



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Alexander Warnolf

# Egendomlig egendom

- Argument för en minskad fokusering på fysiska egenskaper.

Examensarbete  
20 poäng

Patrik Lindskoug

Förmögenhetsrätt, IT-rätt, Allmän rättslära

HT 07

# Innehåll

<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>1</b>
<b>SUMMARY</b>	<b>2</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>3</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>4</b>
1.1 Syfte och disposition	6
1.2 Material och avgränsningar	7
<b>2 VIRTUELLA VÄRLDAR</b>	<b>9</b>
2.1 Den magiska cirkeln	9
2.2 Avataren	11
2.3 Tekniken	13
2.4 Transaktioner	14
<b>3 GRUNDLÄGGANDE EGENSKAPER</b>	<b>16</b>
3.1 (Brist på) fysisk form	16
3.2 Beständighet	17
3.3 Rivalitet	19
3.4 Interaktivitet	20
3.5 Sammanfattande jämförelse	21
<b>4 FYSISK FORM – EN JURIDISK ANAKRONISM?</b>	<b>22</b>
4.1 ”Egendom” som ett knippe av rättigheter	22
4.2 Anti-allmänningens tragedi	24
4.3 Analogi med lösa saker	25
4.4 Paralleller i svensk praxis	28
4.5 Paralleller med svensk lagstiftning	30
<b>5 EN MENINGSFULL ENHET</b>	<b>32</b>
5.1 Informationen i sig som värde	32

5.2	Fördelar	34
6	AVSLUTANDE KOMMENTARER	37
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	38
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	42

# Sammanfattning

Uppsatsen tittar på en typ av elektronisk resurs – föremål i virtuella världar, ett fenomen som växer i betydelse för varje dag som går. Allt fler människor spenderar alltmer tid i dessa alternativa verkligheter, där framgång och rikedom mäts efter samma måttstock som i ”verkliga” livet: den som har flest saker när han dör, vinner. Trots att en handel värd miljarder kronor årligen är ett faktum, är dessa virtuella föremåls rättsliga status minsta sagt tvivelaktiv. I en rättslig värld där värde traditionellt knutits till ett ting, saknar dessa resurser fysisk form i det att de inte går att ta på.

I uppsatsen argumenteras för ett minskat fokus på fysiska egenskaper som värdeskapande i egendom av olika slag. Genom att istället fokusera på rättsliga relationer och informationen i sig, kan dessa nya typer av elektroniska resurser erhålla ett bättre skydd och en större grad av omsättning. Rätten att exkludera – rivalitet – andra från ett visst föremål är den egenskap som skapar ett värde i dessa föremål.

Virtuella världar och föremål låter troligtvis abstrakt för en jurist, och av den anledningen inleds uppsatsen med en kortare beskrivning av hur dessa exotiska platser fungerar, både ur ett tekniskt och ett mer praktiskt, såväl som rättsligt perspektiv. Härnäst analyseras de virtuella föremålens grundläggande egenskaper i förhållande till mer traditionella egendomstyper (fast egendom, lös egendom och immateriell egendom). Avsnitt 4 tittar närmare på egendomsbegreppet i sig och hur virtuella föremål är utsatta för anti-allmänningens tragedi när domstolar använder sig av analogier med lösa saker. Avslutningsvis, i avsnitt 5, presenteras ett förslag på hur virtuella föremål kan paketeras rättsligt och konceptuellt, för att ett bättre skydd skall kunna uppnås. Exempel på fördelar med det föreslagna synsättet avslutar.

Då jag, såvitt jag vet, är först i Sverige med att titta på virtuella föremål ur en rättslig synvinkel, är de slutsatser och argument som presenteras i uppsatsen *ett* sätt att se på dessa resurser. Förhoppningsvis kan uppsatsen öppna ögonen för vidare studier kring dessa problem.

# Summary

This paper looks at the intangible things that exist in what is an ever-growing phenomenon – online virtual worlds, inhabited by millions of people all over the world. Just as in the real world, wealth in imaginary places is measured in the things you own. Virtual assets are bought and sold for billions of dollars every year and yet their legal status can be described as... questionable, at best. As a way of better protecting virtual objects this paper argues for a somewhat different approach – one that treats “property” as a bundle of rights and focuses on the rivalrous nature of things rather than tangibility as a legal proxy for inherent value.

The mere concept of virtual worlds and online role-playing games will probably appear exotic and abstract to many in the legal profession and therefore the first two chapters serve as an introduction to how these places of fantasy work; from the user’s perspective as well as from a legal and technical viewpoint. The paper then turns to the virtual objects themselves – swords, space stations and whatnot – analyzing their basic characteristics in comparison with more traditional types of property (real estate, chattels and intellectual property). Part 4 looks at the concept of property itself and how virtual objects are susceptible to the tragedy of the anticommons when courts draw on metaphors to physical characteristics of chattel property. The final part offers a suggestion as to how objects in virtual worlds can be conceptualized to avoid the tragedy of the anticommons. Some examples of the benefits of such an approach conclude the paper.

Being the first in Sweden (as far as I know) to look at this type of resources from a legal perspective, conclusions and assumptions contained herein will most likely be adjusted or proved wrong in some aspects, but as they say – in the land of the blind, the one-eyed man is King.

# Förkortningar

DRM	Digital Rights Management
EULA	End User License Agreement
HD	Högsta Domstolen
HTTP	Hyper Text Transfer Protocol
JB	Jordabalken
MMORPG	Massive Multiplayer Online Role Playing Game
MSDN	Microsoft Developer Network
MUD	Multi User Dungeon
SOU	Statens Offentliga Utredningar
TCP/IP	Transmission Control Protocol/Internet Protocol
URL	Upphovsrättslag
VML	Varumärkeslag
WoW	World of Warcraft
SkL	Skadeståndslag
BrB	Brottsbalk
Prop.	Proposition

# 1 Inledning

*"Property is nothing but a basis of expectation ... There is no image, no painting, no visible trait, which can express the relation that constitutes property. It is not material, it is metaphysical; it is a mere conception of the mind."*<sup>1</sup>

Dagligen besöker miljontals<sup>2</sup> människor virtuella världar (MMORPGs<sup>3</sup>) på Internet; platser med exotiska namn som *World of Warcraft*, *Second Life* och *Project Entropia* där de kan ikläda sig rollen som riddare, hjälte eller kanske bara en något mer spännande version av sig själv. Timmar, veckor och månader spenderas på att bygga upp spelarens avatar<sup>4</sup> och dess virtuella förmögenhet genom att genomföra uppdrag i spelet, stjäla från andra avataarer eller helt enkelt köpa virtuella objekt direkt från spelföretaget. Trots spelens fantasivärldskaraktär tillämpas i de flesta fall ett komplext egendoms-system modellerat efter verkligheten<sup>5</sup> och i många fall uppstår en marknad för den virtuella förmögenheten, en marknad där riktiga kronor och ören byter ägare. Så fort det finns ett reellt värde uppstår oundvikligen konflikter, och det som utgör länken mellan virtuella världar – underhållning i form av datorspel på Internet – och juridik, är den kontaktyta där konflikter oftast uppstår, vilket ur ett förmögenhetsrättsligt perspektiv kan sammanfattas med ett ord: "egendom".<sup>6</sup>

Ta exempelvis Li Hongchen, en 24-årig spelare i den virtuella världen *Red Moon*, som drivs av företaget Arctic Ice med säte i Kina. Under en längre tid samlade Li Hongchen på sig en arsenal av virtuella föremål till sin avatar, för att en dag upptäcka att en tredje part stulit avatarens samtliga tillgångar

---

<sup>1</sup> Jeremy Bentham, *Theory of Legislation* (4 u 1982), s. 111.

<sup>2</sup> I juli 2006 fanns globalt över 13 miljoner aktiva användare (subscribers), med *World of Warcraft* som den klart dominerande aktören. Se [www.mmogchart.com](http://www.mmogchart.com), senast besökt 2007-07-05. I juli 2007 passerade *World of Warcraft* 9 miljoner användare. <http://www.idg.se/2.1085/1.115063>, senast besökt 2007-07-26.

<sup>3</sup> Massive Multiplayer Online Role Playing Game, ett uttryck som används synonymt med virtuella världar.

<sup>4</sup> Avatar används för att beskriva den digitala representationen av en spelare i en virtuell värld. Termen har sitt ursprung i hinduismen där den betecknade en guds inkarnation i ett djur eller människa. En mer utförlig beskrivning av avataren ges under avsnitt 2.2.

<sup>5</sup> Lastowka & Hunter, s. 38f.

<sup>6</sup> Dan Hunter och Greg Lastowka skriver: "*What do computer games have to do with law? For the purposes of this short paper the answer is 'property'*". Se Lastowka & Hunter, s. 5. Intressant är valet att sätta uttrycket 'property' inom citationstecken, något som kan tänkas indikera att det är osäkert vad denna egendom är när vi pratar föremål i virtuella världar. Då denna uppsats behandlar just denna fråga, har jag valt att även här initialt sätta 'egendom' inom citationstecken för att peka på att själva begreppet i sig är svårt att entydigt definiera samt att det, även om vi hittar en definition, inte är säkert att virtuella objekt är 'egendom' i traditionell mening. Noteras bör, att vid sidan av förmögenhetsrättsliga problem kan exempelvis frågor om yttrandefrihet (behandlas utförligt av Jack Balkin i "*Virtual Liberty: Freedom to Design and Freedom to Play in Virtual Worlds*", *90 Virginia Law Review*, s. 2043-2098 (2004)), beskattning (se exempelvis Leandra Lederman i "*Stranger than Fiction: Taxing Virtual Worlds*", *Indiana Law Research Paper 76 (2007)*) och brott (Dan Hunter och Greg Lastowka i "*Virtual Crimes*", *New York Law School Law Review*, s. 293-316 (2004)) aktualiseras, men dessa lämnas utanför denna uppsats.

genom att utnyttja luckor i spelets programdesign. Efter att ha kontaktat både polis och Arctic Ice utan framgång stämde Li Hongchen företaget och yrkade på att få de förlorade föremålen ersatta. Både i första instans och efter överklagan biföll domstolen yrkandet och beordrade Arctic Ice att ersätta de virtuella föremålen med nya.<sup>7</sup> Visserligen grundade domstolen sitt resonemang på kontraktuella principer, men domen är trots det principiellt intressant<sup>8</sup> då den i mitt tycke illustrerar två viktiga poänger: (1) bristen på rättsligt skydd gentemot tredje man samt (2) att virtuell egendom har ett verkligt värde.<sup>9</sup> Naturligtvis har domen inget direkt rättsligt värde för svensk rättstillämpning, varför jag inte heller lägger någon vikt vid domslutet i sig. Istället är det de faktiska omständigheterna (tredje man stjälar virtuella föremål på ett sätt som inte tillåts av spelets regler), samt det faktum att föremål i virtuella världar ger upphov till verkliga rättstvister, som är intressant.

I *Li Hongchen* tog domstolen den enkla vägen ut och såg till kontraktuella åtaganden, men förr eller senare kommer domstolar att tvingas ta ställning till hur virtuella föremål principiellt skall uppfattas och vilka rättigheter som finns knutna till dem.<sup>10</sup> I denna uppsats argumenteras för att (1) föremål i virtuella världar inte passar in under existerande, svenska egendomsklassificeringar<sup>11</sup> och att (2) fokuseringen på fysisk form bör frångås till förmån för föremålets rivaliserande karaktär för att de ska kunna nyttjas mer effektivt samt ges ett bättre rättsligt skydd. Med utgångspunkt i de faktiska omständigheterna i *Li Hongchen v. Beijing Arctic Ice Technology Development Co.* kommer jag att belysa hur svenska domstolar – när de i framtiden ställs in-

---

<sup>7</sup> *Li Hongchen v. Beijing Arctic Ice Technology Development Co.*, Chaoyang District People's Court, Peking, dom den 18:e december 2003.

<sup>8</sup> Fairfield kallar domen ”a landmark decision”. Se Fairfield, s. 1084.

<sup>9</sup> I domen diskuterades inte endast huruvida Arctic Ice skulle ersätta den virtuella egendomen, utan även om Li Hongchen eventuellt hade rätt till kompensation i form av skadestånd med anledning av kontraktsbrottet, utöver återskapandet av de virtuella föremålen. Denna fråga lämnades dock öppen.

<sup>10</sup> Den 30:e maj 2007 kom ett första utlåtande från domaren i det pågående fallet *Bragg v. Linden Labs*, som rör just rättigheterna till virtuell egendom. Marc Bragg hade efter att ha manipulerat auktionssystemet för försäljning av virtuell egendom i MMORPG:et *Second Life*, som drivs av Linden Labs, fått sitt konto nedstängt av företaget varvid alla virtuella föremål som fanns knutet till det konfiskerades av Linden Labs. Bragg ansåg att Linden Labs inte hade rätt att stänga ner kontot utan någon som helst förklaring, och efter att resultatlöst försökt kontakta företaget, stämde han Linden Labs VD Philip Rosendale för att få ersättning för den förlorade virtuella egendomen. I utlåtandet från domare Robreno anses det licensavtal (End User License Agreement eller EULA) som alla användare av *Second Life* (och andra virtuella världar) måste acceptera, *inte* bindande för användaren (spelaren), något som går emot gällande praxis för så kallade clickwrap-avtal (Se generellt *Pawlo, Mikael*, ”Shinkwrap- och clickwrap-avtal i svensk och internationell rätt.” Nordiskt immateriellt rättsskydd (1), (1999)). Någon dom i målet finns i skrivande stund inte, men att det kommer att få betydelse som pilotfall, åtminstone för amerikansk rätt, är högst troligt i min mening.

<sup>11</sup> Fast egendom, lös egendom (inkluderande lösa saker och immateriell egendom). En uppdelning kan även göras utefter andra dimensioner såsom privat respektive allmän egendom, men i detta arbete åsyftas de förmögenhetsrättsliga egendomstyper som normalt anges i svensk doktrin.



för liknande fall<sup>12</sup> – riskerar att hamna fel genom att dra analogier till lösa saker.<sup>13</sup>

## 1.1 Syfte och disposition

Juridiska examensarbeten i Lund följer av tradition en viss mall både till form och till innehåll. Mitt mål har varit att göra något mer. Ämnet, genom att vara relativt obehandlat i svensk juridisk litteratur, inbjuder till en mindre deskriptiv och mer argumenterande och i viss mån provocerande uppsats, i det att den i viss mån ifrågasätter existerande och etablerade sätt att se på egendom i svensk rätt. Ett resultat av detta är att en traditionell, avslutande analys har valts bort till förmån för en löpande argumentation, vilken *inte* syftar till att lägga fram en absolut sanning utan snarare *ett* möjligt sätt att se på föremål i virtuella världar. Den traditionella frågeställningen som besvaras utifrån gällande rätt har övergetts då ämnet, i min mening, är utforskat i svensk rätt. En förhoppningsvis rik framtida doktrin och praxis får utvisa hur rätt eller fel mina tankar och slutsatser visar sig vara.

Avsnitt 2 ger en kortare introduktion till online-spel och var gränsen mellan virtuella världar och verkligheten går. I avsnitt 3 analyseras virtuella föremål utifrån de karaktärsdrag (fysisk<sup>14</sup> form, beständighet, rivalitet och interaktivitet) som olika typer av ”egendom” normalt kan tillskrivas. Avsnitt 4 tittar på vad ”egendom” är och visar utifrån de faktiska omständigheterna i *Li Hongchen* och andra relevanta rättsfall<sup>15</sup> hur virtuella föremål saknar skydd om en svensk domstol försöker behandla dem som lösa saker som går att ta på. Slutligen presenteras i avsnitt 5 ett förslag på hur denna typ av föremål teoretiskt och konceptuellt kan paketeras för att uppnå ett bättre rättsligt skydd och ett mer effektivt nyttjande.

---

<sup>12</sup> Min personliga övertygelse är att frågan inte är *om*, utan snarare *när*, det första svenska fallet rörande föremål i virtuella världar (exempelvis Project Entropia som drivs av det svenska företaget Mindark) kommer upp till prövning. Förutom det ovan nämnda *Li Hongchen v. Beijing Arctic Ice* är ett annat fall rörande virtuell egendom just nu uppe för avgörande i USA; *Bragg v. Linden Labs*, se ovan not 10. Fallet rör visserligen i huvudsak huruvida licensavtalet (EULA:t) är bindande samt eventuell oskälighet hos de återopade avtalsklausuerna, men konflikten i sig handlar om tillgången till virtuella föremål.

<sup>13</sup> Moringiello skriver att ”*The problem [...] is that the more courts and commentators reflexively give emerging intangible assets the intellectual property label, the less likely it is that courts will look beyond the category of intangible property in formulating their rules for new forms of electronic assets.*” Se False Categories, s. 34. Blazer beskriver trögheten hos domstolar: ”*Skeptical courts may be slow to accept the concept of virtual property, preferring instead the comfort of preexisting legal doctrines. [...] Although each of these alternatives may be sufficient to resolve limited cases, recognizing virtual property for what it is—a legitimate property interest inducing reasonable expectations of legal protection—would provide a more predictable and broadly applicable solution.*” Se Indicia of Virtual Property, s. 138f.

<sup>14</sup> Med ”fysisk” menas vad som normalt används i dagligt tal, dvs. att föremålet går att ta på.

<sup>15</sup> Det s.k. MP3-målet (NJA 2000 s. 292).

## 1.2 Material och avgränsningar

Uppsatsen bygger till stor del på juridiska artiklar publicerade i amerikanska Law Journals samt annan utländsk doktrin. Någon entydig uppfattning eller allmänt accepterade slutsatser finns ännu inte – snarare går meningarna diametralt isär angående vilken roll juridik spelar i virtuella världar och virtuella föremål.<sup>16</sup> Vilken relevans amerikansk doktrin och rättsutveckling har för svensk del är givetvis diskutabelt. För det aktuella ämnesområdet menar jag att den har relevans av tre anledningar. Först och främst genom att det amerikanska källmaterialet ger en högaktuell bild av hur virtuella världar uppfattas av jurister (vad som i tekniska kretsar möjligtvis skulle kallas ”state of the art”)<sup>17</sup>, dels utvecklades Internet, vars uppbyggnad spelar en central roll för problemen i denna uppsats, i USA, något som gör att det finns en större materialkälla att ösa ur. Slutligen tycker jag det finns det ett värde i att inte begränsa sig till endast vad som utgör gällande doktrin utan att tänka ”outside the box”. I den mån svensk doktrin och praxis kunnat användas har den dock satts i främsta rummet då uppsatsen trots allt riktar sig till en svensk målgrupp. Traditionell rättsdogmatisk metod har tillämpats i kombination med ett bredare spektrum av källmaterial än vad som kanske är normalt.

Följande avgränsningar har gjorts. Jag har valt att analysera virtuella föremål utifrån ett egendomsteoretiskt perspektiv genom att se på egendom, och parter relationer till den, som ett knippe av rättigheter.<sup>18</sup> Exakt vilket knippe rättigheter och hur dessa sedan skall fördelas mellan inblandade parter (spelföretag och spelare) ligger dock utanför denna uppsats. Vidare har jag bortsett från internationellt privaträttsliga frågor. En avgränsning har slutligen gjorts vad gäller vilken ”virtuell egendom” som analyseras. I begreppets vidaste benämning kan det tänkas inrymma exempelvis domännamn<sup>19</sup>, e-postkonton<sup>20</sup>, föremål i MMORPGs<sup>21</sup> och till och med bankkonton. Med

---

<sup>16</sup> Ett exempel på en fundamental skillnad i betraktelsesätt är frågan om verkliga lagar överhuvud taget har en plats i dessa virtuella världar, det är ju ”bara ett spel”. I ena lägret återfinner man de som hävdar att det finns en ogenomtränglig ”magisk cirkel” som skyddar virtuella världar mot inblandning från den ”verkliga världens” lagar och regler (angående uttrycket ”magisk cirkel”, se Joshua Fairfield, *Remarks at the Itechlaw Conference, Chicago 2007*, s. 1). Förespråkare för den magiska cirkeln är främst spelarna själva och speldesigners, exempelvis Richard Bartle, ”*Virtual Worldliness*”, *New York Law School Law Review*, s. 19-44 (2004) s. 37ff.), och i andra hörnan återfinns oftast jurister (se till exempel C. Bradley & M. Fromkin, ”*Virtual Worlds, Real Rules*”, *New York Law School Law Review*, s. 103-146 (2004) för en genomgång av vilka rättsliga områden som bör och kan överföras direkt till virtuella världar, och även Jack Balkin, ”*Virtual Liberty*”, *Virginia Law Review*, s. 2043-2098 (2004), s. 2046). Se även nedan under 2.1 för en utförligare diskussion.

<sup>17</sup> En bidragande orsak till att utvecklingen går snabbare i USA ligger i common law-systemet som medger att rätt skapas inte endast genom lagstiftningsarbete som traditionellt tar lång tid, utan genom att domstolarna spelar en aktiv roll och genom domslut fyller ut och skapar nya regler.

<sup>18</sup> Se nedan, avsnitt 4.

<sup>19</sup> Nelmark, s. 3. Se även Fairfield, s. 1050.

<sup>20</sup> Fairfield, s. 1050.

anledning av virtuella världars explosionsartade utveckling och att handeln med föremål i dessa världar redan idag omsätter mer än US\$ 1.5 miljarder per år<sup>22</sup>, har jag valt att låta ”virtuell egendom” omfatta endast de föremål som innehas av avatarer i en virtuell värld.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> Hunter och Lastowka, s. 36ff. Även Protecting Bits in Context, s. 5, där författaren gör samma avgränsning jag valt att göra i denna uppsats, samt Virtual Property and the Law, s. 1.

<sup>22</sup> Edward Castronova, “*Virtual Worlds: A First-Hand Account of Market and Society on the Cyberian Frontier*”, s. 16-20.

<sup>23</sup> Anledningen till att just domännamn, e-postkonton och bankkonton tas upp som exempel på vad som i en vidare benämning kan anses vara virtuell egendom, är att samtliga kan beskrivas utifrån de karaktärsdrag som närmare analyseras nedan i avsnitt 3 (avsaknad av fysisk form, beständighet, rivalitet och interaktivitet). Vad gäller bankkonton finns redan lagregleringar, och det är inte min avsikt att på något sätt antyda att den befintliga regleringen skall modifieras av vad som framförs i denna uppsats.

## 2 Virtuella världar

*“Space may be the final frontier, but the newest worlds exist in cyberspace. These ‘virtual’ worlds exist within our own world, and change, in real time, as computer-rendered characters move through them.”<sup>24</sup>*

1979 skapade Richard Bartle<sup>25</sup> vad han kallade en Multi User Dungeon (MUD), ett spel där människor kunde delta samtidigt i en datorkontrollerad fantasimiljö, men där spelarna själva fick stå för visualiseringen eftersom hela miljön var textbaserad. Knappt trettio år senare, och denna idé har växt till att engagera miljontals människor dagligen i fullt ut tredimensionella och verklighetstrogna datorsamhällen på Internet. Den en gång lilla skaran av dedikerade spelare har blivit global. Inte bara individer deltar i dessa on-line-världar – Sverige har som första land i världen under 2007 öppnat en virtuell ambassad i Second Life<sup>26</sup>, och allt fler multinationella företag använder spelen för att marknadsföra sina produkter.<sup>27</sup>

### 2.1 Den magiska cirkeln

En vanlig reaktion när virtuella världar kommer på tal, är att instinktivt se dem som något speciellt – platser med egna lagar och regler – skyddade från domstolar och rättsregler av en magisk cirkel.<sup>28</sup> Tänk Las Vegas framgångsrika motto: ”What happens in Vegas, stays in Vegas”. Detta interna sätt att betrakta virtuella världar står i skarp kontrast med ett externt perspektiv från vilket Second Life inte ses som något mer än databitar lagrade på en hårdisk någonstans. Orin Kerr noterar att ingen klar linje ännu dragits upp av existerande rättssystem, vilket kan leda till en brist i förutsebarhet när olika perspektiv appliceras på ett problem.<sup>29</sup> Frågan är: behöver vi välja? Fairfield skriver: *“My thesis here is that there is no such thing as a real world and there is no such thing as a virtual world; there is one world with one set of*

---

<sup>24</sup> Leandra Lederman, *“Stranger than fiction: taxing virtual worlds”*, Indiana Law Research Paper 76, Mars 2007, s. 2.

<sup>25</sup> Visiting Professor, Department of Electronic Systems Engineering, University of Essex. Bartle är en av de som förespråkar den så kallade ”magiska cirkeln” (se nedan avsnitt 2.2). För en utförlig beskrivning av bakgrunden till och utvecklingen av MUD, se Richard Bartle, *“Virtual Worldliness: What the imaginary asks of the real”*, *New York Law School Law Review*, s. 19-44 (2004), s. 20ff.

<sup>26</sup> *“Svensk ambassad i Second Life”*, DN 25:e Januari 2007, <http://www.dn.se/DNet/jsp/polopoly.jsp?a=609987>, Senast besökt 2007-07-20.

<sup>27</sup> På Second Life’s hemsida finns en icke-uttömmande lista på företag som på ett eller annat sätt etablerat en närvaro i Second Life. Etableringen kan göras helt fristående, utan någon som helst kontakt med Linden Labs. Några exempel på företag är Dell, Sun Microsystems, Warner Brothers Music och Adidas.

<sup>28</sup> *Virtual Worldliness*, s. 23f och *Right to Play*, s. 185.

<sup>29</sup> Kerr tar upp fyra olika exempel som illustrerar skillnaderna mellan att applicera ett externt och ett internt perspektiv på rättsliga problem som har samband med Internet. Kontentan är att ingen klar linje kan utskönjas för vilket synsätt som leder till bäst resultat. Se generellt Orin Kerr, *“The Problem of Perspective in Internet Law”*, *Georgetown Law Journal*, Vol. 91, (Februari 2003).

*laws [...]*”<sup>30</sup> Det finns således ingen absolut och ogenomtränglig barriär och utgångsläget bör i min mening vara att lagar och övriga rättsregler fullt ut gäller i virtuella världar, modifierat av (a) programkoden, (b) licensavtalet och (c) spelarnas och företagets konkludenta handlande.<sup>31</sup> Kort uttryckt går gränsen mellan virtuellt och verkligt längs vad som normalt skulle benämnas *samtycke*.<sup>32</sup> Samtycke som begrepp riskerar att föra tankarna till straffrättsliga sammanhang, något som inte är avsikten i denna uppsats. De allmänna principer om löfte att prestera och lojalitet som återfinns i civilrätten åsyftas närmast, men i avsaknad av ett i mitt tycke tillfredsställande samlingsbegrepp har jag för läsbarhetens skull lånat ”samtycke” från Fairfield (se föregående not).

Programkoden fungerar som en absolut lag på så vis att den inte kan åsidosättas hur gärna en spelare än önskar. Detta enligt Lessigs devis att ”code is law”<sup>33</sup>. Som Kerr konstaterar medför denna tanke att det externa (programkoden) reglerar det interna (upplevelsen och beteendet i den virtuella världen). Koden som lag är dock inte tillräcklig, exempelvis går semantiska betydelser i en text ej att kontrollera – en dator kan inte skilja på förtal och smicker.<sup>34</sup> För att regeluppsättningen i den virtuella världen inte skall bli alltför stel tvingas företagen komplettera de hårda, absoluta, programmerade lagarna med traditionella avtal i form av det omdiskuterade EULA:t.<sup>35</sup> Innehållet sträcker sig från rent rättsliga klausuler rörande upphovsrätten i klientprogrammet till moraliska regler om vilket beteende som är accepterat för en viss virtuell värld.<sup>36</sup> Utöver de kodifierade instrumenten påverkar spelarnas och företagets handlande gränsen för samtycket; dels genom att sociala normer för vad som är acceptabelt beteende (t.ex. förtal) utvecklas inom den virtuella världen av spelarna själva<sup>37</sup>, dels genom företagets agerande i förhållande till hur mycket de tillåter att virtuell egendom flyter in och ut ur den virtuella världen. Diskussionen om hur pass kommodifierad en

---

<sup>30</sup> Fairfield kallar den felaktiga uppfattningen att det finns en klar gräns mellan handlingar i den virtuella världen och den verkliga för ”*the inworld/outworld fallacy*”, med andra ord internt/externt. Se Joshua Fairfield, ”*Remarks at the Itechlaw Conference*”, Chicago (2007).

<sup>31</sup> Regulatory Challenges, s. 16ff.

<sup>32</sup> Se Joshua Fairfield, ”*Remarks at the Itechlaw Conference*”, Chicago (2007).

<sup>33</sup> Se Code and Other Laws of Cyberspace, s. 6.

<sup>34</sup> Hubert L. Dreyfus, ”*What Computers Still Can't Do: A Critique of Artificial Reason*”, The MIT Press (1992).

<sup>35</sup> Regulatory Challenges, s. 17. Se rättsfall angående kontroversen ovan not 10.

<sup>36</sup> EULA:t benämns av exempelvis Balkin och Volanis som ett ”socialt kontrakt”. Se Virtual Liberty, s. 2050 samt Volanis, s. 4f. Detta är ännu ett exempel på att det interna och externa perspektivet blandas. Avtalet regleras och erkänns externt av domstolar samtidigt som vissa delar endast rör de interna sociala normer som företaget vill ska gälla i den virtuella världen. Vissa EULA förbjuder dessutom spelare att sälja virtuella föremål utanför spelet, en klausul som har ett klart externt element då den begränsar spelarnas beteende inte bara i (objekten lämnas fortfarande över från avatar till avatar inne i spelet), utan även utanför, den virtuella världen.

<sup>37</sup> Fairfield går så långt som att säga att ”*The scope of consent as generated by the community is in fact the most important element in deciding whether or not law reaches conduct in virtual worlds.*”, Joshua Fairfield, ”*Remarks at the Itechlaw Conference*”, Chicago (2007).

virtuell värld är står, i mitt tycke, i direkt relation till företagens konkludenta handlande.<sup>38</sup>

Dessa tre element (kod, licensavtal och faktiskt handlande) måste alla tas i beaktande av en domstol som ställs inför en rättslig konflikt som involverar virtuella världar. En noggrann avvägning om huruvida den aktuella handlingen ligger utanför samtyckets gränser bör göras, för att domstolen in casu ska kunna avgöra om käranden har en rättslig grund för sitt yrkande, eller om han helt enkelt "får leken tåla". Lika lite som en basketspelare kan vända sig till en domstol om en motspelare "stjäl" bollen under en match, lika lite kan en spelare i World of Warcraft få tillbaka virtuella föremål som stjäls enligt spelets regler.<sup>39</sup>

## 2.2 Avataren

En stor del av lockelsen hos virtuella världar ligger i de kontakter och sociala band som knyts med andra spelare. Kontakterna möjliggörs genom avataren, som är spelarens digitala representation – en virtuell Hegelsk förlängning av "jaget"<sup>40</sup> – i cyberrymden. Det första steget efter att ha installerat klientprogrammet och loggat in i World of Warcraft, Second Life eller någon annan virtuell värld, är att skapa och personalisera avataren som grafiskt sett är ett hopplöck av – mer eller mindre – fördefinierade beståndsdelar såsom hårfärg och frisyr, kläder, ansiktsform, ras och kön.<sup>41</sup> Ett unikt namn krävs för varje avatar inom respektive spels kontext. Detta väljer spelaren själv fritt (i den mån det önskade namnet inte redan är upptaget).<sup>42</sup> Egen-

---

<sup>38</sup> Balkin skriver angående kommodifiering och handel med virtuella föremål utanför spelvärlden: *"If platform owners encourage real world commodification of virtual worlds, encourage people in these worlds to treat virtual items like property, and allow sale and purchase of these assets as if they were property, they should not be surprised if courts, legislatures, and administrative agencies start treating virtual items as property. Indeed, the more activities in virtual worlds affect real world commerce and real world property interests, the more quickly virtual worlds will become targets of legal regulation."* Se generellt Jack Balkin, *"Law and Liberty in Virtual Worlds"*, *New York Law School Law Review*, s. 63-80 (2004) s. 76ff.

<sup>39</sup> Virtual Crimes, s. 305.

<sup>40</sup> "[...] When it comes to my avatar, personality theory would seem to be strongly in favor of granting property rights. It is, by now, well-documented that people feel extremely connected to their avatar, not as a thing but a projection of their self." Se Lastowka & Hunter, s. 65.

<sup>41</sup> Sale of In-game Assets, III.B.2.a. För en utförlig beskrivning se Ultima Online Renaissance Playguide 106 (2000) på <http://www.uo.com/guide/renaissance.pdf>, senast besökt 2007-07-25.

<sup>42</sup> Avataren "finns" inte från början utan skapas av spelaren, vilket kan medföra att upphovsrättsliga frågor aktualiseras. Se Hands off my avatar!, s. 5. Avataren är ej fokus för denna uppsats, men något bör sägas angående denna problematik för att åtminstone belysa hur många rättsliga frågor som aktualiseras kring virtuella världar. Närmast till hands är att avataren kan skyddas som konstnärligt verk enligt 1§ URL, men då "skapandet" bara består i ett hopplöck av redan existerande element är det i min mening tveksamt om kravet på verkshöjd i 1§ URL är uppfyllt, även om detta normalt sätts lågt. Se IP-rights in Community Based Video Games, s. 7. Även varumärkesskydd enligt 1§ (registrering) eller 2§ (inarbetning) VML kan aktualiseras, i den mån avataren är tillräckligt "känd" inom en viss virtuell miljö. Kravet på särskiljningsförmåga i 13§ st 1 VML torde vara uppfyllt genom den

skaperna lagras sedan som poster i en central databas som uppdateras i takt med att avataren utvecklas.<sup>43</sup>

Avatarens utveckling – dess mål och syfte – varierar beroende på vilken typ av virtuell värld den existerar i; strukturerad (exempelvis Ultima Online respektive World of Warcraft), eller ostrukturerad (t.ex. Second Life och Sims Online).<sup>44</sup> De förstnämnda har alla vad Bartle kallar ”the hero’s journey”<sup>45</sup> gemensamt – som ny i spelet befinner sig spelaren och dennes avatar på en låg nivå, med tillgång endast till ett begränsat innehåll. Allt eftersom uppdrag utförs och erfarenheten byggs upp ökar avatarens nivå, och därmed också spelupplevelsen i form av nytt material och nya utmaningar. Spelutvecklarna försöker (i strukturerade världar) bibehålla kopplingen mellan erfarenhet och nivå på så sätt att uppdrag utformas så att det krävs en viss ackumulerad skicklighet för att klara dem. Att komma vidare till nästa nivå ska ta en viss tid.<sup>46</sup> Ostrukturerade världar å andra sidan bygger inte på samma hierarkiska nivåsystem, utan istället läggs fokus på ett fritt skapande och sociala upplevelser.<sup>47</sup> Syftet med de olika typerna av MMORPGs skiljer sig som synes åt, men den gemensamma nämnaren är dock fortfarande virtuella föremåls centrala roll, oavsett om det är ett svärd som hjälper spelaren ta sig vidare till nästa nivå eller en rymdstation som kan hyras ut för riktiga pengar av innehavaren.<sup>48</sup>

Ser man avataren som en förlängning av spelarens person påminner den förmögenhetsrättsligt om en mellanman, i det att avataren endast fungerar

---

grafiska representationen tillsammans med kravet på ett unikt namn. Se Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens, s. 193ff, samt Stephens, Sales of In-game Assets, s. 24f.

<sup>43</sup> Se vidare under 2.3.

<sup>44</sup> Begreppen är lånade från Leandra Lederman, ”*Stranger than Fiction: Taxing Virtual Worlds*”, *Indiana Law Research Paper 76 (2007)*, s. 6f. Som alternativ skulle linjär/oskriptad respektive icke-linjär/skriptad kunna användas utan någon annan än semantisk skillnad. En uppdelning skulle även kunna göras i världar som är kommodifierade och inte, beroende på om det finns ett system för att köpa och sälja virtuella föremål för riktig valuta inbyggt eller om detta uppmuntras/möjliggörs från spelföretagets sida. I min mening spelar en sådan uppdelning inte någon roll för hur virtuella föremål skall betraktas rättsligt, av den anledningen att värdet i, och handeln med, virtuella föremål visat sig uppstå oberoende av spelföretagets intentioner och vilja. Angående kommodifiering, se Law and Liberty in Virtual Worlds, s. 76.

<sup>45</sup> Virtual Worldliness, s. 30f.

<sup>46</sup> Denna strategi, som går ut på att hålla spelarna kvar så länge som möjligt, är kopplad till hur företagen tjänar pengar på spelen. Den huvudsakliga inkomstkällan är månatliga abonnemangsavgifter, medan den initiala, mindre (eller ingen), avgift spelarna betalar för själva programvaran endast utgör en liten del av intäkterna för företaget.

<sup>47</sup> I likhet med strukturerade spel är den huvudsakliga inkomstkällan i de flesta fall de månatliga abonnemangsavgiften, men exempelvis Second Life och Project Entropia fokuserar även på försäljning av virtuella föremål direkt till spelarna, som en kompletterande inkomstkälla (se exempelvis not 38).

<sup>48</sup> Jon Jacobs, spelare i den virtuella världen Entropia, betalade under 2007 ca 700000 kronor för en rymdstation som hyrs ut till andra spelare. Enligt Jacobs inbringade denna virtuella egendom intäkter på 120000 kronor i maj månad 2007, och han räknar med intäkter på runt 1.7 miljoner kronor 2007.

<http://dinapengar.se/Avdelningar/Artikel.aspx?ArticleID=2007%5C08%5C01%5C11533>, senast besökt 2007-08-03.

som en proxy för att förmedla huvudmannens vilja.<sup>49</sup> Virtuella föremål innehåller visserligen avataren inom den virtuella världens kontext, men detta bör enligt min mening inte ses som ett självständigt innehav, utan avataren kan istället liknas vid vad som inom svensk doktrin benämns besittningsbiträde.<sup>50</sup>

Sammantaget existerar avataren på (a) ett *logiskt* plan som poster i en databas, (b) ett *fysiskt* plan som elektromagnetiska impulser, (c) ett *ontologiskt* plan som en förlängning av spelarens "jag", samt (d) ett *metafysiskt* plan som varelser i ett komplext socialt nätverk.<sup>51</sup> Till detta lägger jag att den existerar på ett *rättsligt* plan som en mellanman (om än utan egen rättshandlingsförmåga) för att förmedla spelarens (huvudmannens) vilja i den virtuella världen.

## 2.3 Tekniken

Den största skillnaden mellan traditionella datorspel och MMORPGs är att de förra är lokalt begränsade till spelarens dator, medan virtuella världar existerar på en global skala på Internet.<sup>52</sup> Med den utökade tillgången till bredband har det formligen skett ett paradigmskifte – från lokalt till globalt, från temporärt till beständigt.<sup>53</sup>

Samtliga MMORPGs bygger på en klient/server-struktur där två olika program tillsammans kontrollerar spelupplevelsen. Spelaren köper (eller laddar ner gratis som i Second Life) och installerar ett klientprogram lokalt på sin dator som sedan kontinuerligt kommunicerar med programvara på en eller flera centralt belägna servrar. Klientprogrammet ansvarar för att rendera ett

---

<sup>49</sup> Spelarens (huvudmannens) vilja kommer alltid att förmedlas utan risk att behörighet eller befogenhet överskrids då avataren naturligtvis inte besitter någon egen vilja eller beslutsförmåga. En liknelse skulle kunna göras med att sluta ett avtal över instant messaging (chatt) där avataren fungerar på samma förmedlande sätt som texten i chattfönstret. Endast presentationsformen skiljer sig som jag ser det. Ett annat relaterat problem är att verifiera att det verkligen är en behörig huvudman som styr avataren i ett visst givet ögonblick, och inte en underårig spelare utan rättshandlingsförmåga, för att ta ett exempel. Dessa problem lämnas dock utanför denna uppsats.

<sup>50</sup> Ett besittningsbiträde innehar bara egendom tillfälligt eller innehar den endast under kontinuerlig uppsikt av annan person. Ett exempel kan vara ett stadsbud som bär någons väskor. Visserligen innehar denne väskorna rent principiellt, men det innebär inte att han får besittning till dem. Se Nils Jareborg, "Brotten, Andra häftet, Förmögenhetsbrotten", 2 uppl, Norstedts Förlag 1986, s. 35 och även Östen Undén, "Svensk sakrätt i lös egendom", 8 uppl, Gleerups Förlag 1973, s. 40.

<sup>51</sup> IP-rights in Community Based Video Games, s. 3.

<sup>52</sup> Fairfield, s. 1063.

<sup>53</sup> En artikel beskriver beständigheten hos virtuella världar på följande sätt. "While you sleep in real life, other people's representations may be eating and dancing in your home in Blazing Falls [a town in The Sims Online]; your neighbors' virtual houses will be remodeled and redecorated while you commute to work; virtual weddings will take place while you chat at the physical world water cooler; and new social structures will emerge while you have dinner." Se Lastowka & Hunter, s. 38. Inget försvinner således när spelaren stänger av sin dator, utan den virtuella världen lever vidare och utvecklas oberoende av en enskild spelares aktiva deltagande. Se mer om vikten av beständighet nedan i avsnitt 3.1.



grafiskt gränssnitt mot spelvärlden på spelarens skärm, medan servern svarar för logik och den viktiga lagringen av data om världen, de avатарer som befolkar den samt de virtuella föremålen och vem de tillhör.<sup>54</sup> Notera att det inte sparas någon *kopia* av ett visst virtuellt föremål i databasen, utan endast information i form av databitar som representerar det. Så länge värdet finns i den databaspost som finns för en viss spelare och dennes avatar kommer avataren/spelaren att ha tillgång till föremålet.

All kommunikation mellan klient och server sker över Internet - ett komplext nätverk som konceptuellt kan beskrivas som bestående av ett flertal horisontella lager staplade ovanpå varandra.<sup>55</sup> I botten ligger den fysiska infrastrukturen i form av kablar och datorer. Ovanpå finns de kommunikationsprotokoll som gör att datorsystem av olika slag kan prata med varandra<sup>56</sup>, följt av ett lager bestående av immaterialrätter till den programkod som utgör en virtuell värld eller en webbplats.<sup>57</sup> Yochai Benkler stannar vid dessa tre lager, men för virtuella världar får som jag ser det läggas ett fjärde i form av de virtuella föremål som bygger på de underliggande immaterialrätterna.<sup>58</sup> Denna vertikalt skiktade struktur, där olika parter äger olika delar av helheten, ger upphov till de problem som denna uppsats huvudsakligen handlar om.<sup>59</sup>

## 2.4 Transaktioner

Att en marknad för virtuella föremål finns och frodas råder ingen tvekan om.<sup>60</sup> Den omfattande handeln är kopplad till "the hero's journey" och det faktum att virtuella världar är utformade för att, precis som i verkligheten, innehålla begränsade resurser. Spelare väger helt enkelt kostnaden i tid mot

---

<sup>54</sup> Se Sale of In-game Assets, II.B. Med "tillhör" åsyftar jag vilken avatar som eventuellt innehar föremålet inom den virtuella världens kontext.

<sup>55</sup> Fairfield, s. 1076. Se även Yochai Benkler, "From Consumers to Users: Shifting the Deeper Structure of Regulation Toward Sustainable Commons and User Access, 52 FED. COMM. L.J (2000)", s. 562.

<sup>56</sup> De protokoll som används är TCP/IP (Transmission Control Protocol/Internet Protocol) och HTTP (Hyper Text Transfer Protocol).

<sup>57</sup> Genom ett licensavtal, EULA (End User License Agreement), upplåter företaget en nyttjanderätt till programvaran. När programvara används framställs exemplar av det skyddade verket i datorns minne, och detta kräver medgivande från de som innehar upphovsrätten. Detta tillstånd fås genom licensavtalet. Se Praktisk IT-rätt, s. 411.

<sup>58</sup> Fairfield, s. 1076f. Eftersom ett virtuellt föremål måste representeras grafiskt består de underliggande immaterialrätterna oftast av upphovsrätt till de audiovisuella element och programkod som tillsammans kan sägas utgöra ett virtuellt föremål. Dessa upphovsrätter skyddas enligt regler om konstnärliga och litterära verk i 1 § URL. Databasen som håller reda på spelstatus, avатарer och virtuella föremål skyddas genom katalogskyddet i 49 § URL. Se Praktisk IT-rätt, s. 226 samt s. 242.

<sup>59</sup> Se I huvudsak nedan, avsnitt 4.

<sup>60</sup> Uppskattningsvis byter virtuella föremål för 1,5 miljarder dollar ägare varje år *utanför* de virtuella världarna. Se Fairfield, s. 1062. IGE, en oberoende auktionssajt som enbart hanterar handel med virtuella föremål kopplade till MMORPG:s som WoW och Second Life, rapporterade om transaktioner för totalt 880 miljoner dollar under 2004. Se [http://terranovalogs.com/terra\\_nova/2004/10/secondary\\_marke.html](http://terranovalogs.com/terra_nova/2004/10/secondary_marke.html), senast besökt 2007-08-17.

kostnaden i pengar och många värderar tiden högre, precis som många hellre köper ett färdigt bord istället för att tillverka det själv. Marknader för virtuella föremål finns både inom och utanför de virtuella världarna. Själva ”besittningsövergången” sker dock alltid mellan de berörda avatarerna inne i respektive virtuell värld även om betalningen sker helt oberoende, exempelvis genom PayPal<sup>61</sup>.

Vad sker när virtuella föremål byter ägare i exempelvis Second Life? Ur ett internt, spelcentriskt perspektiv kan ett virtuellt föremål hittas, köpas, produceras eller t.o.m. stjälas enligt de regler som programkoden tillåter, och samtliga fall är att anse som laga fång inom spelets kontext.<sup>62</sup> Besittningen övergår till fångesmannen och han är fri att göra vad han vill med föremålet inom spelets ramar. Någon besittningsövergång sker dock inte ur ett externt perspektiv – inget flyttas från A till B – det som sker i den externa, ”verkliga världen” är att den post i databasen som innehåller avatarens lista över tillgångar uppdateras med en referens till det nya föremålet, samtidigt som referensen tas bort hos den tidigare innehavaren.<sup>63</sup> Någon kopiering av föremålet görs således inte, varken fysiskt eller immaterialrättsligt.<sup>64</sup> Ingen ny grafik eller programkod som kan vara immaterialrättsligt skyddad överförs, eftersom det som behövs för att grafiskt presentera ett virtuellt föremål på spelarens datorskärm installeras med klientprogrammet, vilket spelaren redan initialt fått rätt att nyttja genom EULA:t.<sup>65</sup>

---

<sup>61</sup> PayPal är ett system för att säkert hantera Internetbetalningar. Det används bland annat på auktionssajten eBay.

<sup>62</sup> Right to Play, s. 191. Så länge fångnet sker på ett sätt som är förenligt med gränserna för det samtycke som diskuterats ovan i avsnitt 2.1 övergår ”äganderätten” fullt ut till den avatar som utgör fångesman. Eftersom det sker inom samtyckets gränser finns inget stöd att hämta i exempelvis 3§ Lag om godtrosvärv av lösöre för att återfå ett stulet föremål som sedan säljs vidare för riktiga pengar utanför den virtuella världen.

<sup>63</sup> Denna tidigare innehavare kan vara en annan spelare, en datorkontrollerad spelare eller, om föremålet hittas eller framställs, ingen alls. I det senare fallet skrivs endast en ny referens i avatarens databaspost in.

<sup>64</sup> En analogi kan göras med något mer familjärt för att illustrera detta: bankkonton. Vid en överföring sker ingen fysisk överflyttning av pengar utan det är endast numeriska värden i en databas över A och B:s tillgångar som uppdateras med nya värden. Skillnaden mot virtuella föremål ur en rättslig synvinkel är dock att banker och bankmedel står under tillsyn både från en lagstiftningssynvinkel (exempelvis Lag (2004:297) om bank- och finansieringsrörelse samt Lag (2004:299) om inlåningsverksamhet) och ur ett administrativt perspektiv (Finansinspektionen).

<sup>65</sup> Sale of In-game Assets, II.B. Skulle däremot en skärmdump av ett visst föremål göras och denna skärmdump sedan används för annonsering eller försäljning, skulle detta troligen utgöra ett intrång i företagets upphovsrätt, då den grafik som kopieras är upphovsrättsligt skyddad enligt allmänna upphovsrättsliga principer för skydd som anges av 2§ st 1 URL. Se Praktisk IT-rätt, s. 244. Det är dock inte skärmdumpen som överförs utan endast den underliggande referensen i databasen till ett visst virtuellt objekt, och något intrång i upphovsrätten sker således inte. Se Sale of In-game Assets, III.B.1.

## 3 Grundläggande egenskaper

*“The problem [...] is that the more courts and commentators reflexively give emerging intangible assets the intellectual property label, the less likely it is that courts will look beyond the category of intangible property in formulating their rules for new forms of electronic assets.”<sup>66</sup>*

Någon rättslig definition av virtuella föremål finns ännu inte, varken i Sverige eller utomlands.<sup>67</sup> Filtreerade genom den enorma slasktratt som 1 kap. 1 § JB utgör skulle visserligen virtuella föremål klassificeras som lös egendom i svensk rätt, men i frånvaro av rättslig prövning tillsammans med ett totalt litterärt vakuum kring ämnet saknas en definition i faktisk mening, som jag ser det. Under det senaste året har dock vissa försiktiga uttalanden sakta vuxit fram i amerikansk doktrin, som sammanfattningsvis beskriver ”virtuell egendom” som ”*persistent computer code stored on a remote source system, where one or more persons are granted certain powers to control the computer code, to the exclusion of all other people.*”<sup>68</sup> Virtuella föremål är (1) utan fysisk form, (2) beständiga, (3) rivaliserande och (4) interaktiva. Följande avsnitt beskriver de grundläggande egenskaper virtuella föremål uppvisar som en följd av hur de är programmerade. Rättsliga problem som kan uppstå som ett resultat av att analogisera med lösa saker diskuteras närmare i avsnitt 4, medan en mer generell jämförelse med lösa saker respektive immateriell egendom görs nedan.

### 3.1 (Brist på) fysisk form

Det mest uppenbara särdraget hos virtuella föremål är bristen på fysisk form, de är ”*intangible*”.<sup>69</sup> Jon Jacobs rymdstation (se ovan not 48) är högst verklig för avataren ur ett internt perspektiv, men den går inte att ta på och uppleva på annat sätt än via en tvådimensionell datorskärm. Något hinder att se denna typ av föremål som ”egendom” finns dock inte. Lastowka och Hunter pekar på att domstolar och rättssystem redan erkänner egendom som inte har några fysiska egenskaper, där immaterialrätten utgör det givna exemplet. De menar att det skett en metafysisk förskjutning från att förmögen-

---

<sup>66</sup> False Categories, s. 34.

<sup>67</sup> Indicia of Virtual Property, s. 141.

<sup>68</sup> Indicia of Virtual Property, s. 141. Westbrook ser virtuell egendom som “*computer code that, when processed, mimics some characteristics of real world property, including exclusivity, persistence and transferability. [...] It is the exclusive, or ‘rivalrous,’ nature of virtual property that gives it its unique similarity to real world personal property.*” Se Theodore J. Westbrook, “*Owned: Finding a Place for Virtual World Property Rights*”, Michigan State Law Review (2006), s. 782.

<sup>69</sup> Det engelska begreppet ”intangible” beskrivs med ett ord bättre denna egenskap, men av språkstilistiska skäl har jag valt att i uppsatsen använda ”fysisk form” respektive ”avsaknad av fysisk form”. I ekonomiska sammanhang översätts ”tangible asset” med både ”materiell tillgång” och ”realtillgång”, och ”intangible asset” med ”immateriell tillgång”, vilket i min mening är för generellt. Se t.ex. Karin Hellstadius, ”*Översättning av redovisningstermer i resultat- och balansräkningar*”, Examensarbete för översättararbete, Stockholms Universitet (2005), s. 24.

hetsrätterna var knutna direkt till egendomen som fysiskt objekt, till att idag istället *associeras* med ett visst fysiskt objekt.<sup>70</sup>

Bristen på fysisk form innebär inte att det går att jämföra ”intangible” med ”immateriell”.<sup>71</sup> Det kan vara lockande att jämföra med immateriella tillgångar, särskilt domännamn - vilka idag intar en rättsligt osäker position i svensk och internationell rätt<sup>72</sup> - då de kan erhålla varumärkesskydd enligt VML<sup>73</sup>, men som analysen i detta avsnitt dock visar, skiljer sig virtuella föremål i flera avseenden klart från immateriell egendom. Att hänföra exempelvis domännamn till immateriella tillgångar är inte *fel* i sig; faran ligger i att domstolar riskerar att slentrianmässigt klumpa ihop alla tillgångar som saknar fysisk form (se inledande citat till detta avsnitt). Genom att in casu titta på om ett för en viss rättstvist aktuellt föremål uppvisar de särdrag som anges i detta avsnitt, kan domstolen skilja den underliggande immaterialrätten från det virtuella föremålet och göra en korrekt bedömning.<sup>74</sup>

Avsaknad av fysisk form har inte inneburit några logiska problem innan Internets intåg. Både immateriell egendom, rättigheter knutna till värdepapper och nyttjanderätter är ”egendom” som saknar fysisk form i sig. Däremot är samtliga knutna till ett fysiskt föremål i form av en exempelvis en CD-skiva, ett enkelt skuldebrev eller ett hus.<sup>75</sup> Det som tycks konfundera jurister är när dessa typer av rättigheter (”intangible rights”) inte längre kan knytas till något vi kan ta på. Den tankemässiga abstraktionen tycks gå ett steg för långt i förhållande till den juridiska, vilken gärna vill knyta rättigheter till ting som går att se på och ta på. Ett svenskt exempel på detta är det s.k. Mp3-målet (NJA 2000 s. 292), där HD förgäves försökte hitta en fysisk bärare till den upphovsrätt som associeras med ett musikstycke.<sup>76</sup>

## 3.2 Beständighet<sup>77</sup>

Konflikter uppstår oftast först när ett värde tillskrivs ett föremål.<sup>78</sup> En grundförutsättning för att värde skall uppstå är att objektet inte försvinner på

---

<sup>70</sup> Lastowka & Hunter, s. 24ff, även stöd i *Virtual Property and the Law*, s. 2.

<sup>71</sup> *False Categories*, s. 32f.

<sup>72</sup> Lärobok i immaterialrätt, s. 354.

<sup>73</sup> Heveus skriver att ”*Vid en jämförelse av lagens krav och den faktiska och i litteraturen beskrivna situationen som domännamnen innehar har jag funnit att det mesta talar för att domännamn både kan, och används som varumärken.*” Se Varumärken i globala nätverk, s. 43.

<sup>74</sup> Se vidare under avsnitt 4.

<sup>75</sup> *False Categories*, s. 20f.

<sup>76</sup> Även det amerikanska rättsfallet *Network Solutions, Inc. v. Umbro, Int'l, Inc.*, 2000 Va. LEXIS 75 (Va. Apr. 21, 2000) visar på liknande problem i fråga om beläggande av kvarstad för domännamn. Se vidare nedan under avsnitt 4 angående Mp3-målet.

<sup>77</sup> Jag har valt att ersätta det engelska begreppet ”persistent” med ”beständighet” i denna uppsats.

<sup>78</sup> *Protecting Bits in Context*, s. 5. Värdet måste inte nödvändigtvis vara ekonomiskt. Ett e-postkonto har ett värde av mer personlig natur, men värdet grundar sig fortfarande delvis på att kontot är beständigt över tiden.

ett godtyckligt vis – det måste ha en viss beständighet.<sup>79</sup> När vi parkerar bilen förväntar vi oss att den står kvar nästa morgon, och på samma sätt förväntar sig exempelvis Jon Jacobs att hans rymdstation inte raderas när han slår av sin dator eller loggar ut ur Project Entropia. Denna egenskap delar virtuella föremål med fast egendom och lösa saker, trots avsaknaden av fysisk form.<sup>80</sup> Immateriella verk å andra sidan saknar beständighet.<sup>81</sup> Det fysiska föremål som en viss immateriell rättighet *fixerats* vid är givetvis beständigt, men det bakomliggande verket (t.ex. ett musikstycke) är det inte.<sup>82</sup>

Virtuella föremål lagras som referenser i en databas på en fysisk server.<sup>83</sup> För att uppnå en hög driftsäkerhet sprids denna information ofta över ett flertal servrar, alla med samma innehåll.<sup>84</sup> Spridningen av information över flera oberoende servrar ligger till grund för beständigheten i virtuella världar. Lagringen kan göras antingen på servrar som ägs av spelföretaget eller hos en tredje man, ett faktum som kan medföra problem för den spelare som hamnar i samma situation som i *Li Hongchen*, skulle domstolen fokusera på var de virtuella föremålen finns lagrade fysiskt (se vidare nedan under avsnitt 4).

Ett potentiellt problem med beständigheten i virtuella världar är det symbiotiska förhållande som råder mellan spelföretaget (ägaren) och en viss virtuell värld och de föremål som existerar i den.<sup>85</sup> Argumentet kan framföras att beständigheten i realiteten endast är en fiktion som upprätthålls av företagets goda vilja, vilken - om man ser krasst på det - troligtvis har en direkt koppling till lönsamheten för ett visst MMORPG.<sup>86</sup> Samma sak kan dock sägas

---

<sup>79</sup> Meehan menar att för att en marknad för virtuella föremål ska uppstå krävs att både föremålen och den virtuella världen i sig är beständiga. Se Protecting Bits in Context, s. 5f.

<sup>80</sup> Fairfield, s. 1054.

<sup>81</sup> Indicia of Virtual Property, s. 144 samt Fairfield, s. 1096.

<sup>82</sup> Indicia of Virtual Property, s. 144. Enligt 2§ URL har upphovsmannen ensamrätt att dels framställa exemplar av sitt verk och dels att göra det tillgängligt för allmänheten. Det är först när det finns ett *exemplar* som den bakomliggande immateriella egendomen skyddas. Enligt Olsson skall "exemplar" anses framställt då verket är fixerat i ett föremål på ett självständigt, stabilt och inte alltför kortvarigt sätt. Se Olsson, "Copyright", *6u* (1998), *Norstedts Juridik*, s. 84. Enligt Prop. 1996/97:111 är en självständig (datan försvinner ej när strömmen slås av) fixering vid en datorhårdisk tillräcklig för att ett exemplar skall ha framställts. Prop 1996/97:111 s. 32.

<sup>83</sup> Se ovan, 2.3.

<sup>84</sup> Fairfield kallar detta sätt att lagra information på ett flertal servrar för "distributed computing". Se Fairfield, s. 1054. En term som används i databassammanhang är "replikering", vilket innebär att komplexa algoritmer ser till att data som lagras på flera ställen är synkroniserad. Se MSDN, "Replicating Data between a Server and Clients", <http://msdn2.microsoft.com/enus/library/ms151787.aspx>, Senast besökt 070814.

<sup>85</sup> Det nära förhållandet mellan spelföretag och den virtuella världens och föremålens existens har benämnts som "The God Problem" av olika författare. Se exempelvis James Grimmelman, "Virtual Worlds as a Comparative Study", *New York Law School Law Review*, s.147-184 (2004), s. 174ff.

<sup>86</sup> Meehan diskuterar runt vilken skyldighet spelföretag har att driva vidare en virtuell värld som inte är lönsam. Enligt honom är det tveksamt om domstolar kan tvinga företag att driva vidare en virtuell värld som inte är lönsam, då företaget är i bäst position att ta ett sådant beslut. Åtminstone ur ett rent nyttomaximerande perspektiv finns ingen grund för att tvinga ett företag att driva vidare en förlustgenererande spelvärld, men en vägning av kost-

om något så vanligt förekommande som Internetbanker, och t.o.m. banker i allmänhet. Enligt Moringiello är exempelvis ett bankkonto och de medel som finns knutna till det beroende av att banken upprätthåller ett register (en databas) över tillgångarna.<sup>87</sup> Det faktum att beständigheten är beroende av en tredje part är således inte tillräckligt i sig för att det ska brista i denna egenskap.

I en virtuell värld där magiska formler kan förstöra ett hus eller ett värdefullt föremål på sätt som inte är förenligt med fysikens lagar, kan beständighet fortfarande sägas råda? Som jag ser det måste man titta på det samtycke som diskuterats i avsnitt 2.1 – så länge föremål inte försvinner *godtyckligt*, m.a.o. på ett sätt som inte är förenligt med de uppdragna gränserna i ett visst spel, bibehålls beständigheten genom en tillräcklig hög grad av förutsebarhet.<sup>88</sup>

### 3.3 Rivalitet

En bil, en bok eller ett par skor är olika exempel på traditionell egendom som uppvisar rivalitet. Skorna kan endast nyttjas av en person åt gången, på bekostnad av alla andra. Rivalitet innebär att ägaren kan *exkludera* andra från att nyttja skorna eller bilen. Denna viktiga egenskap<sup>89</sup> är gemensam för fast egendom, lösa saker och virtuella föremål, där traditionell egendoms rivaliserande karaktär kommer av dess fysiska manifestation<sup>90</sup> medan virtuella föremål är rivaliserande som ett resultat av hur den programkod som de är uppbyggda av har konstruerats.<sup>91</sup> Möjligheten att exkludera andra från att använda exempelvis min avatars yxa i World of Warcraft kommer *de facto* ur de regler som skapas och upprätthålls genom programkoden (jämför ”code is law” ovan i avsnitt 2.1).<sup>92</sup>

---

nad gentemot nytta för spelarna bör göras. En annan fråga blir huruvida företaget har en skyldighet att ersätta spelarna för den virtuella egendom som går förlorad när spelet läggs ned. Se Protecting Bits in Context, s. 37ff.

<sup>87</sup> Han skriver: “[...] *most intangible rights need the support services of a third party in order to be usable. For instance, many people have online bank accounts at ING Direct, an Internet bank. Unless someone at ING maintains the records of these bank accounts, the holders cannot reach the value of them. One need not use an Internet bank to make this point. Even bank accounts at brick and mortar banks are intangible rights, usable only because a third party, the bank, keeps a record of their existence.*” Se False Categories, s. 24.

<sup>88</sup> Bartle ställer upp vissa villkor för virtuella världar, där ett av kraven är att det skall finnas fysiska lagar som liknar de vi är vana vid. Se Yoon, Quest for a Legal Identity, s. 12. Detta kriterium måste som jag ser det modifieras av samtycket för en viss virtuell värld. Hade ”normala” fysiska lagar krävts hade mycket av den fantasivärldskaraktär som är lockelsen i virtuella världar gått om intet. Det viktiga i min mening är att de fysiska lagarna är förutsebara.

<sup>89</sup> Ur ett perspektiv där “egendom” beskrivs som ett knippe rättigheter nämns rivalitet och rätten att exkludera som den viktigaste beståndsdelen. Se Common Law Property Metaphors on the Internet, s. 33f. Angående egendom som ett knippe av rättigheter, se nedan under avsnitt 4 för en mer ingående analys.

<sup>90</sup> Common Law Property Metaphors on the Internet, s. 35.

<sup>91</sup> Fairfield, s. 1052f.

<sup>92</sup> Se även Virtual Worlds as Comparative Law, s. 150 där denna egenskap beskrivs på följande sätt: “[...] *code-based property rights can be, and often are, absolute. If I ‘own’*

Rivaliteten utgör en klar skiljelinje mellan virtuella föremål och immateriell egendom trots att båda saknar fysisk form.<sup>93</sup> En viss exkluderande förmåga kan visserligen tillskrivas immateriell egendom, men denna är skapad *de jure*, inte *de facto* som i fallet med virtuella föremål eller skorna från exemplet ovan.<sup>94</sup> Den rätt för innehavaren att hindra andra från att använda ett varumärke är snarare en rätt till exklusivitet - möjliggjord av det regelverk lagstiftaren skapat genom VML<sup>95</sup> - inte rivalitet i den betydelse begreppet har i denna uppsats. När jag lyssnar på en CD-skiva begränsar jag inte andra från att uppleva och nyttja samma immateriella rättighet samtidigt – detta på grund av immateriell egendom är icke-rivaliserande<sup>96</sup>, vilket i min mening kan knytas till syftet bakom immaterialrätten – främjandet av skapande och allmänhetens rätt att ta del av detta, balanserat mot upphovsmannens rätt att ekonomiskt dra nytta av sitt verk.<sup>97</sup> Istället för att skydda själva idén ges upphovsmannen *de jure* vissa rättigheter. Hade idén i sig varit exkluderande hade skapandet begränsats på ett för samhällsnyttan negativt sätt.

### 3.4 Interaktivitet<sup>98</sup>

Ett ytterligare särdrag som virtuella föremål och traditionell egendom (fast egendom och lösa saker) delar är att de går att interagera med på olika sätt. De kan manipuleras och upplevas av många samtidigt utan att värdet hos föremålet minskar, snarare tvärtom. Internet och World Wide Web är exempel på hur interaktivitet är värdehöjande för en resurs. Sett ur ett externt perspektiv är Internet visserligen inget annat än ett stort antal individuella datorer, men genom att de kan kopplas samman och interagera uppstår en nätverkseffekt<sup>99</sup> där värdet för den enskilde användaren höjs ju fler som använder resursen (World Wide Web i detta fall). Samma sak kan sägas om virtuella världar – utan användarnas interaktivitet hade lockelsen snabbt försvunnit.

Interaktiviteten hos virtuella föremål kommer dels av att virtuella världar existerar på Internet som i sig är interaktivt och, återigen, av att de virtuella föremålen programmerats att uppföra sig som traditionell egendom, dock

---

*an enchanted sword, I am guaranteed to be the only player who can use that sword. No other player can use my virtual personality, let alone take it from me.*"

<sup>93</sup> Indicia of Virtual Property, s. 143.

<sup>94</sup> Indicia of Virtual Property, s. 143.

<sup>95</sup> Se 1-4 §§ VML.

<sup>96</sup> CD-skivan å sin sida är däremot naturligtvis rivaliserande och just mitt *exemplar* kan ingen annan använda samtidigt.

<sup>97</sup> SOU 1956:25 s. 61. Även Olsson, "Copyright", 6u (1998), *Norstedts Juridik*, s. 29.

<sup>98</sup> Fairfield och andra författare använder "interconnectivity" för att beskriva denna egenskap. Se exempelvis Fairfield, s. 1049. Jag har valt det svenska "interaktivitet" som samlade begrepp för att beskriva möjligheten att uppleva och/eller manipulera ett visst föremål.

<sup>99</sup> Common Law Property Metaphors on the Internet, s. 34. Även andra media än Internet uppvisar nätverkseffekter. TV och radio bygger helt och hållet sin existens på en viss krets av användare (även om interaktiviteten är än mer passiv än vad gäller Internet).

begränsat till den virtuella världens kontext. Immateriella rättigheter kan däremot inte upplevas på samma sätt som en fotboll eller ett hus i Second Life. Men, en tavla kan upplevas av många personer samtidigt – är den då inte också interaktiv? Jo, tavlan *i sig*, det fysiska exemplaret, är det, men däremot inte den underliggande immateriella rättigheten. Det är den fysiska bäraren som upphovsrätten i detta fall är associerad till som går att uppleva.<sup>100</sup> Som synes är det lätt att sammanblanda immateriella rättigheter och de lösa saker som är knutna till dessa rättigheter, på liknande sätt som uppmärksammas ovan i 3.2.

Som jag ser det skall interaktivitet inte uppfattas som en egenskap som inkräktar på rivaliteten hos ett virtuellt föremål. En spelares möjlighet att exkludera andra från att nyttja ett föremål medför ej att det inte längre är interaktivt i den betydelse som anges här. För att återvända till Jon Jacobs rymdstation; genom rivaliteten kan han hindra andra från att fritt använda den, men den kan fortfarande *upplevas* (om än passivt) av samtliga spelare i Project Entropia. Interaktivitet skall således inte förväxlas med ett obegränsat nyttjande.

### 3.5 Sammanfattande jämförelse

Sammanfattningsvis delar virtuella föremål flera grundläggande egenskaper (rivalitet, interaktivitet och beständighet) med traditionell egendom, medan avsaknaden av fysisk form utgör en naturlig skiljelinje, som däremot är gemensam med exempelvis upphovsrätt och varumärken. Denna unika kombination kan medföra att felaktiga analogier används, med lägre skyddsnivå och högre transaktionskostnader<sup>101</sup> som resultat (se vidare nedan under avsnitt 5.2).

---

<sup>100</sup> Det existerar flera teorier (subjektiva och objektiva) som försöker definiera immaterialrättens föremål. Den subjektiva teorin utgår från att det verkliga objektet är upphovsmannens idéer vilka inte kan upplevas av andra. Den objektiva teorin säger istället att verket i dess abstrakta form som idé uppfattas genom yttre manifestationer. Kocktvegaard och Levin skriver: ”Grundtemat är följande. När man talar om ett litterärt verk, t.ex. en roman, kan man uppleva verket genom att köpa ett exemplar av romanen och läsa den. [...] För att nu försöka ange ’föremålet’ för författarens upphovsrätt blir det inte naturligt att uppfatta det som de enskilda exemplaren i bokform eller innehållet i filmvisningen.” Se Lärobok i Immaterialrätt, s. 37. Båda dessa teorier stödjer i min mening den skillnad i interaktivitet som jag anser finnas i virtuella respektive immateriella föremål.

<sup>101</sup> Transaktionskostnader beskrivs som svårigheter och kostnader för att skaffa information om en omsättningstillgång. Normalt talas om tre typer av transaktionskostnader: (1) kommunikationskostnader, (2) kontroll- och övervakningskostnader samt (3) strategiska kostnader. Av stor betydelse för att begränsa dessa är hur rätten som reglerar en viss resurs är utformad. Se Claes Martinson, ”Kreditsäkerhet i fakturafordringar – en förmögenhetsrättslig studie”, Iustus förlag (2002), s. 62.



## 4 Fysisk form – en juridisk anakronism?

*“The slavish adherence to the tangible right as the prototypical property right is not only inaccurate, but also harmful to the development of rules governing electronic assets.”<sup>102</sup>*

Vad är pengar? Det naturliga svaret är att pengar är sedlar och mynt, ett svar som inte är fel i sig. Men dessa fysiska föremål har inget eget värde - istället är det den bakomliggande rättigheten som är värdefull. I takt med att det värdet på det fysiska föremål en viss rättighet är knuten till minskar i förhållande till värdet på rättigheten, i samma takt minskar också behovet att skilja på de två.<sup>103</sup> Pengar har värde för att vi gemensamt accepterar att de har det, inte på grund av sedlarna och myntens fysiska egenskaper. En abstrahering av vad som representerar värde har skett – faktiskt innehav av fastigheter, byggnader och lösa saker har ersatts av rättigheter *knutna till* denna egendom.<sup>104</sup> Rättigheter till resurser på Internet i form av domännamn, e-postkonton och virtuella föremål tar abstraheringen ett steg längre genom att rättigheten associeras till föremål utan fysisk form. Följande avsnitt argumenterar för en minskad fokusering på fysisk form för att inte hindra den rättsliga utvecklingen på det sätt som noteras i det inledande citatet, åtminstone vad gäller virtuella föremål.

### 4.1 ”Egendom” som ett knippe av rättigheter

Avsnitt 1 noterade att kontaktytan mellan virtuella världar och juridik utgörs av egendom - men vad ligger i detta begrepp? I teorin är det inget annat än en juridiskteknisk konstruktion för att beskriva ett knippe av rättigheter (”bundle of rights”), som kan variera beroende på rättsordning och som kan förändras över tiden.<sup>105</sup> Vidare är köp och nyttjanderätt också konstruerade begrepp som beskriver övergången av ett visst fördefinierat knippe.<sup>106</sup> Att

---

<sup>102</sup> False Categories, s. 37.

<sup>103</sup> False Categories, s. 20f.

<sup>104</sup> William Greider beskriver abstraheringsprocessen för pengar på följande sätt: *“When money is no longer represented even by paper, it becomes a pure abstraction, numbers filed in the memory of a distant computer. In the computer, it cannot be seen by anyone, neither its owner nor the bank clerk who does the accounting. At this point, money has been reduced to nothing more tangible than electronic impulses, recorded on tape, which can be read or altered only by other electronic impulses.”* Se William Greider, *“Secrets of the Temple”*, (1987), s. 230.

<sup>105</sup> Håstad, s. 22. Shyamkrishna Balganesch skriver om betydelsen i att se på egendom som ett knippe rättigheter: *“In this reading, property is less of a ‘thing’, than it is a right (or collection of rights).”* Se Common Law Property Metaphors on the Internet, s. 20.

<sup>106</sup> Saknas en eller flera rättigheter kommer övergångens rättsliga karaktär att förändras. Exempelvis, även om en transaktion rubriceras som köp men köparen inte fritt får sälja vidare föremålet saknas en rätt att fritt kontrollera och förfoga över det, vilket i svensk rätt skulle leda till att det istället troligtvis vore att anse som hyra, d.v.s. en mer begränsad nytt-

se på egendom som ett knippe av rättigheter istället för som ett föremål, ett ting, har den fördelen att fokus kan läggas på annat än tingets fysiska form.<sup>107</sup>

Är man villig att bortse från fysisk form blir istället rivalitet – rätten att exkludera – den centrala egenskapen, då frånvaron av denna i realiteten skulle suddas ut gränsen mellan privat och publikt ägande.<sup>108</sup> Det är således rätten att exkludera, oavsett om den existerar de facto eller de jure<sup>109</sup>, som utgör det verkliga värdet hos ett föremål. Lösa saker är naturligt rivaliserande genom sin fysiska form, medan i virtuella föremål som Jon Jacobs rymdstation kommer rivalitet av att programkoden är utformad att uppföra sig som lösa saker. Detta betyder däremot inte att de *är* lösa saker i juridisk mening.<sup>110</sup>

En fördel av att bortse från fysisk form är, i min mening, att frågor om besittning inte längre behöver aktualiseras.<sup>111</sup> I en tid då värdet huvudsakligen knöts till fysiska föremål spelade faktisk besittning en viktig roll. Löpande skuldebrev och andra värdepapper är ett exempel på detta<sup>112</sup>. I takt med att en abstrahering av vad som utgör värde har skett har besittningsbegreppet dock blivit något av en anakronism, särskilt i förhållande till elektroniska resurser som exempelvis virtuella föremål där fysisk form inte har någon betydelse för värdet.<sup>113</sup> Själva besittningsbegreppet i sig endast är en juridisk konstruktion som inte har något att göra med ett föremåls fysiska egenskaper. Dess funktion är att juridiskt beskriva en rättslig relation (rätt att exkludera) som en person har till ett visst föremål. I realiteten är det omöj-

---

janderätt. Michael Heller skriver: *“In any particular society, however, there is likely to be a subset of rights which are considered essential, so that if these rights are pulled from the bundle, we will no longer consider a person to be an owner.”* Se *Tragedy of the Anticommons*, s. 47.

<sup>107</sup> Egendom är inte samma som ett föremål. Hus, bilar och bandspelare kan logiskt existera utan ett egendomskoncept, men personer skulle inte ha en meningsfull relation till dem. En fysisk besittning till en bil hade fortfarande varit möjlig men utan någon rätt att exkludera hade den varit tämligen värdelös. Föremål som inte är lösa saker hade inte kunnat vara egendom alls utan ett knippe av rättigheter. Se Stephen Munzer, *“A Theory of Property”*, *Cambridge Studies in Philosophy and Law*, Cambridge University Press (1990), s. 15, samt nedan under 4.2.

<sup>108</sup> Common Law Property Metaphors on the Internet, s. 20 och 31f. Även Cyberspace as Place, s. 89. I Common Law Property Metaphors on the Internet skriver författaren, angående en analys av ny doktrin rörande “den verkliga meningen” hos begreppet egendom, och vad som kan utläsas vara den minsta gemensamma nämnaren: *“This common minimum derives from the centrality of the concept of ‘exclusion’ in property.”*

<sup>109</sup> Se ovan, avsnitt 3.3.

<sup>110</sup> *“Of course, although such digital goods share every relevant attribute of physical property, they are not really physical.”* Se *Lessons from Online Games*, s. 5.

<sup>111</sup> Jag åsyftar här besittning ur ett externt, rättsligt perspektiv. Avataren kommer fortfarande att ha en absolut besittning till virtuella föremål ur ett internt perspektiv inne i den virtuella världen. Se om besittningsövergång ovan, avsnitt 2.4.

<sup>112</sup> Enkla fordringar behöver visserligen inte knytas till något presentationspapper utan kan överlätas muntligt. Det låga bevisvärde en sådan överlåtelse medför leder som jag ser det till ett lägre omsättningsvärde, vilket begränsar betydelsen av denna typ av fordringar, åtminstone ur ett kommersiellt perspektiv.

<sup>113</sup> *False Categories*, s. 39f.

ligt att vid varje tidpunkt fysiskt kontrollera ett objekt – finns det då någon mening att låta dess fysiska form respektive avsaknad av den styra?

## 4.2 Anti-allmänningens tragedi<sup>114</sup>

Allmänningens tragedi är ett välkänt utilitaristiskt begrepp inom rättsfilosofin som ett sätt att illustrera hur en resurs som alla parter har tillgång till överutnyttjas till nackdel för samtliga.<sup>115</sup> Applicerad på tanken om egendom som ett knippe av rättigheter innebär det att en rätt att exkludera saknas för en given egendom.<sup>116</sup> Allmänningens tragedi har dock traditionellt ingen direkt relevans för föremål som saknar fysisk form, då vi inte har att göra med en begränsad resurs – värdet hos en webbplats snarare ökar än minskar i takt med antalet användare.<sup>117</sup> Anledningen? Brist på rivalitet. Virtuella föremål uppvisar däremot rivalitet genom sin utformning, vilket gör att de är utsatta för allmänningens tragedi. För att undvika en erosion av en resurs på grund av överutnyttjande konstrueras egendomsbegreppet och andra förmögenhetsrättsliga begrepp som äganderätt och nyttjanderätt – knippen av rättigheter som kan placeras i händerna på en part. Problemet är dock att virtuella föremål är rivaliserande men å andra sidan utan fysisk form och distribuerade i ett nätverk, vilket kan leda till vad Michael Heller beskriver som *the tragedy of the anticommons*. I anti-allmänningens tragedi förblir en resurs underutnyttjad som resultat av att flera parter innehar överlappande rättigheter att exkludera varandra.<sup>118</sup> Rättigheterna behöver inte existera på "samma nivå" – det räcker att de hindrar andra rättighetsinnehavare att nyttja föremålet som helhet på ett effektivt sätt.<sup>119</sup> Om man, som denna uppsats argumenterar, ska fokusera på virtuella föremåls rivaliserande egenskap istället för brist på fysisk form måste vi först ta oss an anti-allmänningens tragedi.

Heller använder Sovjetunionens kollaps och övergången från kommunism (samägande) till kapitalism (privat ägande) för att illustrera sin teori.<sup>120</sup> Han

---

<sup>114</sup> Jag har sökt efter en svensk översättning av det engelska uttrycket "tragedy of the anticommons", utan framgång. "Anti-allmänning" är inte språkligt särskilt vackert, men för denna uppsats tjänar det sitt syfte.

<sup>115</sup> Garrett Hardin, "The Tragedy of the Commons", *162 Science* (1968), s. 1243f.

<sup>116</sup> Cyberspace as Place, s. 102.

<sup>117</sup> Se Cyberspace as Place, s 112 för en sammanfattning.

<sup>118</sup> Tragedy of the Anticommons, s. 54. Karl-Henrik Pettersson sammanfattar problemet i "Patent och Copyright – behövs det?": "Tragedin ligger i [...] att de förhandlingar som måste till för att dessa resurser skall kunna samordnas och komma till användning riskerar att bli så komplicerade och konfliktfyllda att resurserna, i sin yttersta extrem, blir outnyttjade. Det är detsamma som att säga att transaktionskostnaderna på marknaderna för ny teknologi kan komma att bli mycket höga, i sin yttersta konsekvens oändligt höga." Se Karl-Henrik Pettersson, "Patent och Copyright – behövs det?", Forum för småföretagarforskning 2005:1, s. 9.

<sup>119</sup> Tragedy of the Anticommons, s. 55.

<sup>120</sup> Se generellt, Tragedy of the Anticommons, s. 12ff. Efter ett år i Japan har jag kunnat observera resultatet av hur överlappande rättigheter i just fastigheter och byggnader medför ineffektiva (och lustiga) resultat. På många platser ser man hur stora, nybyggda affärskomplex bokstavligen byggs runt en mindre byggnad, på grund av att den som äger själva

fann att av någon anledning gapade brödhyllorna i affärer tomma, medan små stånd på gatan inte hade några problem att möta efterfrågan på den svarta marknaden. Anledningen var att privatiseringen medfört att affärsrörelser splittrats på ett flertal parter så att en part ägde fastigheten, en annan hade rätt till parkeringen framför byggnaden och en tredje ägde själva affärslokalen. Denna fragmentering av rättigheter ledde till att många företagare föredrog att driva illegala gatustånd av den enkla anledningen att man då bara behövde förhandla med *en* part – den lokala maffiabossen.<sup>121</sup> Heller använder begreppen horisontella respektive vertikala rättigheter för att visuellt beskriva fragmenteringen. I exemplet med de ryska affärerna genomkorsas den vertikala, meningsfulla enheten – affärsrörelsen som helhet - av de horisontella rättigheter som placerats i händerna på fastighetsägaren, parkeringsägaren respektive ägaren av byggnaden.<sup>122</sup> Detta påminner, som jag ser det, mycket om den skiktade struktur som utmärker Internet och i förlängningen virtuella världar<sup>123</sup>, och frågan är då vilka de horisontella rättigheter är som skapar en potentiell anti-allmänningens tragedi i virtuella föremål?<sup>124</sup>

### 4.3 Analogi med lösa saker

För att förstå nya koncept använder vi oss ofta av metaforer – analogier på juridiska - som ett sätt att förklara och lösa nya problem genom att tillämpa väl beprövade och familjära metoder och begrepp.<sup>125</sup> Vilken metafor en domstol väljer att tillämpa i ett specifikt fall kan medföra vitt skilda resultat in casu.<sup>126</sup> Att hitta en lämplig metafor för resurser på Internet kompliceras

---

byggnaden inte vill sälja. Byggherren äger i många fall marken (fastigheten) men kan inte nyttja den på grund av nyttjanderätter och/eller äganderätter i en byggnad. I de fall man inte lyckas köpa ut ägaren/den som hyr byggnaden väljer man istället att anpassa formen på den nya byggnaden, med lustiga resultat som följd. Den enorma Yodobashi Camera-byggnaden i Tokyo är ett bra exempel. Även återuppbygganden av Kobe efter jordbävningen 1995 fördröjdes av dessa problem.

<sup>121</sup> Se även not 120 ovan. Ett svenskt exempel på denna typ av underutnyttjande på grund av överlappande, exkluderande rättigheter är samägande enligt lag (1904:26) om samägande, där nyttjande och överlåtelse av lös sak är beroende av samtycke från ett flertal parter. Vid en försäljning ökar transaktions- och sökkostnader då en potentiell köpare måste förhandla med alla som har en exkluderande rätt i föremålet.

<sup>122</sup> Fairfield, s. 1069.

<sup>123</sup> Se ovan avsnitt 2.3.

<sup>124</sup> Fairfield skriver: *”Virtual property built on the structure of the Internet is particularly susceptible to anticommons problems, because it is necessarily built on other people’s work.”* Han åsyftar här just den skiktade struktur där de virtuella föremålets existens beror dels på den fysiska infrastrukturen och en underliggande immaterialrätt, så som det beskrivits ovan i avsnitt 2.3. Se Fairfield, s. 1076.

<sup>125</sup> Vad som skulle kunna kallas “nytt vin i gamla läglar” eller på engelska *”old wine in new bottles”*, Se *United States v. LaMacchia*, 871 F. Supp. 535, 536 (D. Mass. 1994).

<sup>126</sup> Att likna en domän på Internet vid en fast egendom kräver tillämpning av helt andra rättsregler än om man ser till domänen som ett varumärke. Som en författare uttrycker det: *“Each metaphor thus brings out and highlights certain factual similarities to the metaphorical source and downplays others and in so doing, thus modulates the nature of legal analysis.”* Se *Common Law Property Metaphors on the Internet*, s. 25. Se även A. Michael

av (1) dess skiktade struktur och (2) den abstrakta karaktären. I ett försök att konkretisera det abstrakta kan analogier med lösa saker som går att se och ta på vara ett lockande alternativ.<sup>127</sup>

Från ett externt perspektiv kan Jon Jacobs rymdstation reduceras till inget mer än elektromagnetiska spår på en hårddisk. Hårddisken är fysisk och samtidigt juridiskt en lös sak – kan då inte de virtuella föremålen i förlängningen också sägas vara lösa saker?<sup>128</sup> Koepsell hävdar att ”*cyberspace is physical as all its components are physical.*”<sup>129</sup> Virtuella världar existerar i cyberspace och de föremål som finns i dessa borde enligt ett sådant resonemang också vara fysiska föremål – lösa saker. I förlängningen skulle det innebära att äganderätten till den server där datainformationen finns lagrad utgör just en av de horisontella rättigheter som skär in i den vertikala enhet som är värdefullt för spelaren. Som framgår av diskussionen nedan härleds rättigheterna i detta fall från lösöret.

Någon som förespråkar en analogi där Internets icke-fysiska karaktär påverkas genom de fysiska komponenterna är Richard Epstein, som benämner teorin *cybertrespass*.<sup>130</sup> I min mening är den lockande för en domstol då den erbjuder just den fysiska anknytning som Stephen Muntzer efterlyser när han skriver att ”[...] *property must, at some point, involve material objects. [...] Without a physical manifestation people cannot have rights in nonmaterial things.*”<sup>131</sup> Immateriell egendom kvalificeras enligt honom av att rättigheterna förkroppsligas i en bild eller ett dokument. För virtuella föremål finns endast en sådan fysisk anknytning – den eller de centrala hårddisk(ar) där dataposterna som representerar virtuella rymdstationer, rustningar och svärd sparas. Förespråkare av *cybertrespass*-teorin hävdar således att det inte finns anledning att abstrahera det som representerar värdet i ett föremål mer än ett steg, på det sätt som beskrivits ovan (se inledningen till detta avsnitt).

---

Froomkin, “*The Metaphor is the Key: Cryptography, the Clipper Chip, and the Constitution*”, 143 U. PA. L. REV (1995), s. 709.

<sup>127</sup> Moringiello skriver retoriskt: “*If it’s intangible, can we make it look tangible?*” Se *False Categories*, s. 36.

<sup>128</sup> *Common Law Property Metaphors on the Internet*, s. 26, där författaren menar att “*The reality metaphor would represent an internal perspective and the chattel analogy, its external variant. [...] the external perspective obviously exhibits greater fidelity to the physical reality of what exactly transpires during an Internet communication.*” Ett externt synsätt koncentrerar sig således på den fysiska delen av Internet i form av datorer, servrar och kablar, istället för den information som skickas mellan dessa fysiska komponenter. Se även ovan avsnitt 2.1.

<sup>129</sup> Koepsell, s. 78ff. I allmänhet likställs Cyberspace med Internet eller World Wide Web.

<sup>130</sup> Se generellt Richard Epstein, “*Cybertrespass*”, 70 *University of Chicago Law Review* 73 (2003). Fairfield använder termen *chattel theory* för att beskriva tanken att knyta rättigheterna till lösöret. Se Fairfield, s. 1075.

<sup>131</sup> Stephen Munzer, “*A Theory of Property*”, *Cambridge Studies in Philosophy and Law*, Cambridge University Press (1990), s. 72f.

Cybertrespass härleds ur common law-institutet *trespass to chattels*<sup>132</sup>, och har i amerikansk praxis växt fram som ett civilrättsligt sätt att skydda rätten att exkludera från nätverksresurser i form av exempelvis en e-postserver, som var fallet i *Intel v. Hamidi*.<sup>133</sup> Ken Hamidi, en tidigare anställd på Intel, skickade ca 200 000 mail till anställda i företaget i protest mot Intels anställningspolicy, varefter företaget ansökte vid domstol om ett beslut som förbjöd honom att fortsätta. ”Skadan”, enligt Intel, bestod i minskad produktivitet hos de anställda samt den tid som gick åt att försöka blockera mailen. Som rättslig grund angavs *trespass to chattels* – ett intrång i Intels servrar – en grund som accepterades både i första instans och efter överklagan. Högsta domstolen i Kalifornien upphävde däremot, men på grund av att ”skadan” inte ansågs tillräckligt omfattande. Principiellt baserade dock domstolen fortfarande domen på den tidigare åberopade grunden, och knöt således rätten att exkludera från nätverksresurser till visst fysiskt lösöre, trots avsaknad av skada på detsamma.

Kopplingen mellan *Intel v. Hamidi* och risken för en anti-allmänningens tragedi i virtuella föremål framträder när man ser till vad det värdefulla vertikala knippet av rättigheter företaget ville exkludera Hamidi från var de anställdas e-postkonton.<sup>134</sup> I realiteten skedde ett intrång i dessa och inte i hårdvaran (lösöret).<sup>135</sup> I förhållande till kontona motsvarar äganderätten i Intels server äganderätten till byggnaden i förhållande till affärsrörelsen från Hellers exempel. I båda fallen genomkorsar de horisontella rättigheterna den vertikala enheten på ett sätt som leder till en fragmentering av dessa, vilket medför högre transaktions- och sökkostnader samt ett sämre skydd för rätten att exkludera.<sup>136</sup> Jämförelsen går i min mening att överföra direkt på före-

---

<sup>132</sup> Against Cyberproperty, s. 4. Trespass to chattels är en skadeståndsgrund i common law som aktualiseras i situationer där lösöre inte blivit stulet, men där ägarens nyttjandemöjlighet, p.g.a. någon annans handling, i realiteten blivit så pass avskuren att han i princip inte har tillgång till föremålet längre. Se Section 218(b) of the *Second Restatement of Torts*.

<sup>133</sup> *Intel Corp. v. Hamidi*, 71 P. 3d 296 (2003) (Supreme Court of California). Ett annat rättsfall där cybertrespass använts är *Thrifty Tel, Inc. v. Bezenek*, där två personer försökte hacka sig in i ett telefonbolags (Thrifty Tel) nätverk för att få tillgång till gratis telefoni. Intrånget misslyckades men nätverket överbelastades som resultat. Domstolen tillskrev de elektriska impulserna som genererades av svarandens aktivitet var tillräckligt ”tangible” för att trespass to chattels skulle kunna åberopas. Se *Thrifty Tel, Inc. v. Bezenek, Cal. Rptr. 2<sup>nd</sup> 468 (Ct. App. 1996)*, s. 473.

<sup>134</sup> Fairfield, s. 1080. Vilka rättigheter som ryms inom detta knippe är inte intressant eller avgörande i sig, utan det principiellt viktiga är att se att det inte är knippet av rättigheter som Intel innehar i det fysiska lösöret som skall skyddas, utan det man (eller de anställda beroende på anställningsvtal eller motsvarande) har i de individuella e-postkontona. Genom att skapa ett vertikalt knippe av rättigheter oberoende av fysisk form och istället se till vilken samlad enhet som utgör den värdefulla ”egendomen” (den meningsfulla enheten) ges bättre möjlighet att (1) skydda rätt föremål, (2) skydda rätt person och (3) visa på skada. Se nedan, 5.1.

<sup>135</sup> Jämför nedan under avsnitt 5.2 angående övergång från ”upptagning” till ”uppgift”.

<sup>136</sup> I Intel-fallet finns troligtvis inga transaktions- eller sökkostnader då någon överlåtelse av de enskilda e-postkontona troligtvis inte är aktuell (p.g.a. anställningsavtalens utformning), men däremot hade ett skydd för e-postkontona som enhet istället för e-postservern medfört att Intel haft lättare att visa på skada på grund av intrånget. Hade man överlätit driften av e-postserverna på en tredje part (ett webbhotell), något som är vanligt bland mindre företag, hade man med en tillämpning av trespass to chattels stått helt utan möjlighet att stoppa

mål i Project Entropia eftersom e-postkonton uppvisar precis samma grundläggande egenskaper som föremål i virtuella världar (se ovan avsnitt 3). När domstolen knyter rivaliteten till hårdvaran där föremålet finns lagrat - genom att analogisera med lösa saker - skapar den en horisontell rättighet som skär in i den meningsfulla, vertikala enheten.<sup>137</sup>

För att illustrera ovanstående återvänder jag till *Li Hongchen* där domstolen erkände rättigheter i virtuella föremål, men på kontraktuella grunder. Applicerad på omständigheterna i ett liknande fall – vilket resultat hade en analogi med lösa saker enligt trespass to chattels producerat? Skulle en domstol leta efter en fysisk bärare att knyta de virtuella föremålen till kan det direkt konstateras att den bestulne spelaren inte har mycket att hämta – ingen information lagras lokalt och något intrång i, eller skada på, lösöre tillhörande honom har inte skett.<sup>138</sup> Sättet att upprätthålla beständighet i virtuella föremål komplicerar förhållandet ytterligare, då (1) informationen kan lagras på flera servrar och (2) en eller flera av dessa kan ägas av andra än företaget. Att det rättsliga skyddet skall bero på val av teknisk lösning är inte lyckat, och den inneboende risken för godtyckliga och svårförutsebara resultat in casu är uppenbar.<sup>139</sup> Endast genom att skilja virtuella föremål från dess fysiska omgivningar kan problemen undvikas.

## 4.4 Paralleller i svensk praxis

Ett svensk rättsfall rörande länkning till Mp3-filer<sup>140</sup> på Internet illustrerar hur en fokusering på fysisk form medför ett otillfredsställande resultat. I NJA 2000 s. 292 hade Tommy O på sin hemsida länkat till olagligt framställda Mp3-filer på servrar tillhörande tredje man. Den centrala frågan i alla tre instanser var huruvida detta utgjorde intrång i spridningsrätten enligt 46 § URL. TR ogillade med motiveringen att kopieringen av filer skedde utan Tommy O:s medverkan, medan Göta HovR hänvisade till att spridning kräver spridning av ett fysiskt exemplar (fixering vid hårddisk räcker). Att lägga ut en Mp3-fil var enligt HovR:n att anse som spridning. Nu blir det dock förvirrat i domen, när rätten först konstaterar att exemplaret (Mp3-filen) kan lagras på en annan server än den där länken finns (korrekt), för att sedan fortsätta: ”*Detta gäller även om länken hänvisar till exemplaret. I detta fall kopieras nämligen inte de filer som finns på den server länken går till.*”<sup>141</sup>

---

Hamidi. Det vore med andra ord att gå för långt att påstå att *Intel v. Hamidi* skapar en allmänningens tragedi i e-postkontona, då dessa i realiteten inte används som en fristående ”vara”, men förutsättningarna finns där, genom den felaktiga analogin med lösa saker, som jag ser det.

<sup>137</sup> Se nedan, avsnitt 5.1, angående vad som utgör den meningsfulla, vertikala enheten för virtuella föremål.

<sup>138</sup> Protecting Bits in Context, s. 22f.

<sup>139</sup> Protecting Bits in Context, s. 24.

<sup>140</sup> Ur tingsrättens domskäl: ”MP3-filer är en typ av komprimerade filer – komprimeringsförhållande 12-1 – som gör att det går att lagra musikverk på ett mycket mindre utrymme än en vanlig CD-skiva.” Framställningen av MP3-filer görs genom att den digitalt lagrade informationen på en CD-skiva läses och komprimeras med hjälp av ett fristående program.

<sup>141</sup> Domen, sid. 296.

Det är just precis en kopiering som sker när besökaren klickar på en djuplänk, men trots detta sluter sig HovR:n till att någon spridning inte skett. Vad gäller medverkan till spridningen konstaterar man att det inte kan visas att den ursprungliga framställningen var olovlig, och ogillar åtalet även i denna del. I Högsta Domstolen inger föredragandens betänkande visst hopp när han kritiserar tanken på att ”*det kan bli fråga om spridning endast när det som sprids är ett fysiskt exemplar som i sig självt förflyttas mellan datorer*”, genom att notera att det är ”*tveksamt om denna uppfattning kan anses ha stöd i de överväganden som gjordes vid upphovsrättslagens tillkomst.*”<sup>142</sup> Länkningen innebar enligt föredraganden ett självständigt tillgängliggörande och därmed spridning enligt 46 § URL. HD valde dock att knyta spridning enligt 46 § URL till spridning av fysiska exemplar och inte digitala överföringar i ett nätverk, med slutsatsen att det istället var fråga om offentligt framförande enligt 47 § URL, varvid åtalet ogillades då ett sådant förfogande inte är straffbart.<sup>143</sup>

Av fallet framgår att Mp3-filer är upphovsrättsliga *exemplar* i samma mening som en CD-skiva. Fixeringen görs i det förra fallet på hårddisken och i det senare naturligtvis på en CD-skiva. Samtidigt menar HD (till skillnad från föredraganden<sup>144</sup>) att spridning endast kan aktualiseras för fysiska exemplar. För Mp3-filer skulle det enligt detta resonemang krävas att man fysiskt överförde den hårddisk där filerna finns lagrade för att spridning skulle ske. I denna typ av fall är dock naturligtvis inte hårddisken det intressanta, utan musikfilerna som finns lagrade där. Frågan är om Mp3-filerna är rivaliserande på samma sätt som en CD-skiva? Vid en första anblick ser det inte ut så, då de kan kopieras utan att någon annans nyttjande blir lidande. Mp3-filer är inte de facto rivaliserande på samma sätt som en CD-skiva<sup>145</sup>, men den rivaliserande egenskapen framträder tydligt när man ser till de kopieringsskydd som numera byggs in i Mp3-filer, s.k. DRM (Digital Rights Management), vilket innebär att det inte går att framställa nya exemplar av en nedladdad Mp3-fil. Rivaliteten har här skapats de facto genom hur programkoden designats, på samma sätt som hos föremål i virtuella världar. Poängen är att om Mp3-filer (med DRM) kan sägas vara rivaliserande är den enda skilljelinjen mellan en CD-skiva och en Mp3-fil fysisk form, vilket innebär att om vi bortser från denna kan samma lösning tillämpas i båda fallen.<sup>146</sup> Genom att se till den rivaliserande karaktären hos en Mp3-fil ska-

---

<sup>142</sup> Domen, s. 298.

<sup>143</sup> Domen, s. 302.

<sup>144</sup> Han skriver: ”*Eftersom syftet med lagregleringen kring de sk förfoganderätterna huvudsakligen är att skydda uphovsmännens ekonomiska intressen och ett tillgängliggörande för allmänheten av även ett enda exemplar beträffande vilket spridningsrätten inte konsumerats väl passar in under ordalydelsen I 2 § 3 st uphovsrättslagen såvitt gäller spridning, finns således inte skäl att endast på den grunden att ett exemplaret inte behöver överflyttas för att någon ur allmänheten skall kunna framställa ett exemplar anse att tillgängliggörandet inte är att betrakta som spridning.*” Se Domen, s. 299.

<sup>145</sup> Se ovan fotnot 96.

<sup>146</sup> Andrew Schwartz skriver: ”*An infinitely reproducible MP3 of ‘American Idiot’ cannot fit into a Bobbs-Merrill world, but an MP3 of ‘American Idiot’ with digital rights management that makes its consumption rivalrous, does fit the framework and should be treated no differently.*” Se Andrew Schwartz, ”*Rivalrous Consumption and the Boundaries of Copy-*



pas ett skydd för upphovsmannens ekonomiska intressen, samtidigt som ägaren till själva filen fått en rätt att exkludera andra från sitt exemplar oberoende av bristen på fysisk form. Att således hänga upp sig på fysisk form leder till att äganderätten till det fysiska lösöre där exemplaret finns lagrat skär in i den meningsfulla enheten, som i detta fall utgörs av själva Mp3-filen. Hade HD varit villig att se bortom resursens brist på fysisk form hade domstolen också kunnat konstatera att länkningen direkt till den utgjorde medverkan till spridning. I min mening är det svårt att då se någon faktiskt skillnad mellan den direktlänkning till en fil som var aktuellt i fallet, och att exempelvis dela ut flygblad med adressen till en lagerlokal där en tredje man delar ut olovligen kopierade CD-skivor.<sup>147</sup>

Det kan uppmärksammas att efter ändring i 2 § URL i enlighet med Infosoc-direktivet (främst artikel 2), skulle Tommy O:s djuplänkning troligtvis anses som *överföring till allmänheten* och inte som offentligt framförande.<sup>148</sup> Paragrafen har visserligen gjorts mer teknikneutral,<sup>149</sup> men spridning kräver fortfarande en fysisk bärare.<sup>150</sup> Länkningen i NJA 2000 s. 292 har således flyttats från *spridning* till överföring till allmänheten. Någon förändring i synsätt vad gäller Mp3-filers potentiellt rivaliserande karaktär har således inte skett, utan endast en semantisk utvidgning har gjorts för att lagtekniskt täcka in den typ av länkning som användes i Mp3-målet.

Det är viktigt att notera att erkännandet av rättigheter till Mp3-filen som enhet inte inkräktar på den underliggande upphovsrätten på något sätt. På samma sätt äger ett spelföretag fortfarande upphovsrätten till den programkod, grafik och ljud som krävs för att grafiskt presentera ett virtuellt föremål för användaren. Precis som (förutsatt att inget avtal finns som säger annorlunda) Axel Adlercreutz innehar upphovsrätten till Avtalsrätt I, är det jag som äger det exemplar som står hemma i bokhyllan, och jag får fritt överlåta det utan att det medför intrång i professor Adlercreutz upphovsrätt.<sup>151</sup> Se mer nedan under 5.2 angående konsumtionsprincipen i 19 § URL i förhållande till EULA:t.

## 4.5 Paralleller med svensk lagstiftning

Trespass to chattels har ingen direkt motsvarighet i svensk rätt, men då begreppet definieras som "*the intentional dispossession of, use of, or interfe-*

---

*right Law: Intellectual Property Lessons from Online Games*", 10 NO. 1 *Intell. Prop. L. Bull.* 13, s. 5.

<sup>147</sup> Jag är medveten om att en analys liknande den jag presenterat i det föregående stycket troligtvis skulle stå i konflikt med legalitetsprincipen då det rör sig om straffrättsliga bestämmelser, men jag har för diskussionens skull bortsett från dessa eventuella frågor.

<sup>148</sup> Efter ändring 1 Juli 2005 lyder 2 § st. 3 URL: "Verket görs tillgängligt för allmänheten i följande fall: 1. När verket överförs till allmänheten. [...]". I propositionen diskuteras rättsfallet under rubriken "Överföring till allmänheten". Se Prop. 2004/05:110 s. 70f.

<sup>149</sup> 2 § st. 2 URL lyder: "Framställning av exemplar innefattar varje direkt eller indirekt samt tillfällig eller permanent framställning av exemplar av verket, oavsett i vilken form eller med vilken metod den sker och oavsett om den sker helt eller delvis."

<sup>150</sup> Prop 2004/05:110 s. 59.

<sup>151</sup> Fairfield, s. 1096f.

rence with another's tangible personal property”<sup>152</sup> kan sakskada enligt SkL vara intressant att diskutera, av följande skäl. Trots att huvudregeln enligt svensk rätt är att sakskada innebär fysiska skador på fast egendom och lösa föremål, behandlas i doktrinen även en permanent eller tillfällig förlust av besittningen till ett föremål som sakskada<sup>153</sup>, en tolkning som uppvisar klara likheter med definitionen av trespass to chattels. För att återvända till omständigheterna i *Li Hongchen* kan konstateras att någon fysisk skada inte uppstod då (1) servern som lös sak inte drabbats<sup>154</sup>, och (2) någon utplåning av datainformation inte skett vilket skulle kunna ses som sakskada om man gick vägen via 12 kap. 1 § BrB.<sup>155</sup> När tredje man ”stjäl” de virtuella föremålen ändras endast referenserna till föremålen i databasen – någon förlust av datainformation är svår att se enligt mig.<sup>156</sup> En rubbning av besittningen till de virtuella föremålen i tillräcklig omfattning återstår dock som en väg för den bestulne att göra anspråk på ersättning. Hur domstolen väljer att identifiera skyddsobjektet (föremålet) blir därmed avgörande för om skada inträffat, men även *vem* som drabbats.

Ett externt synsätt enligt resonemanget i *Intel v. Hamidi* kräver att besittningen till det faktiska lösöret (servern) rubbats. Att så inte skett är uppenbart. Datainformation har visserligen flyttats, men de är hela tiden i samma ägares ”besittning”. Som synes passar besittningsbegreppet illa för att beskriva virtuella föremål så länge man försöker knyta rätten att exkludera – en rätt som lever i symbios med besittningsbegreppet – till visst lösöre. Följden av en fokusering på fysisk form blir i detta fall att någon sakskada inte kan påvisas – ett resultat som stämmer illa med verkligheten med tanke på de stora summor pengar virtuella föremål handlas för. Vad gäller skyddsobjektet, blir det liksom i diskussionen ovan (avsnitt 4.2) ägaren till servern där informationen lagras; ett subjekt som (1) inte har något intresse av att dra uppmärksamhet till brister i programkoden och (2) som inte har lidit någon reell skada.<sup>157</sup> Som skall visas nedan i avsnitt 5 kan en förändrad syn erbjuda en bättre lösning.

---

<sup>152</sup> För intrång i lösöret krävs endast att ägaren berövats nyttjanderätten under en väsentlig tid. Se Restatement (Second) of Torts §§ 217, 218 (1965).

<sup>153</sup> Se Skadeståndsrätt, s. 103 och 420f.

<sup>154</sup> Hellner exemplifierar: ”sönderslagna saker, bucklade stänkskärmar och repad lackering på bilar, brunna byggnader och lösören [...]” Se Skadeståndsrätt, s. 103.

<sup>155</sup> Av brottsbalkskommentaren framgår att skada på lagrade data också räknas som skadegörelse, men då dataintrång enligt 4:9c BrB har en strängare straffskala konsumerar detta brott normalt skadegörelsebrottet enligt 12:1 BrB. Då skyddsobjektet för skadegörelse är fast och lös sak, precis som vid sakskada enligt SkL, borde situationen i min mening kunna tolkas så att ett intrång där datainformation förstörs kan anses som fysisk skada enligt SkL:s definition. Se Brottsbalken, en kommentar, s. 12:4f.

<sup>156</sup> Jämför ovan avsnitt 2.4.

<sup>157</sup> Det är tveksamt vilken skada som kan säga ha drabbat spelföretaget då tredje man ”stjäl” virtuella föremål.<sup>1</sup> Då ”framställningen” av nya virtuella föremål endast består i att åter skapa referensen i databasposten som representerar att avataren innehar ett visst föremål finns ingen produktionskostnad, varken i form av råvaror eller tidsåtgång (åtminstone borde den i min mening vara så pass liten att den går att bortse från i detta sammanhang.) Det som möjligtvis kan aktualiseras är skador i form av minskad goodwill p.g.a. bristen i den virtuella världens säkerhet med spelarflykt och minskade intäkter som följd. Att bevisa ett casualsamband i ett sådant fall borde vara svårt i min mening.

## 5 En meningsfull enhet

*”Det är för tillämpningen av begreppet utan betydelse var någonstans de nämnda uppgifterna finns eller förvaras i systemet.”<sup>158</sup>*

Om man, som denna uppsats argumenterar, ska bortse från en avsaknad av fysisk form som värdeskapande egenskap och istället fokusera på de rättsliga relationerna och rivalitet, måste (1) den meningsfulla, vertikala enhet (”core bundle of rights”<sup>159</sup>) som inte är utsatt för anti-allmänningens tragedi identifieras samt (2) fördelarna med detta synsätt klarläggas.

### 5.1 Informationen i sig som värde

Hur skall den meningsfulla enheten – fri från anti-allmänningens tragedi – identifieras? Heller ser den som ett knippe av rättigheter som inte hindrar föremålets omsättningsmöjligheter (”marketability”)<sup>160</sup>, medan andra författare nämner vad Uniform Commercial Code benämner som ”commercial unit”.<sup>161</sup> Dessa abstrakta definitioner ger ingen konkret lösning för virtuella föremål, även om de använda begreppen ger en fingervisning om att rätten att fritt kunna överlåta ett objekt är en del av detta meningsfulla knippe. Om det viktiga är ett föremåls rivaliserande karaktär som substitut för brist på fysisk form borde den meningsfulla enheten existera på det plan där rivaliteten återfinns.

Som beskrivits ovan (2.3) är Internet och virtuella världar konstruerade som horisontella lager staplade ovanpå varandra. Den meningsfulla enheten får därför sökas i ett eller flera av dessa lager. Fairfield menar att *”in the context of virtual property, the relevant useful unit is the code itself.”*<sup>162</sup> Exakt vad som avses med ”code” är inte lätt att se och ingen vidare förklaring ges. Det kan antas att det inte är den upphovsrättsligt skyddade programkoden som åsyftas, då det skulle innebära att virtuella föremål är en del av den ursprungliga programvaran.<sup>163</sup> Jag uppfattar ”code” i Fairfields definition som den datainformation som representerar ett virtuellt föremål, *plus* den

---

<sup>158</sup> Prop. 2006/07:66 s. 42.

<sup>159</sup> Tragedy of the Anticommons, s. 56ff.

<sup>160</sup> Tragedy of the Anticommons, s. 49.

<sup>161</sup> “[...] a unit of goods as by commercial usage is a single whole for purposes of sale and division of which materially impairs its character or value on the market or in use.”, U.C.C. § 2-105(6). Se Steven Eagle, *“Property Tests, Due Process Tests and Regulatory Takings Jurisprudence”*, s. 41.

<sup>162</sup> Fairfield, s. 1077.

<sup>163</sup> Detta argument är förståeligt, då det lätt kan ses som att de virtuella föremålen är uppbyggda av programkoden och de audiovisuella element som medföljer när spelaren köper ett visst spel, och som han genom licensavtalet får en nyttjanderätt till. Vad som inte tas hänsyn till i denna invändning är att de virtuella föremålen är skilda från den underliggande immaterialrätten, på det sätt som visats ovan i avsnitt 3, genom att de är utformade att likna rivaliserande, lösa saker. Vidare skänker ett sådant synsätt inget skydd åt en spelare i samma situation som Li Hongchen då den underliggande immaterialrätten aldrig påverkas av ett sådant angrepp. Se även nedan under not 164.

kontext som Meehan å sin sida förespråkar då han vill att virtuella föremål skall förstås som ”*bits (the integer represented electronically) in context (as used in the game)*”, och att det är till dessa som spelarnas rättigheter knyts.<sup>164</sup> Bitarna som representerar det virtuella föremålet, lagrade som elektromagnetiska spår – är således den värdefulla enheten som jag ser det och det är här det vertikala knippet rättigheter skall allokeras. När Jon Jacobs säljer sin rymdstation säljer han inte den del av hårddisken där bitarna finns lagrade och inte heller de grafiska elementen, utan det köparen är intresserad av är bitarna i en viss kontext – den virtuella världen.<sup>165</sup> När Li Hongchen blir av med sin virtuella arsenal vill han få tillbaka information som representerar denna – på vilken hårddisk den finns lagrad är inte intressant, så länge den finns tillgänglig inom spelets kontext.

Informationen (bitarna) är ettor och nollor, i likhet med musiken på en CD-skiva. I båda fallen krävs något som tolkar och presenterar informationen så att det kan upplevas: för en CD-skiva är det programvaran i CD-spelaren och högtalarna, medan det för virtuella föremål är programvaran och bildskärmen. Principiellt är det ingen skillnad på de två situationerna förutom det som denna uppsats argumenterar mot: fysisk form.<sup>166</sup> Strävar man efter att knyta värdet till en fysisk bärare blir återigen resultatet beroende på valet av teknisk lösning. När jag köper en CD-skiva är det informationen jag är intresserad av och som är värdefull – om den förmedlas på en CD-skiva, en diskett eller ett minneskort är inte det jag lägger vikt vid. Att det krävs en viss kontext (CD-spelaren och högtalarna respektive programvaran och bildskärmen) är utan betydelse i min mening. Var finns då dessa bitar som representerar virtuella föremål och som utgör den meningsfulla enheten? Som jag ser det återfinns de konceptuellt i det översta lagret, där de existerar fritt från både den underliggande immaterialrätten och det fysiska lösöret där de finns lagrade. Bitarna är visserligen beroende av det fysiska lösöret för att existera, precis som bitarna på en CD-skiva och pengarna på mitt bankkonto, men rättigheterna till informationen existerar helt oberoende. Bitarna

---

<sup>164</sup> Protecting Bits in Context, s. 27. Taiwanesiske rätt skyddar explicit föremål i virtuella världar mot stöld: ”*The account and valuables of online games are stored as electromagnetic records in the game server. The owner of the account is entitled to control the account and valuables’ electromagnetic record, to freely sell or transfer it.*” Se Artikel 323, Taiwan Criminal Code. Detta sätt att definiera virtuella föremål ligger i linje med Meehans ”bits in context”-koncept och lägger fokus på informationen i form av elektromagnetisk spår.

<sup>165</sup> Genom att inte knyta informationen till den underliggande immaterialrätten behöver vi inte bekymra oss om köparen har en nyttjanderätt till denna eller ej – han är intresserad av det värde som informationen representerar inom spelets kontext – hur den presenteras grafiskt är egentligen ointressant. Visserligen kan det sägas att kontexten utgörs av de audiovisuella elementen och programkoden, men så länge den virtuella världen existerar kan värdet i de virtuella föremålen överföras fristående från dessa immaterialrätter.

<sup>166</sup> I ett amerikanskt rättsfall gällande stöld av datainformation ur en dator poängterade domstolen att det inte fanns någon skillnad på ett dokument som sparas på en hårddisk och ett dokument i form av ett papper som sparas i ett arkivskåp. Man gick vidare och frågade om det fanns någon rim och reson i att skilja på skapandet av ett dokument på en dator och att göra det med en penna och papper. Se *Thyroff v. Nationwide Mut. Ins. Co.*, 2007 N.Y. LEXIS 264 (March 22, 2007). Som jag ser det ger domstolen uttryck för just det argument som presenteras i detta avsnitt, nämligen att det värdefulla är *informationen* (för virtuella föremål skall dock tilläggas kontextens betydelse) och inte hur eller var denna finns lagrad.

inom spelets kontext är rivaliserande och det är där avgränsningen bör göras.

Den föregående analysen anlägger medvetet Orin Kerrs interna perspektiv på virtuella föremål, i motsats till ett externt där hårdvaran som fysisk bärare hade framträtt som den meningsfulla enheten. Kontexten, som Meehan ser som en nödvändig del av värdet, beskriver just detta interna perspektiv för virtuella världar och virtuella föremål.<sup>167</sup> Det är en abstrahering i två led där värdet knyts till informationen, där ingenting som går att ta eller känna på existerar, och där jurister instinktivt kommer att känna en viss förvirring.

Hur de rättigheter som existerar i den vertikala enheten kommer att fördelas är en fråga som ligger utanför denna uppsats<sup>168</sup>. Det viktiga är att identifiera en meningsfull enhet som i utgångsläget inte är utsatt för anti-allmänningens tragedi. Den som innehar det ursprungliga knippet av rättigheter är naturligtvis fri att upplåta en eller flera av dessa, åtminstone så länge det inte resulterar i att föremålets omsättningsbarhet går förlorad, eller att det upphör att vara en kommersiell enhet.<sup>169</sup>

## 5.2 Fördelar

Heller sammanfattar de principiella problem som följer med anti-allmänningens tragedi: "[...] *the object may not be alienable, may not be available for productive use, and has no clear hierarchy of decision-making authority among anticommons owners.*"<sup>170</sup> Fördelarna med att hitta den meningsfulla vertikala enheten för virtuella föremål är således uppenbara: (1) ett mer effektivt nyttjande och (2) ökad förutsebarhet.

Fritt från de överlappande rättigheterna, knutna till ett visst lösöre, kan transaktionskostnaderna för ett virtuellt föremål minskas, med en ökad om-

---

<sup>167</sup> Intressant att notera är att den svenska lagstiftaren åtminstone i ett fall – bestämmelsen om datainrång enligt 4 kap. 9c § BrB, som jag ser det, visat en tendens att på senare tid ge upp kravet på fysisk form för elektroniska resurser (datainformation) för att bättre kunna skydda denna. I en lagändring som trädde i kraft 1 juli 2007 ändrades begreppet "upptagning" till "uppgift" för att spegla denna bredare syn på vad som är skyddsvärt. I den ursprungliga propositionen valde man att i likhet med "upptagning" i YGL ställa upp ett krav på fixering av informationen vid ett fysiskt föremål. Se Prop 1973:33 s. 74f. I propositionen till den nyligen antagna lagändringen skriver regeringen att "Skyddsbehovet för uppgifter som befordras gör sig enligt regeringens mening gällande alldeles oavsett på vilket sätt de befordras. Lagstiftning-en bör därför ge ett heltäckande skydd för uppgifter som överförs." Man påpekar att uppgift är ett mer teknikneutral uttryck och fortsätter: "Det är för tillämpningen av begreppet utan betydelse var någonstans de nämnda uppgifterna finns eller förvaras i systemet. Därmed lämnas inte längre något utrymme för diskussioner om uppgifterna är att anse som "fixerade" eller inte, på vilket datamedium de förvaras eller med vilken teknik de överförs." Se prop 2006/07:66, s. 40ff.

<sup>168</sup> Fördelningen skulle exempelvis kunna baseras utefter en köprättslig klassificering av transaktionerna eller rättsfilosofiska teorier om äganderätt såsom Lockes arbetsteori eller Hegels personlighetsteori, som föreslagits av exempelvis Dan Hunter och Greg Lastowka. Se Lastowka & Hunter, s. 30ff.

<sup>169</sup> Tragedy of the Anticommons, s. 57.

<sup>170</sup> Tragedy of the Anticommons, s. 60.

sättning av tillgången som följd. Fragmenterade rättigheter kräver förhandlingar med flera parter som naturligtvis först måste identifieras. Ett svenskt exempel på detta återfinns i 2§ SamägandeL<sup>171</sup> – en potentiell köpare av samägt gods måste först identifiera samtliga ägare och sedan förhandla fram ett kollektivt samtycke med dessa, vilket innebär kostnader i både tid och pengar. Även för de inblandade ägarna leder de fragmenterade rättigheterna till högre transaktionskostnader. Ett ytterligare exempel på ökade transaktionskostnader och underutnyttjande erbjuder genforskningen, där patenteringen av individuella gener medfört en anti-allmänningens tragedi, i vilken nya patent kräver förhandling med en mängd patentinnehavare.<sup>172</sup>

En kontraktuell invändning kan göras i sammanhanget: skulle inte kostnaderna sänkas genom ett väl utformat kontrakt, exempelvis EULA:t till virtuella världar? Svaret är att det inte medför några fördelar för *tredje man*, som fortfarande måste lägga ner tid på att undersöka vilka eventuella avtalsförpliktelser som belastar ett visst föremål.<sup>173</sup> Frågor kring licensavtalet (bundenhet, oskälighet m.m.) har av utrymmesskäl medvetet utelämnats i denna uppsats, men en potentiell fördel med att skilja informationen från den underliggande upphovsrätten är, som jag ser det, att EULA:t inte alls blir aktuellt i förhållande till de virtuella föremålen, enligt konsumtionsprincipen i 19 § URL.<sup>174</sup> Licensavtalet reglerar nyttjande av upphovsrätten till programvaran och de audiovisuella elementen, inte exemplar byggda på denna upphovsrätt. Anta att jag köper rätten att använda en upphovsrättsligt skyddad husritning – det hus, modellerat efter ritningen, jag sedan köper från en byggfirma är lika fristående som Jon Jacobs rymdstation i Project Entropia.<sup>175</sup> En invändning skulle vara att spridningsrätten inte konsumeras för exemplar i datornätverk då det *framställs* hos användaren – inte *överlåtit* till honom.<sup>176</sup> Detta stämmer för icke-rivaliserande föremål, men däremot inte för rivaliserande, som visats ovan (se 4.4). Virtuella föremål konsumeras således och köpet är att anse som fristående från nyttjanderätten till programvaran och licensavtalet. Att inte behöva undersöka villkoren i ett givet licensavtal kan därmed minska transaktionskostnaderna för tredje man och

---

<sup>171</sup> 2§ För förfogande över det samfälliga godset i dess helhet eller för vidtagande av åtgärd i godsets förvaltning erfordras samtliga delägares samtycke [...]. Se även not 121.

<sup>172</sup> Cyberspace as Place, s. 105f. Se även Karl-Henrik Pettersson, "Patent och Copyright – behövs det?", Forum för småföretagarforskning 2005:1, s. 9.

<sup>173</sup> Fairfield, s. 1092.

<sup>174</sup> I amerikansk rätt benämns den som doktrinen om "first sale". Konsumtionsrätten innebär att ett exemplar (i vårt fall det virtuella föremålet) som överlåtit med upphovsmannens samtycke fritt får spridas vidare. Konsumtionsprincipen i sig är ett sätt att minimera transaktionskostnaderna genom att upphovsmannen realiserar det fulla värdet av alla framtida transaktioner vid ett tillfälle, istället för att behöva kontrollera en lång överlåtelsekedja med kontrollkostnader som följd. Givetvis kan den initiala överlåtelsen begränsas till en nyttjanderätt, så som görs i EULA:t, och det är då avtalsvillkoren som styr. För virtuella föremål är köp av dessa dock enligt denna uppsats exemplar, skiljda från den underliggande upphovsrätten, och omfattas därmed inte av EULA:ts avtalsklausuler. Angående konsumtion i en digital miljö, se Praktisk IT-rätt, s. 257f.

<sup>175</sup> Protecting Bits in Context, s. 10, där Meehan poängterar att det avtal som ingås vid ett köp av virtuella föremål gäller framför EULA:t. I svensk rätt följer detta av standardavtalsrättsliga tolkningsprinciper.

<sup>176</sup> Praktisk IT-rätt, s. 258.

öka omsättningsmöjligheten för virtuella föremål. Då upphovsmannen redan realiserat värdet i den underliggande upphovsrätten genom konsumtionsprincipen medför det förespråkade angreppssättet inga ekonomiska förluster för honom som jag ser det.

Avslutningsvis – om virtuella föremål ses som en enhet, fria från horisontella rättigheter knutna till det fysiska lösöret, vilka fördelar kan det medföra i ett fall med omständigheter liknande de i *Li Hongchen*? Som jag ser det innebär det förslagna betraktelsesättet en förändring i vad som blir skyddsobjekt – informationen i en viss kontext istället för lösöret där den finns lagrad. Skyddsobjektet kommer att vara samma oberoende av den tekniska lösningen i ett visst fall, ett resultat som främst medför en ökad förutsebarhet – för alla parter, men även det omedelbara rättsliga skyddet (åtminstone i svensk rätt) ökar för ägaren av de virtuella föremålen då dessa, i min mening, efter ändringen i 4 kap. 9c § BrB kan rymmas inom begreppet uppgift (se ovan not 163). Intrånget sker enligt det föreslagna synsättet då inte längre i lösöret, utan i informationen i sig. En prövning av bestämmelsen ur detta perspektiv hade varit mycket intressant för framtiden. Också i förhållande till diskussionen om sakskada enligt SkL förändras situationen, så att en besittningsrubbning nu lätt kan påvisas, då informationen i en viss kontext permanent kommit ur avatarens (och spelarens) besittning. Ett viktigt förbehåll är dock att besittningen ska ha rubbats på ett sätt som är oförenligt med det samtycke som råder för en viss virtuell värld. Att stjäla föremål i spelvärlden kan aldrig resultera i rättsliga anspråk.<sup>177</sup>

I ett bredare perspektiv kan ett erkännande av virtuella föremål som en typ av "egendom" leda till en snabbare utveckling av virtuella världar för andra syften än enbart rekreation.<sup>178</sup> Ökad förutsebarhet vad gäller rättigheter till virtuella föremål kan bidra till en ökad investeringsvilja i takt med att det rättsliga erkännandet och skyddet för denna typ av tillgångar växer och därmed en ökad samhällsnytta.

---

<sup>177</sup> Lastowka och Hunter skriver angående stöld av föremål (en s.k. "Bone Crusher"-klubba): "*If stealing Bone Crusher maces is indeed a permissible activity pursuant to both the software and the contractual provisions in Ultima Online, it would seem that the theft of a Bone Crusher mace could not possibly constitute an unlawful conversion.*", Se *Virtual Crimes*, s. 310. Jämför även ovan, avsnitt 2.1.

<sup>178</sup> Fairfield, s. 1051.

## 6 Avslutande kommentarer

*”När de bakomliggande intressena inte beaktas tillräckligt inom ramen för begreppen blir lösningarna därefter. Begreppen blir då verktyg som riskerar att göra mer skada än nytta. Detta gäller i särskilt hög grad problem som kan beskrivas som oklara rättsfrågor.”<sup>179</sup>*

Som denna uppsats visat existerar föremål med verkligt värde, vilka trots en avsaknad av fysisk form, uppvisar samma egenskaper som lösa saker som en följd av hur de är utformade. Det går således inte att klumpa ihop alla föremål som saknar fysisk form under paraplybegreppet ”immateriell egendom”. Den viktiga vattendelaren utgörs av ett föremåls rivaliserande natur – inte huruvida det går att ta på eller ej. När rätten att exkludera knyts till viss hårdvara binds samtidigt föremålets egentliga värde till detta fysiska föremål på ett sätt som hindrar ett effektivt utnyttjande.

Syftet har inte varit att skapa en ny typ av egendom eller att hävda att virtuella föremål *är* lösa saker, annan lös egendom eller immateriell egendom. Istället har argumenterats för ett undvikande av just egendomsbegreppet då det i dagens snabba teknologiska utveckling till viss del tappat sin betydelse. Som uppsatsen argumenterat för, bör man se till vilka rättigheter som är värdefulla för en viss resurs utan att försöka stämpla den som en eller annan typ av egendom. Kanske är det dags att, som vissa uppsatser hävdar, helt överge denna begreppsjurisprudens för att inte hämma en rättslig utveckling som effektivt skyddar resurser av *alla* slag, oavsett om de går att ta på eller ej.<sup>180</sup> Varför skall en bil i Second Life skyddas sämre än en bil på gatan, när båda är lika värdefulla för ägaren? Under de senaste decennierna har världen gått från ett industrisamhälle till ett informationsamhälle – bör inte juridiken också ta detta steg och en gång för alla lösgöra sig från sina världsliga bojor?

---

<sup>179</sup> Claes Martinson, ”Kreditsäkerhet i fakturafordringar – en förmögenhetsrättslig studie”, Iustus förlag (2002), s. 150f.

<sup>180</sup> Common Law Property Metaphors on the Internet, s. 31.



# Käll- och litteraturförteckning

## Litteratur

- Bentham, Jeremy*, Theory of Legislation, 4u (1982)
- Bernitz, Ulf*, Standardavtalsrätt, 6u, Norstedts Juridik (1993)
- Bernitz, Ulf m.fl.*, Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens, 8u, Jure Förlag (2004)
- Dreyfus, Hubert*, What Computers Still Can't Do: A Critique of Artificial Reason, The MIT Press (1992)
- Greider, William*, Secrets of the Temple, Simon & Schuster (1987)
- Hellner, Jan & Radetzki, Marcus*, Skadeståndsrätt, 7u, Norstedts Juridik (2006)
- Heveus, Erika*, Varumärken I globala nätverk, Skrifter utgivna av Institutet för immaterialrätt och marknadsrätt vid Stockholms Universitet, nr 90, (1997)
- Holmqvist, Lena m.fl.*, Brottsbalken: En kommentar Del I (1-12 kap.), 5u, Norstedts Juridik (2007)
- Håstad, Torgny*, Sakrätt avseende lös egendom, 6u, Norstedts Juridik (2000)
- Jareborg, Nils*, Brotten, Andra häftet, Förmögenhetsbrotten, 2u, Norstedts Förlag (1986)
- Koepsell, David*, The Ontology of Cyberspace: Philosophy, Law, and the Future of Intellectual Property, Open Court Publishing Company, Chicago (2000)
- Koktvegaard, Mogens & Levin, Marianne*, Lärobok i immaterialrätt, 8u, Norstedts Juridik (2004)
- Lessig, Lawrence*, Code and Other Laws of Cyberspace, New York, NY: Basic Books (1999)
- Lindberg, Agne och Westman, Daniel*, Praktisk IT-rätt, 3u, Norstedts Juridik (2002)
- Martinson, Claes*, Kreditsäkerhet i fakturafordringar – en förmögenhetsrättslig studie, Iustus förlag (2002)
- Munzer, Stephen*, A Theory of Property, Cambridge Studies in Philosophy and Law, Cambridge University Press (1990)
- Olsson, Henry*, Copyright, 6u, Norstedts Juridik (1998)
- Undén, Östen*, Svensk sakrätt i lös egendom, 8 uppl, Gleerups Förlag (1973)
- Wolff, Jonathan*, An Introduction to Political Philosophy, Oxford University Press (1996)

## Artiklar

*Balganesh, Shyamkrishna*, "Common Law Property Metaphors on the Internet: The Real Problem with the Doctrine of Cybertrespass" (February 2006) (Cit: Common Law Property Metaphors on the Internet)

*Balkin, Jack M.*, "Virtual Liberty: Freedom to Design and Freedom to Play in Virtual Worlds". 90 Virginia Law Review, s. 2043-2098 (2004) (Cit: Virtual Liberty)

*Bartle, Richard*, "Virtual Worldliness: What the Imaginary Asks of the Real", New York Law School Law Review, volume 49, number 1, s. 19–44 (2005)

*Benkler, Yochai*, "From Consumers to Users: Shifting the Deeper Structure of Regulation Toward Sustainable Commons and User Access, 52 FED. COMM. L.J (2000)

*Blazer, Charles*, "The Five Indicia of Virtual Property", Pierce Law Review, Vol. 5, s. 137 (2006) (Cit: Indicia of Virtual Property)

*Bradley, Caroline, and Froomkin, A. Michael*, "Virtual Worlds, Real Rules", TPRC Conference Paper (augusti 2003)

*Bullis, Robert*, "Rivalrous Consumption and the Boundaries of Copyright Law: Intellectual Property Lessons from Online Games", 10 NO. 1 Intellectual Property Law Bullentin 13 (2005) (Cit: Lessons from Online Games)

*Carrier, Michael A. & Lastowka, Greg*, "Against Cyberproperty", Berkeley Technology Law Journal, Vol. 22 (2007)

*Castronova, Edward*, "On Virtual Economies", CESifo Working Paper Series No. 752 (juli 2002)

*Castronova, Edward*, "The Right to Play", New York Law School Law Review, Vol. 49, No. 1, s. 185-210 (2004) (Cit: Right to Play)

*Crowley, John*, "Napster's Second Life? - The Regulatory Challenges of Virtual Worlds", KSG Working Paper No. RWP05-052, Harvard University (2005)

*Eagle, Steven J.*, "Property Tests, Due Process Tests and Regulatory Takings Jurisprudence", Brigham Young University Law Review, Forthcoming (Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=956119>)

*Epstein, Richard*, "Cybertrespass", 70 University of Chicago Law Review 73 (2003)

*Fairfield, Joshua*, Remarks at the Itechlaw Conference, Chigago (2007)

*Fairfield, Joshua*, "Virtual Property", Boston University Law Review, Vol. 85, s. 1047 (2005) (Cit: Fairfield)

*Froomkin, Michael*, "The Metaphor is the Key: Cryptography, the Clipper Chip, and the Constitution", 143 U. PA. L. REV (1995)

*Grimmelmann, James*, "Virtual Worlds as Comparative Law", New York Law School Law Review, Vol. 47, s. 147 (2004)

- Hardin, Gareth*, "The Tragedy of the Commons", 162 *Science* (1968)
- Heller, Michael*, "The Tragedy of the Anticommons: Property in the Transition from Marx to Markets", 111 *Harv. L. Rev.* s. 621-688 (1998)
- Hellstadius, Karin*, "Översättning av redovisningstermer i resultat- och balansräkningar", Examensarbete för översättararbete, Stockholms Universitet (2005)
- Hunter, Dan*, "Cyberspace as Place, and the Tragedy of the Digital Anticommons", *California Law Review*, Forthcoming (Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=306662>) (Cit: Cyberspace as Place)
- Kerr, Orin*, "The Problem of Perspective in Internet Law", *Georgetown Law Journal*, Vol. 91, (2003)
- Lastowka, F. Gregory and Hunter, Dan*, "The Laws of the Virtual Worlds" 92 *California Law Review* 1 (januari 2004) (Cit: Lastowka & Hunter)
- Lastowka, F. Gregory*, "Decoding Cyberproperty", *Indiana Law Review*, (juli 2006) (Cit: Decoding Cyberproperty)
- Lastowka, F. Gregory and Hunter, Dan*, "Virtual Crimes", *New York Law School Law Review*, s. 293-316 (2004) (Cit: Virtual Crimes)
- Lederman, Leandra*, "Stranger than Fiction: Taxing Virtual Worlds", *Indiana Law Research Paper* 76 (2007)
- Meehan, Michael*, "Virtual Property: Protecting Bits in Context". *Richmond Journal of Law and Technology* (Hösten 2006) (Cit: Protecting Bits in Context)
- Moringiello, Juliet*, "False Categories in Commercial Law: The (Ir)Relevance of (In)Tangibility", *Florida State University Law Review*, Vol. 35 (2007) (Cit: False Categories)
- Pawlo, Mikael*, "Shinkwrap- och clickwrap-avtal i svensk och internationell rätt." *Nordiskt immateriellt rättsskydd* (1), (1999)
- Pettersson, Karl-Henrik*, "Patent och Copyright – behövs det?", *Forum för småföretagarforskning* 2005:1
- Reynolds, Ren*. "Intellectual Property Rights in Community-Based Video Games", hämtad 060613 från <http://www.renreynolds.com/downloads/RReynolds-MMORPGIPR.doc>
- Reynolds, Ren*, "Hands Off My Avatar! Issues With Claims of Virtual Property and Identity". Conference draft (september 2003)
- Schwartz, Andrew*, "Rivalrous Consumption and the Boundaries of Copyright Law: Intellectual Property Lessons from Online Games", 10 *NO. 1 Intell. Prop. L. Bull.* 13
- Spratley, David*, "Virtual Property and the Law", (2006) (Cit: Virtual Property and the Law)
- Stephens, Molly*, "Sales of In-Game Assets: An Illustration of the Continuing Failure of Intellectual Property Law to Protect Digital Content Creators", 80 *TEXAS L. REV.* s. 1513 (2002) (Cit: Sale of In-Game Assets)

*Volanis, Nikolas*, "Virtual Worlds: End User License Agreements and the Commodification of Virtual Assets", Proceedings of the IADIS International Conference on Web Based Communities, San Sebastian (26-28 February 2006) (Cit: Volanis)

*Westbrook, Theodore*, "Owned: Finding a Place for Virtual World Property Rights", Michigan State Law Review, s. 779 (2006)

*Yoon, Ung-gi*, "A Quest for the Legal Identity of MMORPGs - From a Computer Game, Back to a Play Association", Journal of Game Industry & Culture, Vol. 10 (2005)

### **Offentligt tryck**

Prop 1973:33

Prop 1996/97:111 Rättsligt skydd för databaser, m.m

Prop 2006/07:66 Angrepp mot informationssystem

SOU 1956:25

# Rättsfallsförteckning

## **USA**

Thyroff v. Nationwide Mut. Ins. Co., 2007 N.Y. LEXIS 264 (March 22, 2007)

Intel Corp. v. Hamidi, 71 P. 3d 296 (2003) (Supreme Court of California)

Network Solutions, Inc. v. Umbro, Int'l, Inc., 2000 Va. LEXIS 75 (Va. Apr. 21, 2000)

Thrifty Tel, Inc. v. Bezenek, Cal. Rptr. 2<sup>nd</sup> 468 (Ct. App. 1996)

## **Kina**

Li Hongchen v. Beijing Arctic Ice Technology Development Co., Chaoyang District People's Court, Peking, dom den 18:e december 2003.

## **Sverige**

NJA 2000 s 292 ("Mp3-målet")