

gelegt werden<sup>1169</sup>. Wenn man hier gerade für den Bereich des Urheberrechts vom kruden Rationalitäts- und damit Anreizparadigma Abstand nimmt und Effizienz nicht radikal als ausschließliches Ziel der Rechtspolitik einfordert, sondern umgekehrt im Geiste des Ordoliberalismus ökonomische Effizienz in den Dienst metaökonomischer Werte und Ziele stellt, dann kann die ökonomische Analyse einen tragenden Beitrag für das Konzept einer bipolaren Normzweckdogmatik für das Urheberrecht liefern. Ihr Vorzug liegt in der Analyse sowohl positiver als auch negativer Schutzwirkungen des Urheberrechts und insbesondere aber auch der Identifikation von Konstellationen, in denen urheberrechtliche Regulierung erforderlich ist, um Unternutzung zu vermeiden oder Informationsasymmetrien auszugleichen. Namentlich die Transaktionskostenökonomik und die Informationsökonomik vervollständigen hier wesentlich das Bild von den Aufgaben des Urheberrechts. Abgerundet wird dieses Bild durch die normativen Zielvorstellungen kultur- und demokratietheoretischer Ansätze, wie sie beispielsweise von *Fisher*, *Netanel* oder auch mit dieser Arbeit vertreten werden (s.o. die Stellungnahme unter Kap. 4 C. IV.).

## II. *Notwendig bleibender Rückgriff auf individualistische Argumentation zur Rechtfertigung der Urheberpersönlichkeitsrechte*

Bedeutet dies nun, dass im Ergebnis fortan allein eine kollektivistisch-utilitaristische Rechtfertigung herangezogen werden sollte und die herkömmlichen individualistischen Argumentationsstränge ausgedient haben? Eine solch radikale Sichtweise bedeutete, das Kind mit dem Bade auszuschütten. Vorzugswürdig erscheint vielmehr ein *integratives Modell*, mit dem versucht wird, individualistische (und hier primär personalistische und arbeitstheoretische, nicht aber naturrechtliche<sup>1170</sup>) sowie kollektivistisch-utilitaristische Legitimierungsbemühungen für den Urheber- und den Nutzer-Schutz zusammenzuführen. Der Grund für einen solchen *Mehrschichtenansatz* ist letztlich in der notwendigen und sogar verfassungsrechtlich gebotenen Berücksichtigung der Urheberpersönlichkeitsrechte zu erkennen. Nach der hier vertretenen Auffassung kann und sollte deshalb zur Rechtfertigung des ideellen Interessenschutzes argumentativ ergänzend auf die herkömmlichen individualistischen Argumentationsstränge zurückgegriffen werden. Erforderlich wird dieser ergänzende Rückgriff auf den traditionellen Begründungsansatz, weil sich namentlich im Rahmen ökonomischer Erklärungsmodelle die Rechtfertigung der Urheberpersönlichkeitsrechte als problematisch erweist und auch demokratietheoretische oder kulturpolitische Ansätze mit ihrem pauschalen Verweis auf die notwendige Sicherung der Selbstbestimmungsrechte

1169 *Drexl*, Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers, S. 207.

1170 Siehe zu diesen unterschiedlichen Ansätzen näher oben unter Kap. 4 B. I-II.

der Urheber und Nutzer diese Lücke nicht überzeugend zu füllen vermögen<sup>1171</sup>. Zwar mangelt es – wie bereits ausgeführt<sup>1172</sup> – nicht an Versuchen (wie beispielsweise dem von *Hansmann* und *Santilli*<sup>1173</sup>), die Gewährung von Urheberpersönlichkeitsrechten ökonomietheoretisch zu begründen. Diese Bemühungen vermögen aber letztlich nicht zu überzeugen. Das ohnehin fragwürdige bis untaugliche Anreizmodell der klassischen ökonomischen Analyse wird bei der Rechtfertigung des Schutzes ideeller Interessen in Bezug auf das Werk endgültig überstrapaziert. Neoklassische, rein wettbewerbsbasierte Erklärungsmodelle der ökonomischen Analyse des Urheberrechts vermögen, indem sie ausschließlich auf die vermögensrechtliche, marktrelevante Komponente des urheberrechtlichen Schutzes abstellen, noch viel weniger die Existenz von Urheberpersönlichkeitsrechten zu begründen. Auch ergänzende Ansätze der Informationsökonomik zur Erklärung der Entwicklung einzelner Urheberpersönlichkeitsrechte auf der Grundlage der notwendigen Ausgleichung spezifischer Informationsasymmetrien verkürzen den ideellen Aspekt der Urheberpersönlichkeitsrechte in unzulässiger Weise und sind daher letztlich nicht zielführend.

Vor diesem Hintergrund ergeben sich für die notwendige Berücksichtigung der Urheberpersönlichkeitsrechte im engeren Sinne<sup>1174</sup> grundsätzlich drei denkbare dogmatische Konstruktionen. Die erste Option wäre vorerwähnte Herleitung der Urheberpersönlichkeitsrechte »um jeden Preis«, die erheblichen Bedenken bzw. unüberwindbaren Hindernissen begegnet. Denkbar ist weiter die radikale Auslagerung der Urheberpersönlichkeitsrechte aus dem UrhG und ihre Integration in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht. Die dritte und im Endeffekt hier favorisierte Variante ist eine Art »Mehrschichtenansatz«, wonach sich kollektivistisch-utilitaristische und personalistische Rechtfertigungsansätze im Bereich der Urheberpersönlichkeitsrechte überlagern und mehrere Begründungsschichten ergeben. Denn bei kritischer Betrachtungsweise zeigt sich, dass weder der kollektivistisch-utilitaristische noch der individualistische bzw. genauer personalistische Begründungsansatz allein befriedigende Antworten zu geben vermögen: Der ökonomische Rechtfertigungsansatz auf Basis des Utilitarismus etwa dringt nicht ausrei-

1171 Dass auch der demokratietheoretische Erklärungsansatz von *Netanel* insoweit zum Scheitern verurteilt ist, hat *Stallberg*, Urheberrecht und moralische Rechtfertigung, S. 287 und 294, am Beispiel des Namensnennungsrechts ausgeführt (s. dazu auch bereits oben unter Kap. 4 C. III. 2. b)). Danach bestehe »das Ziel der Demokratie darin, jene kommunikativen Gehalte politisch wirksam werden zu lassen, die als *richtig* gelten. Dies wird nur gewährleistet, wenn die Überzeugungskraft einer Meinung allein von ihrem Inhalt und nicht auch von ihrem Kommunikator ausgeht. So funktioniert Meinungsbildung in gewisser Weise *besser*, wenn eine Namenszurechnung unterbleibt.« (Hervorhebungen im Original).

1172 S.o. Fn. 634 mit einer kritischen Würdigung des Ansatzes von *Hansmann/Santilli*, 26 *Journal of Legal Studies* 95, 103 ff. (1997).

1173 *Hansmann/Santilli*, 26 *Journal of Legal Studies* 95, 103 ff. (1997); kritisch dazu auch *Landes/Posner*, *The Economic Structure of Intellectual Property Law*, S. 279 f.

1174 Namentlich das Veröffentlichungsrecht, § 12 UrhG, das Recht auf Anerkennung der Urheberschaft, § 13 UrhG sowie das Recht, Entstellungen oder Beeinträchtigungen des Werkes zu verbieten, § 14 UrhG.

chend zum Kern ideeller Schutzbedürfnisse vor, ein eindimensional personalistischer Ansatz stellt indes Folgenerwägungen hinsichtlich möglicher, den Wirtschaftsverkehr und den kulturellen Schaffens- und Austauschprozess hemmender Wirkungen nicht ausreichend in Rechnung. Erst durch ein Zusammenwirken beider Rechtfertigungsstränge ergibt sich eine in jeder Hinsicht tragfähige Ausgangsbasis für die Ausgestaltung des Urheberrechts.

### III. Vorzüge und Schwächen eines integratives Rechtfertigungsmodells

#### 1. Vorteilhaftigkeit einer vermittelnden Position mit Blick auf internationale Urheberrechtsharmonisierung

Der vorstehend skizzierte, integrative Ansatz hätte zweifellos den Vorzug, auch mit Blick auf die internationale Urheberrechtsentwicklung zukunftsfähig zu sein, weil er zwischen der kontinentaleuropäischen *Droit-d'auteur*-Tradition und der angloamerikanischen Copyright-Tradition eine mehr oder weniger vermittelnde Position einnähme.

Insoweit lässt sich ohnehin eine fortschreitende Annäherung der naturrechtlich-individualistischen und utilitaristisch-gemeinwohlorientierten Rechtfertigungsansätze beobachten. Inwieweit dabei letztlich die klassische Gegenüberstellung von kontinentaleuropäischem *droit d'auteur*-Ansatz hier und Copyright-System dort noch berechtigt ist, braucht an dieser Stelle nicht entschieden zu werden, auch wenn vieles dafür spricht, dass die Gemeinsamkeiten bei der Schutz begründung zunehmend die Unterschiede zu verwischen beginnen. Für die hier vorzunehmende kritische Würdigung eines integrativen Rechtfertigungsmodells ist nur die Tatsache einer dynamischen gegenseitigen Annäherung beider Konzepte als solcher von Interesse<sup>1175</sup>. Es ist festzustellen, dass auch im Zuge der europäischen und internationalen Urheberrechtsharmonisierung die jeweiligen Ansätze einander immer ähnlicher geworden sind und sich zunehmend überlagern. So sind, wie im Kap. 2 C. VI. gesehen, konsequentialistisch-utilitaristische Erwägungen auch im deutschen und kontinentaleuropäischen Urheberrecht

1175 Dazu *Davies*, IIC 1995, 964, 974 ff.; *Dietz*, Brückenschlag, in: Schutz von Kultur und geistigem Eigentum in der Informationsgesellschaft, Hg. v. *INTERGU*, S. 83 ff.; Eingehend, wengleich im Ausblick auf die weitere Entwicklung skeptisch bis zurückhaltend *Ellins*, Copyright Law, Urheberrecht und ihre Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft, S. 313 (»Es ist zu erwarten, daß sich die Harmonisierung von Urheberrecht und Leistungsschutzrechten auch in Zukunft dynamisch weiterentwickeln wird und daß dies zumindest stellenweise eine weitere Annäherung der beiden großen Rechtstraditionen zur Folge haben kann.«); *Hilty*, GRUR Int. 2003, 201, 203; *Rigamonti*, Geistiges Eigentum, S. 83 ff.; *Sterling*, Creator's right, in: Schutz von Kultur und geistigem Eigentum in der Informationsgesellschaft, Hg. v. *INTERGU*, S. 77, 78 f.; *Strowel*, Droit d'auteur and Copyright, in: Of Authors and Origins, Hg. v. *Sherman/Strowel*, S. 235 ff.