it is bound by several European and international obligations.

However, Sweden could strive to change the existing international copyright regime. The current international copyright regime stems from a time without digitalization of information. Due to the increasing efficiency and capacity of the internet and the steady improvement of file sharing programs copyright protection cannot be enforced in practice any longer. Even if the verdict in the Pirate Bay trial were to be upheld in last instance, it cannot be regarded as a decisive blow against illegal file sharing via the internet since in the long run the break-up of TPB will not stop or diminish illegal downloads. Since strict and preventive restrictions on file sharing to prevent illegal downloads would have a chilling effect on technological development and severely impair the freedom of information and the freedom of the internet, copyright protection must give way to technological development. However, this does not implicate that artists will no longer be compensated for their works. On the one hand, the entertainment industry could use the mechanisms and business models employed by file sharers and create a safe, legal and inexpensive alternative in order to distribute works via the internet. On the other hand, States could legalize the sharing of music and movie files by implementing a "culture flat rate" or imposing a levy on MP3 players, computers and other technical devices used for storing data and use the income to compensate the artists. Yet by suing users, operators and software engineers of file sharing programs in order to enforce copyright protection, the entertainment industry is fighting a losing battle.