

Violazione dei diritti fondamentali ed esigenze di documentazione: un'eccezione al copyright?

Francesco Castronovo

Abstract: The conflict between copyright laws and the need to document and disseminate human rights violations and crimes against humanity becomes central, as access to crucial materials for historical memory risks being restricted by intellectual property protection. Institutions holding these documents often face the challenge of balancing respect for authors' rights with the need to ensure the dissemination of testimonies vital for education and the prevention of future atrocities. The collective memory of such events is built through materials like photographs, footage, and letters, often created by the victims themselves.

Keywords: human rights documentation, historical memory, collective memory, educational use, victim narratives

Sommario: 1. Premessa; 2. Il regime del copyright: soluzione che funziona?; 3. Il regime applicabile: le eccezioni; 4. Eccezioni negli ordinamenti...; 5. ... come frutto dei trattati internazionali; 6. Il *Three step test* e i materiali che documentano violazioni dei diritti fondamentali; 7. È possibile una interpretazione allargata delle eccezioni già esistenti; 8. Conclusione; Riferimenti bibliografici

1. Premessa

La documentazione e la conseguente creazione e mantenimento della memoria collettiva¹ di violazioni dei diritti umani e di crimini contro l'umanità si fondano su una enorme mole di materiali (documenti, fotografie, filmati, registrazioni, disegni²,

¹ L'espressione «memoria collettiva» fu coniata nel 1925 da Maurice Halbwachs nel suo libro *Les cadres sociaux de la memoire* e poi elaborata nel libro, pubblicato postumo, *La Memoire collective*, ove suggeriva che il concetto fosse in qualche modo nuovo: «On n'est pas encore habitué a parler de la memoire d'un groupe, meme par metaphore. Il semble qu'une telle faculte ne puisse exister et durer que dans la mesure ou elle est liee a un corps ou a un cerveau individuel» (Halbwachs 1950, 97). Su se e quanto questo concetto fosse innovativo, cfr. Russel 2006. Cfr. anche Ricoeur 2000, che definisce la memoria collettiva come «presence active du passé».

² Cfr. ad es. "Promoting the Use of Orphan Works" 2008, ove la Associate Legal Counsel dell'U.S. Holocaust Memorial Museum dichiara che «the museum has been given drawings made by children of the Darfur region in the Sudan. We don't know who these children are, where they might be located, or if they are still alive».

Francesco Castronovo, Catholic University of Sacro Cuore of Milan, Italy, francesco.castronovo@unicatt.it
Referee List (DOI 10.36253/fup_referee_list)
FUP Best Practice in Scholarly Publishing (DOI 10.36253/fup_best_practice)

Francesco Castronovo, *Violazione dei diritti fondamentali ed esigenze di documentazione: un'eccezione al copyright?*, © Author(s), CC BY-SA 4.0, DOI 10.36253/979-12-215-0702-7.16, in Mario Perini (edited by), *La tutela dei diritti nell'era della riproduzione artistica digitale. Atti del Convegno tenutosi presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Siena il 19 aprile 2024*, pp. 157-173, 2025, published by Firenze University Press and USiena PRESS, ISBN 979-12-215-0702-7, DOI 10.36253/979-12-215-0702-7

dipinti³, diari, lettere) che testimoniano questi tragici eventi, creati in quel contesto⁴ molto spesso dalle vittime stesse di questi crimini⁵. E questa creazione e mantenimento non sono solamente intesi nel senso di ricerca storica o educazione scolastica, ma proprio nel senso della accessibilità e diffusione di questi materiali tra il pubblico, al fine di creare, mantenere e tramandare nella collettività la consapevolezza, la memoria e, più in generale, la cultura rispetto a questi drammatici eventi⁶.

Per assicurare questa accessibilità e diffusione, è indispensabile individuare il regime giuridico che la regoli; si tratta cioè di individuare lo strumento giuridico che consenta l'accesso e la diffusione presso il pubblico di questi materiali, ma al contempo salvaguardi i diritti in gioco: *in primis* i diritti dei creatori di questi materiali e dei soggetti coinvolti nelle vicende così documentate.

Ciò è estremamente rilevante perché, come vedremo, il regime giuridico che si sceglie di applicare per disciplinare la diffusione e accessibilità di questi materiali condiziona direttamente la documentazione e la creazione stessa della memoria collettiva. Infatti, spesso capita che un museo o una fondazione non sia in grado di valutare se l'utilizzo di un certo materiale sia in violazione dei diritti d'autore, di copyright, d'immagine o della privacy di qualcuno, e questo problema è reso ancor più complicato dal fatto che molto spesso la provenienza dei materiali presenti nelle collezioni è sconosciuta: si tratta di materiali anonimi, o di cui non si possono o riescono a rintracciare i titolari o le persone coinvolte che potrebbero avanzare diritti sui medesimi. Capita quindi che, per timore di commettere violazioni, musei e fondazioni rinuncino a mettere a disposizione del pubblico parti, anche rilevanti, delle proprie collezioni.

In breve quindi, il regime giuridico applicabile influenza direttamente il modo in cui si documentano certi eventi e si formano le relative memoria e cultura collettiva.

³ Cfr. ad es. Zemer e Lior 2021; 2022, 355, che osservano, in merito gli acquerelli dipinti da una prigioniera di Auschwitz, Dina Gottliebova Babbit, che «Gottliebova's art is a form of testimony».

⁴ Sulle opere create dagli ebrei nei ghetti e nei campi di concentramento nazisti, cfr. Zemer e Lior 2021.

⁵ In merito a come la memoria collettiva delle violazioni dei diritti umani si fondi e prenda forma in base ai materiali che testimoniano i relativi eventi, cfr. ad es. Pessach e Shur-Ofry 2018, 132, che osservano che «collective memory, in general, is based on artifacts, documents, rituals, and additional elements that affect meaning-making processes. Among these elements, expressive works and authentic documentary materials are often fundamental to the formation of the narratives that constitute elements of collective memory»; Zemer e Lior 2021, 835: «Art is a form of testimony. When art is created under extreme circumstances, its limitless message to the outer world is unparalleled; no other medium can express the experiences of those circumstances».

⁶ Sulla differenza tra ricerca storica e memoria collettiva, cfr. ad es. Chevallier 2008, 1, che rileva che «cette mémoire collective ne se confond pas avec l'histoire, même si elle entretient des rapports étroits avec elle: elle est le produit d'une construction, par laquelle sont retenus certains faits du passé, considérés comme emblématiques, et arrêtée la signification qu'il convient de leur donner; le passé est donc l'objet, non d'une simple restitution, mais d'un travail de ré-interprétation, indissociable des enjeux du moment et donc exposé à être ultérieurement réévalué».

2. Il regime del copyright: soluzione che funziona?

Cercando di regolare questa fattispecie, in maniera per certi versi semplicistica, molti musei e fondazioni applicano il regime del copyright alle proprie collezioni di materiali relativi a violazioni di diritti umani e crimini contro l'umanità. Per esempio, lo fa lo United States Holocaust Memorial Museum di Washington; nel proprio sito il museo dichiara di avere i diritti di proprietà intellettuale sui pezzi che compongono la raccolta, o comunque di aver avuto l'autorizzazione dai titolari dei relativi diritti con cui ne ha stabilito i termini di utilizzo, tanto che il museo si riserva il diritto di agire contro usi distorti o scorretti. Si parla di copyright; il museo parla di copyright.

A prima vista tuttavia la categoria giuridica del copyright non sembra la più idonea a regolare queste fattispecie, o comunque solleva diverse difficoltà e incognite che vanno risolte se si vuole capire quale regime di protezione sia applicabile. Ciò fondamentalmente per due motivi

In primis, gli scopi del copyright, che sono la *ratio* per la quale si impongono limiti alla circolazione e riproduzione di un'opera, sono sostanzialmente scopi economici: impedire lo sfruttamento economico illegittimo da parte di soggetti non autorizzati e garantire al titolare il godimento dei proventi economici derivanti dall'utilizzo dell'opera. Sono evidentemente motivi del tutto diversi da quelli per i quali un museo, o comunque qualsiasi istituzione che si occupi di tutelare la memoria di violazioni di diritti fondamentali, vuole impedire l'uso scorretto delle proprie collezioni e vuole che siano quanto più possibile accessibili al pubblico, sempre nella maniera e nel contesto corretti: l'uso di questi materiali non ha certo fini economici, ma è volto a soddisfare la necessità di creare una memoria collettiva, una cultura rispetto a quegli eventi tragici.

Inoltre – e questo è il secondo motivo – se ammettiamo che c'è un copyright, vuol dire che ogni utilizzo deve essere autorizzato dal titolare, se no è una violazione del medesimo. Tanto è vero che, come accennavo, quando si parla di questi materiali c'è un problema serio e concreto rispetto alla loro gestione e diffusione: se c'è il rischio di violare il copyright, o anche solo il dubbio di poter incorrere in una violazione, spesso i musei rinunciano a rendere accessibili al pubblico le proprie raccolte. In altre parole, il rischio di violare il copyright rende difficoltoso, quando addirittura non impedisce, la diffusione di questi materiali⁷.

⁷ Sul tema cfr. ad es. Zemer e Lior 2021, 822; Thor Tureby e Wagrell 2020, 87, che analizzano le estremamente restrittive politiche di accesso alle proprie collezioni stabilite dal Nordic Museum di Stoccolma: «since the life stories in the collection [del Nordic Museum] were collected without informed consent from the participants, the collection remains inaccessible and more or less hidden from the public. As previously mentioned, all material from the project “Jewish Memories” is today protected by a 70-year secrecy clause and can only be accessed in compliance with specific rules that the museum curators have drafted on their own, and that are left to the interpretation of the archive director. Moreover, since the Nordic Museum chose not to collect informed consents, the archive director is also responsible for granting permission to access and/or use the collection».

Infatti, i soggetti che detengono collezioni che documentano violazioni di diritti umani – musei, istituzioni, fondazioni – il più delle volte non hanno la possibilità di accertare se i materiali che le compongono sono coperti da copyright: come è facile intuire, si tratta spessissimo di opere c.d. orfane⁸ e per rintracciare gli autori o i detentori dei relativi diritti sono necessarie ricerche lunghe, complesse e quindi costose, che richiedono risorse che spesso queste istituzioni non hanno⁹. Ricerche che, peraltro, che nella gran maggioranza dei casi, non portano ad alcun risultato.

Il museo si ritrova così a essere custode di collezioni che non può rendere disponibili al pubblico senza assumere il rischio di violare il copyright; e ciò evidentemente condiziona le decisioni che riguardano l'impiego e la messa a disposizione del pubblico delle medesime. Peraltro, alcuni ordinamenti prevedono specifici limiti all'utilizzo dei lavori anonimi, imponendo requisiti stringenti e termini temporali molto lunghi prima che il lavoro possa essere liberamente utilizzato¹⁰.

Da questo punto di vista, quindi, la normativa del copyright costituisce un enorme ostacolo alla diffusione di questi materiali e quindi rischia di vanificare la creazione di una memoria collettiva condivisa.

3. Il regime applicabile: le eccezioni

Individuate queste perplessità, tuttavia, non si può pensare di escludere in blocco l'applicazione del regime del copyright a questi materiali al fine di consentirne la diffusione e l'uso. Primo perché sarebbe una negazione dei diritti degli autori, secondo perché è evidentemente necessaria una tutela al fine di impedirne utilizzi scorretti, come usi parodistici, di propaganda o negazionisti.

⁸ Il U.S. Copyright Office definisce «orphan works» i «copyrighted works whose owners are difficult or even impossible to locate»; cfr. ad es. Saxena e Mishra 2019; Favale et al. 2013. L'art. 69^{quater} della l. 22 aprile 1941, n. 633, stabilisce che un'opera può essere considerata orfana «se nessuno dei titolari dei diritti su tale opera o fonogramma è stato individuato oppure, anche se uno o più di loro siano stati individuati, nessuno di loro è stato rintracciato, al termine di una ricerca diligente svolta e registrata conformemente al presente articolo».

⁹ Ad es., l'art. 69^{bis} della l. n. 633 del 1941 consente a biblioteche, istituzioni e musei di utilizzare le opere orfane «unicamente per scopi connessi alla loro missione di interesse pubblico, in particolare la conservazione, il restauro e la concessione dell'accesso a fini culturali e formativi». Ma, ai sensi dell'art. art. 69^{quater}, un'opera può essere dichiarata orfana solo «al termine di una ricerca diligente svolta e registrata conformemente al presente articolo»: quindi se il museo non ha le risorse per effettuare la ricerca come prescritto, non può dichiarare l'opera orfana e non può usarla nemmeno per fini di interesse pubblico.

¹⁰ Cfr. ad es. Pessach e Shur-Ofry 2018, 129, che osservano come la legge statunitense condizioni profondamente l'uso dei lavori anonimi riguardanti l'Olocausto: «On the victims' side, there is a massive number of works produced during the Holocaust whose authors' identities and fates are unknown. In the case of such anonymous works, copyright in the United States endures for ninety-five years from the year of first publication of the work (which often occurred years after the War), or for a hundred-and-twenty years from the year of the work's creation».

Esattamente come sarebbe sbagliato negare la protezione del copyright ai libri scientifici in nome del diritto allo studio; o negare completamente il copyright su testi o fotografie in nome del diritto di cronaca. Per queste fattispecie particolari (diritto di cronaca, di studio, di ricerca, di espressione), come per altre analoghe, tutti i sistemi giuridici prevedono regimi di eccezioni specifiche al copyright, che permettono l'uso di opere altrimenti protette, quando ciò serva a tutelare e consentire l'esplicazione di un diritto fondamentale, come appunto, il diritto di cronaca, di studio, di ricerca, di espressione etc., parimenti garantendo la generale protezione alle opere in questione¹¹.

Nel caso dei materiali che documentino violazioni dei diritti umani, si può allora provare a teorizzare un regime di eccezione al copyright, che da un lato consenta di proteggere questi materiali da un uso scorretto e protegga i diritti loro afferenti, ma dall'altro lato parimenti consenta la loro diffusione e il loro utilizzo ai fini di creazione e mantenimento della memoria collettiva, della cultura collettiva su questi temi.

4. Eccezioni negli ordinamenti...

Queste eccezioni presenti negli ordinamenti nazionali sono state introdotte tendenzialmente in ossequio ai trattati internazionali e alle direttive europee in materia (sul punto, cfr. ad es. Ricketson e Ginsburg 2022, 205). Sono casi più o meno ampi in cui il copyright è limitato o addirittura escluso, che consentono così l'utilizzo, in quella specifica fattispecie, di un'opera senza l'autorizzazione del titolare del diritto che invece, in tutti gli altri casi, è necessaria. Sono fattispecie che sono pensate sostanzialmente per soddisfare un interesse ritenuto pubblico e dipendono anche dalle tradizioni e dagli interessi culturali, sociali, economici di ciascun paese¹². Di base quelle più rilevanti sono le medesime e si ritrovano in pressoché tutti gli ordinamenti: gli esempi più evidenti sono quelli già citati: eccezioni per motivi di studio, di ricerca, di insegnamento, di citazione in opere più ampie, di cronaca, di libertà di espressione.

Visto lo spazio qui disponibile, si può dire molto rapidamente che nei sistemi di *civil law* le eccezioni al copyright sono frutto di previsioni di legge circoscritte e dettagliate, che individuano i casi specifici. Una lista di eccezioni in sostanza.

¹¹ Cfr. ad es. Ricketson e Ginsburg 2022, 737, che rilevano che «in a general sense, these [limitazioni ed eccezioni] might be described as instances where it is considered that the "public interest" should prevail against the private interests of authors. ... "Public interest", however, is a shifting concept that requires a careful balancing of competing claims in each case and one that is frequently interpreted in different ways at the national level, depending upon historical, cultural, and social circumstances».

¹² Cfr. Goldstein e Bent Hugenholtz 2019, 349 sgg., che osservano come le eccezioni al copyright mirano ad «accommodate a variety of cultural, social, technological, economic, and political objectives», osservando anche che «the societal goals served by limitations on copyright differ from one country to another as nations assign different values to freedom of expression and information, research and education, access to libraries and archives, assistance to the disabled, and promotion of competition».

I sistemi di *common law*, invece, fanno sostanzialmente affidamento su due *doctrines*: *fair dealing*, che è dottrina inglese, e *fair use*, quest'ultima nata e molto utilizzata negli USA e di recente diffusa in molti paesi di *common law*¹³. Si tratta, in breve, di quelle che potremmo definire due clausole generali: cioè a dire, soprattutto nel caso del *fair use*, indicano al giudice parametri generali in base ai quali valutare e stabilire se un uso è *fair* e dunque dispensato dall'ottenere l'autorizzazione dal titolare del copyright¹⁴.

In generale, comunque, non c'è una grandissima differenza, almeno pratica, tra le eccezioni del *common law* e quelle del *civil law*: infatti, anche i sistemi di *common law* prevedono tendenzialmente, oltre a concetti come *fair use/fair dealing*, anche specifiche eccezioni indicate dalla legge (cfr. ad es. Schwartz 2014) e, viceversa, i sistemi di *civil law*, il più delle volte, oltre alle specifiche eccezioni, hanno clausole generali e ampie che lasciano al giudice il compito di valutare la specifica fattispecie, garantendo quindi al sistema la flessibilità e l'adattabilità di cui necessita (cfr. ad es. Samuelson 2017).

Nessuna delle eccezioni presenti negli ordinamenti (più o meno tutte uguali come visto) sembra tuttavia fare al caso nostro: non sembra cioè applicabile esattamente ai materiali che documentino violazioni dei diritti umani al fine di creare cultura e memoria collettiva sui medesimi, che è uno scopo diverso da quello di solo studio, di cronaca, di ricerca, di espressione previsti dalle eccezioni già vigenti nei vari sistemi.

5. ... come frutto dei trattati internazionali

Questo sistema di eccezioni che abbiamo rapidamente delineato è tendenzialmente il frutto dell'applicazione – o comunque è implementato nel rispetto – di trattati internazionali e direttive europee, cui gli ordinamenti nazionali devono uniformarsi.

A livello internazionale, la principale convenzione in materia, la Convenzione di Berna, prevede diverse eccezioni come quelle già citate e, soprattutto, all'art. 9(2) prevede quella che potremmo definire una clausola generale, cioè a

¹³ Sulle differenze tra *fair use* e *fair dealing*, cfr. ad es. Herman 2014.

¹⁴ Cfr. ad es. Goldstein e Bent Hugenholtz 2019, 349: «Limitations in national law take different forms, varying from the precisely circumscribed exceptions commonly found in countries of the *droit d'auteur* tradition to the more open "fair dealing", or even more flexible "fair use", exemptions of the common law tradition»; Sun 2007, 309: «Generally speaking, there are two competing modes of copyright limitations. The fair use doctrine, representative of the first mode, is embedded with the broad and flexible approach to carve out limitations on copyright. As long as the general conditions are met, any unauthorized act of using works would be exempted from the potential liability. Thus, the doctrine per se does not set out the whole range of the privileged uses of works. ... By contrast, the second mode, represented by the EU Copyright Directive, itemizes an exhaustive list of specific limitations on copyright and prescribes specific conditions under which each limitation could be invoked. The privileged use of works, under this carefully designed regulatory hierarchy, should closely follow the specifics of instructions given by the law».

dire una previsione generale che serve a stabilire quando un'eccezione al copyright sia legittima e ammissibile nell'ordinamento di un paese che abbia aderito alla Convenzione. Una sorta di test: l'art. 9(2) stabilisce che il legislatore di uno stato membro può consentire la riproduzione di un'opera coperta da copyright in certi casi specifici, purché tale riproduzione non confligga con un normale sfruttamento dell'opera e non causi un pregiudizio irragionevole agli interessi dell'autore¹⁵.

Questa regola è chiamata *Three step test*, perché appunto richiede che, perché una eccezione sia valida, abbia tre requisiti:

- 1) *Certain special cases*: i casi cui si applica l'eccezione devono essere ben definiti e chiari, così da assicurare certezza giuridica, e devono costituire fattispecie eccezionali, ristrette¹⁶;
- 2) *No conflict with normal exploitation*: l'eccezione non deve consentire un uso in concorrenza con i modi usuali coi quali il titolare del diritto sfrutta economicamente il lavoro¹⁷;
- 3) *Do not unreasonably prejudice*: l'eccezione non deve provocare un danno irragionevole al titolare del diritto.

Possiamo dire che questo test è oramai lo standard consolidato internazionale¹⁸, il parametro fondamentale cui devono uniformarsi i legislatori nazionali nell'introdurre limiti ed eccezioni al copyright nei propri ordinamenti¹⁹ anche

¹⁵ Recita l'art. 9(2): «It shall be a matter for legislation in the countries of the Union to permit the reproduction of such works in certain special cases, provided that such reproduction does not conflict with a normal exploitation of the work and does not unreasonably prejudice the legitimate interests of the author».

¹⁶ La definizione di «certain special cases» è fornita da WTO Doc United States — Section 110(S) of US Copyright Act, 15 June 2000, WT/DS160/R, 33 [di poi WTO panel], che ha stabilito che «an exception or limitation in national law must be clearly defined. However, there is no need to identify explicitly each and every possible situation to which the exception could apply, provided that the scope of the exception is known and particularized»; cfr. anche Ricketson e Ginsburg 2022, 746, che concludono che «these two adjectives require that a proposed exception (“case”) should be both clearly defined and narrow in its scope and reach».

¹⁷ Cfr. Gervais 2005, 16, che definisce «normal exploitation of the work» come «any use of the work by which the copyright owner tries to extract or maximize the value of her right».

¹⁸ Cfr. Gervais 2005, 34, che osserva come «the three step-test found in Article 9(2) of the Berne Convention is now the foundation for all exceptions to intellectual property rights in treaties concluded since 1994, including the TRIPS Agreement»; Ricketson e Ginsburg 2022, 857, che definisce il test come «general international norm that has been adopted in various international and regional agreements and national laws».

¹⁹ Cfr. Okediji 2006, 13, che osserva che «any exercise of sovereign discretion that introduces a limitation or exception to the reproduction right is automatically subject to appraisal under the three-step test»; Geiger, Gervais, e Senftleben 2013, 7 e 41, che osservano che il test «was meant as a guide to national legislators» e concludono che «lawmakers may use the three step test either to make specific lists of exceptions or to create open ended exceptions reflecting the test's abstract criteria».

in ragione del fatto che nel tempo è stato inserito in altri importanti strumenti internazionali, così da risultare applicabile in pressoché tutti gli ordinamenti.

Infatti il *Three step test* è stato adottato, a volte con qualche modifica, ma mantenendo identica la sostanza²⁰, ad esempio all'art. 13 dell'accordo internazionale detto TRIPs (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights), che coinvolge tutti i membri dell'organizzazione mondiale del commercio, in due trattati della World Intellectual Property Organization²¹ e in tre direttive europee²².

In sostanza, il sistema internazionale dei trattati e delle direttive in materia di copyright prevede, accanto a delle eccezioni specificamente elencate, una norma di chiusura, il *Three step test* mutuato dall'art. 9 della Convenzione di Berna, che consente al legislatore nazionale di implementare nel proprio sistema tutte le eccezioni al copyright che reputa necessarie, purché superino questo test, i.e. i requisiti previsti dalla norma²³.

C'è da dire che questa previsione, così come le versioni più o meno identiche presenti nei vari trattati e direttive che abbiamo menzionato, non è del tutto chiara, principalmente perché la sua ampiezza, se da un lato la rende uno strumento elastico e funzionale, dall'altro lato, inevitabilmente, lascia parecchie incertezze nella sua applicazione²⁴. In ogni caso, è indubbia la sua rilevanza e influenza, tanto che in molti paesi è considerata una linea guida e un parametro che anche i giudici devono direttamente considerare nell'interpretare e applicare le specifiche eccezioni al copyright, benché, come detto, esso sia originariamente rivolto ai legislatori²⁵.

²⁰ Per un confronto tra le varie versioni del test, cfr. Christie e Wright 2014, 409.

²¹ All'art. 10 del Copyright Treaty della World Intellectual Property Organization e all'art. 16(2) del Performances and Phonograms Treaty della World Intellectual Property Organization (WPPT).

²² All'art. 6(3) della Direttiva europea 2009/24 relativa alla tutela giuridica dei programmi per computer; all'art. 6(3) della Direttiva 96/9/CE relativa alla tutela giuridica delle banche di dati e, infine, all'art. 5(5) della Direttiva europea 2001/29 sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e diritti connessi nella società dell'informazione.

²³ Generalmente i tre requisiti sono interpretati come cumulativi: «Failure to comply with any one of the three conditions results in the Article 13 exception being disallowed» (WTO Panel, par. 6.87), poiché «a narrow construction of these initial steps would otherwise rob the test of much of its meaning» (Hugenholtz e Okediji 2008, 21), «although there have been proposals that they should be considered together as a whole, rather than prioritizing any single step above the others» (Ricketson e Ginsburg 2022, 745).

²⁴ Cfr. ad es. Hugenholtz e Okediji 2008, 25, che rilevano come «scholars tend to read different meanings into the three-step test. While classic doctrine underscores its function as imposing limits on the “erosion” of copyright by limitations and exceptions, more progressive scholars perceive the three-step test as no more than a “proportionality test” allowing national legislatures a relatively broad measure of discretion in codifying limitations and exceptions while balancing the interests of right holders against those of users and society at large». Cfr. anche Senftleben 2020, sull'applicazione europea del test.

²⁵ Cfr. Hilty, Geiger, e Griffiths 2008, 489, che rilevano che «in some jurisdictions, it [il test] not only functions as a pre-legislative constraint, but also governs the judicial in-

6. Il *Three step test* e i materiali che documentano violazioni dei diritti fondamentali

Chiarito questo, proviamo a vedere se e come possiamo applicare questo test ai materiali che documentano le violazioni di diritti fondamentali, per capire se si possa configurare un'eccezione al copyright che ne consenta l'utilizzo senza, appunto, incorrere in violazioni.

In generale, possiamo dire che le eccezioni al copyright sono strumenti di bilanciamento di interessi: da un lato i diritti del titolare del copyright, dall'altro l'interesse pubblico all'utilizzo dell'opera coperta dal copyright, così da accogliere nell'ordinamento esigenze di politica sociale e culturale. Ad esempio, l'eccezione che riguarda il diritto allo studio e alla ricerca consente la copia parziale, per personali scopi di studio e ricerca appunto, di opere altrimenti coperte da copyright, cercando di bilanciare copyright e l'esigenza di interesse pubblico di garantire il diritto allo studio.

Nel nostro caso, un'eccezione che *de jure condendo* consentisse esplicitamente l'accesso e la diffusione di materiali che documentano violazioni dei diritti umani dovrebbe appunto bilanciare i diritti che insistono su tali materiali – copyright, ma anche, come vedremo, i diritti fondamentali delle persone coinvolte – con l'interesse pubblico di creare una memoria collettiva e condivisa e una cultura partecipata relative a questi eventi. Un'eccezione così configurata consentirebbe quindi la diffusione e la circolazione di questi materiali senza il timore per le istituzioni che ne hanno la disponibilità di incorrere in violazioni del copyright.

Vediamo quindi se e come un'eccezione di questo genere, dedicata a questi materiali, possa rispettare l'art. 9.

Sul primo punto richiesto dal test – la limitazione dell'applicazione dell'eccezione a *certain special cases* – è abbastanza facile stabilire che i materiali relativi a crimini di guerra sono un caso speciale e ben definito²⁶.

Il secondo punto, nel proibire eccezioni che consentirebbero un utilizzo in conflitto con il normale sfruttamento dell'opera, vieta usi che possono indebolire o intralciare lo sfruttamento economico del lavoro da parte del titolare del diritto perché entrano in diretta concorrenza con lui; per converso, sono am-

terpretation of exceptions and limitations»; Hugenholtz e Senftleben 2012, 18, che rilevando che «the inclusion of this three-step test – modelled, as indicated above, on corresponding international provisions in Article 9(2) BC, Article 13 TRIPS and Article 10 WCT – induced the courts in different EU Member States to place additional constraints on national exceptions that were defined more precisely than the prototypes in the Information Society Directive anyway. Interestingly, this restrictive approach to national exceptions based on the three-step test can be observed not only in countries where the three-step test itself has been incorporated into national law, such as in France, but also in Member States, such as the Netherlands, where the three-step test has not been implemented into national law».

²⁶ Cfr. Zemer e Lior 2021, 841, che osservano, in merito alle opere create dalle vittime dell'Olocausto, «that the authenticity of these works makes them a closed category that deserves to remain unaltered and unchangeable».

messi atti di riproduzione che non costituiscono uno sfruttamento dell'opera perché non sono fatti per fini commerciali²⁷.

Ora, rispetto ai materiali che documentano violazioni di diritti umani o crimini contro l'umanità appare difficile parlare di sfruttamento economico: non sono materiali dal cui uso si può propriamente monetizzare come si fa con un normale lavoro coperto da copyright; anzi, per molti versi sono materiali di scarso valore economico. Non si vede quindi come la loro copia, riproduzione o diffusione presso il pubblico possano pregiudicarne lo sfruttamento economico, che sostanzialmente non c'è. Per altro verso, la norma parla di non confliggere con il «normale sfruttamento» dell'opera. Verrebbe da dire che il «normale sfruttamento» di materiali che documentano violazioni di diritti umani e crimini di guerra è proprio la loro diffusione presso il pubblico e il loro studio.

Il terzo punto è più delicato, perché la regola richiede che l'eccezione non cagioni «un pregiudizio irragionevole» per i diritti dell'autore o per il detentore del copyright. Questa prescrizione non va intesa in senso assoluto, perché in un certo qual modo qualsiasi uso al di fuori del copyright danneggia il titolare: ad esempio, una fotocopia di un giornale significa una copia di meno che viene venduta. Il pregiudizio quindi è ammesso, purché non sia irragionevole²⁸.

Chiarito questo, quello che interessa di più nel nostro caso è che il pregiudizio va inteso anche nel senso di pregiudizio non economico: il terzo passaggio dell'art. 9 è volto a tutelare anche interessi non economici, che dunque devono essere considerati nel bilanciamento di interessi che si fa per valutare la ragio-

²⁷ Cfr. Ficsor 2004, 59: «The term “normal exploitation” does not refer to some mere empirical findings on how owners of rights usually exploit their works (and, of course, their rights in the works); it is rather a normative condition: an exception “conflict(s) with a normal exploitation of the work” if it covers any form of exploitation which has, or is likely to acquire, so considerable importance that those who make use of it may enter into economic competition with the exercise of the author's right in the work (in other words, which may undermine the exploitation of the work by the author – or his successor-in-title – in the market)»; WTO Panel, par. 6.183: «We believe that an exception or limitation to an exclusive right in domestic legislation rises to the level of a conflict with a normal exploitation of the work (i.e., the copyright or rather the whole bundle of exclusive rights conferred by the ownership of the copyright), if uses, that in principle are covered by that right but exempted under the exception or limitation, enter into economic competition with the ways that right holders normally extract economic value from that right to the work (i.e., the copyright) and thereby deprive them of significant or tangible commercial gains»; Sun 2007, 295: «To sum up, a violation of the second prong of the three-step test will be triggered if any given limitation on copyright causes the right holder to suffer “significant or tangible” commercial losses in either the current or potential market».

²⁸ Cfr. *Guide to the Berne Convention* 1978, 56 «it is not a question of prejudice or no: all copying is damaging in some degree; a single photocopy may mean one copy of the journal remaining unsold and, if the author had a share in the proceeds of publication he lost it. But was this prejudice unreasonable?»; cfr. anche Senftleben 2004, 210, che rileva che «every copyright limitation causes some detriment to the authors. This result is accepted as long as the arising harm does not reach an unreasonable level».

nevolezza del pregiudizio²⁹. Nel caso di materiali e opere che documentino la violazione di diritti umani, l'eventuale pregiudizio derivante dalla loro copia e diffusione evidentemente non è un pregiudizio economico e non riguarda solo il titolare del copyright.

I diritti coinvolti che possono essere pregiudicati mi sembrano principalmente di altra natura rispetto a quelli economici: aspetti morali del diritto d'autore, che magari, vista la peculiarità di questi materiali e il coinvolgimento diretto negli eventi, non è d'accordo con la diffusione, ma anche, sempre alla luce della delicatezza di questi materiali, può entrare in gioco il diritto alla privacy o addirittura, in senso più ampio, la necessità di tutela dell'autore o delle persone ritratte o menzionate nei documenti che potrebbero essere danneggiati dalla loro diffusione, anche in quanto soggetti c.d. deboli, perché per esempio appartenenti a una minoranza; inoltre, va presa in considerazione la tutela della dignità delle persone coinvolte, nonché del diritto d'immagine dei soggetti ritratti nelle foto e nei video, per di più in situazioni molto delicate. Nel caso di questi materiali, dunque, il pregiudizio non irragionevole va valutato non rispetto a un pregiudizio di aspetti economici, ma di questi aspetti appena visti.

E questo terzo passaggio del test è quello che consente di bilanciare il conflitto tra gli interessi in gioco, quelli degli autori e delle persone coinvolte da un lato e l'interesse pubblico alla diffusione di questi materiali³⁰.

Si tratta evidentemente di un equilibrio e una conciliazione delicati quelli da trovare. In linea di massima mi sembra che gli interessi dei singoli, per quanto fondamentali, non possano impedire in assoluto il soddisfacimento dell'interesse pubblico³¹

²⁹ Senftleben 2004, 216: «Hence, the reference to interests instead of rights confirms that the third criterion is located at the core of copyright's balance. When the divergent interests of authors and users finally meet, it makes no sense to insist on the right to control the use of a work by allowing or prohibiting, for instance, its reproduction. Instead, room to manoeuvre for the reconciliation of the divergent interests must be created. Against this backdrop, it is consistent that the third criterion does not emphasise an author's subjective right but merely his interest».

³⁰ Infatti, il test «is a proportionality test which enables the weighing of the different interests involved at the national level so as to strike a proper balance between rights and limitations» (Senftleben 2016, 130; cfr. anche Hugenholtz e Okediji 2008, 25, che concludono che «read in a constructive and dynamic fashion, the three-step test becomes a clause not merely limiting limitations, but empowering contracting States to enact them, subject to the proportionality test that forms its core and that fully takes into account, inter alia, fundamental rights and freedoms and the general public interest»).

³¹ In questo senso, con riferimento alle opere create nell'ambito dell'Olocausto, cfr. Zemer e Lior 2022, 408: «Arguably, only the author should have such a right to destroy, and only with regards to the original piece, not its duplicates. Granting a right to destroy all copies of a ghetto work to those who are entitled to it directly conflicts with the public's interest to preserve these works. The public interest imposes upon us the obligation to protect ghetto art and authorship and the message such artworks convey. Through the prism of the public interest, the right to reproduce and distribute ghetto art, even if only copies of the original work, is imperative to commemorate the memory of the Holocaust. Granting the author an absolute right to destroy all copies of his or her work does not achieve the necessary balance between the public's right to know and the author's proprietary interest».

alla diffusione di questi materiali³², ma, una volta introdotta la relativa eccezione nell'ordinamento, proprio la flessibilità della clausola generale integrata nell'art. 9 e il criterio di ragionevolezza richiamato nell'ultimo passaggio della norma³³ dovrebbero guidare l'interpretazione dell'eccezione ad opera del giudice nel caso concreto, così da impedire eccessi in un senso o nell'altro.

Più in generale, questa soluzione si colloca in una interpretazione e applicazione del test più elastica e flessibile, che tiene conto del pubblico interesse inteso come soddisfacimento di specifiche esigenze culturali e sociali³⁴.

In definitiva, quanto appena visto ci dimostra che una previsione di legge positiva, che introduca una specifica eccezione per i materiali relativi alle violazioni dei diritti umani è valida in base ai trattati, perché supera il *Three steps test* il cui scopo è proprio quello di lasciare lo spazio per l'introduzione negli ordinamenti nazionali delle eccezioni al copyright ritenute opportune, come appunto in questo caso³⁵. Tale eccezione consentirebbe la diffusione e l'utilizzo dei materiali relativi alle violazioni dei diritti umani da parte di musei, fondazioni, istituzioni e archivi per il mantenimento e la creazione della memoria e cultura collettive senza il rischio di incorrere in violazioni del copyright o di altri diritti

³² «There are some “prejudices” that are “justified” because their goal is the protection of interests considered superior to those of the right holders» (Geiger 2007a, 490); in generale cfr. Senftleben 2004, 216: «Insofar as the objective underlying a limitation justifies the entailed prejudices to the author's legitimate interests, it can be approved». Con specifico riferimento ai materiali che documentano violazioni di diritti umani, cfr. ad es. Zemer e Lior 2021, 853, che, nel sottolineare l'importanza di diffondere tali materiali, osservano come «copyrighted expressions created within the ghettos and concentration camps must not be held in indefinite captivity by private entities (even those with a public purpose like museums) that claim to have ownership of these works-works whose original creators will never come to claim them and whose value to the public is too great to be clandestinely controlled by those private entities»; Zemer e Lior 2022, 402: «the public retains a collective right to be informed and that this right encompasses exposure and communication with works created within the ghettos. This collective right requires releasing these works into the public realm in the exact form in which they were created so as to deliver the authentic message and meaning expressed in the works».

³³ «If a limitation fulfils the two requirements established by criteria 1 and 2, national legislation may decide either way. It may favour the authors or the users. The decision, however, must be proportionate» (Senftleben 2004, 212).

³⁴ Cfr. ad es. Senftleben 2010, 67: «The three-step test is by far the most important and comprehensive basis for the introduction of national use privileges. It is an essential, flexible element in the international limitation infrastructure that allows national law makers to satisfy domestic social, cultural, and economic needs. Given the universal field of application that follows from the test's open-ended wording, the provision creates much more breathing space than the more specific exceptions recognized in international copyright law».

³⁵ In sintesi, «limitations and exceptions that (1) are not overly broad, (2) do not rob right holders of a real or potential source of income that is substantive, and (3) do not do disproportional harm to the right holders, will pass the test. The test does not prescribe a template for any preferred system of national limitations and exceptions. The test most likely permits both discrete European-style limitations and broader fair-use-style exemptions, or possibly a combination of both» (Hugenholz e Okediji 2008, 3).

connessi, facendo anche da guida e indicando i parametri per bilanciare gli interessi coinvolti, per quanto possibile.

7. È possibile una interpretazione allargata delle eccezioni già esistenti

Questa appena vista sarebbe una soluzione *de jure condendo*. Ma si può fare probabilmente un passo in più.

Come detto, lo scopo per cui vorremmo usare i materiali di cui stiamo parlando, cioè la creazione e il mantenimento della memoria e della cultura collettive rispetto a una specifica categoria di eventi, non è esattamente inquadrabile in nessuna delle eccezioni già esistenti (studio, ricerca, cronaca, libertà di espressione etc.); è però abbastanza evidente che in qualche modo questo scopo tocca e lambisce tutte queste eccezioni ed è in parte ricompreso in esse, pur non rientrando esattamente e completamente in nessuna, principalmente perché ne condivide la *ratio* di fondo, e cioè la limitazione bilanciata degli interessi dei singoli detentori dei diritti in favore dell'interesse pubblico³⁶. Peraltro, è altrettanto evidente come la creazione e il mantenimento della memoria collettiva è un obiettivo più ampio e per certi versi di seconda istanza, perché presuppone e può essere raggiunto solo attraverso l'antecedente soddisfacimento di istanze quali, ad esempio, la ricerca storica, l'insegnamento, il diritto allo studio, la libertà di espressione, il diritto di cronaca, l'accesso a fonti di informazioni quali biblioteche e archivi che, come visto, sono l'oggetto delle eccezioni già presenti nei vari sistemi giuridici³⁷.

Alla luce di questo, si può iniziare a ritenere che le eccezioni già esistenti vengano interpretate in modo ampio ed elastico, così da ricomprendervi anche i materiali che documentano violazioni dei diritti umani, in ragione del fatto che il *Three step test* ha raggiunto, sia in ambito internazionale che domestico, un consolidamento tale da renderlo ciò che potremmo definire una clausola generale, essendo divenuto oramai il parametro interpretativo inamovibile delle normative nazionali che disciplinano le eccezioni al copyright, tanto è vero che molti paesi lo hanno incorporato nei propri ordinamenti³⁸, mentre nei paesi che non lo hanno fatto comunque i giudici molto spesso vi fanno ricorso, applicando direttamente la relativa previsione della direttiva europea o, addirittura, in alcuni casi, della

³⁶ Cfr. Hugenholtz e Okediji 2008, 10, che rilevano che «aside from the notion that Berne member States are left with discretion to determine the appropriate rights-access balance within their domestic copyright systems, the Convention itself includes a number of provisions limiting exclusive authorial rights which are reflective of the public interest. The compelling public interest in providing access to these works is unquestionable»; Ricketson e Ginsburg 2022, 737, che osservano come le eccezioni consistono in «instances where it is considered that the “public interest” should prevail against the private interest of authors».

³⁷ Cfr. ad es. Ricketson e Ginsburg 2022, 759, che rilevano che «there are certain instances that will tend to recur in national legislation».

³⁸ Ad es. Francia, Portogallo, Italia, Grecia, Spagna, Lussemburgo, Cina, Australia.

Convenzione di Berna³⁹, che pure sarebbe inequivocabilmente diretta ai legislatori degli stati firmatari, non ai giudici⁴⁰. Peraltro, se guardiamo il *Considerando* n. 31 della Direttiva 29/2001, che indica che nell'applicazione della medesima «deve essere garantito un giusto equilibrio tra i diritti e gli interessi delle varie categorie di titolari nonché tra quelli dei vari titolari e quelli degli utenti dei materiali protetti», ciò ulteriormente giustifica un'applicazione ampia delle eccezioni già esistenti, consentendo di trovare un equilibrio tra interessi coinvolti anche nel caso dei materiali che documentano violazioni di diritti umani.

Per altro verso, se riteniamo che la creazione di una memoria e di una cultura collettive su questi temi sia un'esigenza culturale e sociale condivisa da tutti gli ordinamenti e costituisca un pubblico interesse, si può pure pensare che questa base condivisa giustifichi il non sanzionare l'uso di questi materiali anche in assenza di una specifica eccezione prevista legislativamente, così da lasciare esenti dai rischi delle conseguenze della violazione del copyright quelle condotte che mirano a creare questa memoria collettiva. In prospettiva comparatistica, nel senso della non sanzionabilità di questo uso nell'interesse pubblico depone la *Public interest defense*, presente nel Regno Unito: secondo questa *doctrine*, le violazioni del copyright non sono sanzionabili quando, in specifiche circostanze, vi è un pubblico interesse a che l'opera coperta da copyright venga diffusa⁴¹.

³⁹ Cfr. ad es. Geiger 2007b, 15, che analizza l'uso diretto del test da parte dei giudici e osserva che «judges have not always waited for an invitation from the Community level to use the three-step test, sometimes referring directly to article 9.2 of the Berne Convention»; Geiger, Gervais, e Senftleben 2013, 41, che offrono una lista di casi di applicazione diretta del test e concludono che «despite the risks already noted of incorporating the three step test into domestic legislation as a standard to be applied in individual cases, courts in jurisdictions where this has occurred have sometimes taken advantage of the presence of the three step test in order to expand the effective scope of limitations». Cfr. anche «Declaration on a Balanced Interpretation» 2008, 120: «The Three-Step Test performs distinct functions at different regulatory levels and within different legal systems. Internationally, it controls state autonomy in drafting domestic exceptions and limitations. At the domestic level, the Test may be incorporated directly, or it may function exclusively as an aid to the interpretation of domestic legislation».

⁴⁰ Cfr. Hugenholtz e Okediji 2008, 18: «Following its incorporation into the Information Society Directive, and despite general agreement among European scholars that the test is a norm addressed to the legislatures, not the citizens of the member States, several EU States have seen fit to transpose the norm directly into their national laws. Thus, in these countries, the three-step test now constitutes a directly applicable rule of substantive law as regards the interpretation of limitations»; Hilty, Geiger, e Griffiths 2008, 489, che osservano come il test «is now also explicitly incorporated into the national laws on copyright and related rights in many jurisdictions around the world»; Griffiths 2009; Geiger 2007a, 488-89.

⁴¹ Cfr. Burrell e Coleman 2005, 80, che definiscono questa *doctrine* «a defence sitting out-with the statutory regime that would justify the publication of copyright material in certain circumstances»; cfr. anche Phillips 1986, 173, che così sintetizza: «(i) the Berne Convention has not expressly permitted an individual to rely on the greater benefit of the public as a defence to copyright infringement; (ii) the British law of breach of confidence does permit such a defence; and that (iii) British copyright law will take the public interest into account in

In conclusione e riassumendo, dunque, *in primis*, i legislatori nazionali possono validamente introdurre una eccezione per i materiali che documentano violazioni dei diritti umani, perché la medesima sarebbe valida, come abbiamo dimostrato, ai sensi dei trattati e delle convenzioni (cioè a dire, del *Three step test*); ma in ogni caso, pur in assenza di una previsione dedicata che consenta espressamente la diffusione di questi materiali, considerare illecita questa diffusione per violazione del copyright sarebbe in contrasto con l'interpretazione ampia delle eccezioni già esistenti e dunque con le esigenze culturali e sociali condivise e consolidate nei vari ordinamenti.

8. Conclusione

Se proviamo ad allargare lo sguardo, la conclusione qui raggiunta riguarda in realtà due aspetti della tutela dei diritti fondamentali, distinti ma legati indissolubilmente. *In primis*, garantire la diffusione dei materiali che documentano le violazioni dei diritti umani e creare e mantenere la relativa memoria collettiva è un modo per tutelare i diritti fondamentali stessi, perché crea una consapevolezza e una cultura che è il principale – se non l'unico – strumento che abbia qualche speranza di impedire altre future violazioni. Inoltre, garantire questo accesso è garantire la partecipazione alla vita culturale, che a sua volta è un diritto fondamentale da tutelarsi⁴².

Ma forse, oltre ai ragionamenti giuridici che ho provato qui a svolgere, l'importanza che i materiali che documentano crimini contro l'umanità siano accessibili al pubblico per creare una memoria collettiva nel rispetto dei diritti fondamentali coinvolti la spiega Primo Levi, in un suo scritto degli anni '80, intitolato *Il difficile cammino della verità* (Levi 1982, 5). In questo scritto Levi dice che «la verità sui lager è venuta alla luce attraverso una strada lunga ed una porta stretta», ed è una verità che prima ha dovuto affrontare i tentativi dei nazisti di nascondere e poi dei negazionisti di negarla. E questo è abbastanza noto. Ma addirittura Levi riferisce di come le SS dicessero ai loro prigionieri che anche se qualcuno di loro fosse sopravvissuto, nessuno gli avrebbe creduto, nessuno avrebbe creduto alla sua testimonianza; al punto che un incubo ricorrente dei prigionieri era quello di raccontare quanto successo, e di non essere creduti.

refusing an injunction even where the fact of copying is admitted, and may do so in the trial of the full action if the copying relates to a “serious misdeed”», nonché *Ashdown v. Telegraph Group* [2001] Ch. 685, che stabilisce che «the defense to a claim for breach of copyright that can be mounted on the basis of “public interest”». Rispetto ai materiali relativi all'Olocausto, cfr. *Zemer e Lior* 2022, 395: «In other words, the public interest defense offers an escape from the closed list of exceptions and limitations offered by the British fair dealing doctrine and allows the court flexibility in justifying copyright infringement».

⁴² Cfr. ad es. Sun 2007, 315: «The Universal Declaration of Human Rights places much emphasis on the requirement that states should allow citizens to enjoy full latitude in “freely [participating] in the cultural life of the community”. In this sense, cultural participation is the very realm of life that is free of unreasonable state surveillance, interference, and coercion».

Ecco, credo che questa testimonianza spieghi in maniera perfetta come solo la costruzione continua e il mantenimento costante della memoria delle violazioni dei diritti fondamentali sia l'unico modo per evitare che alcuno possa dire che questi eventi sono incredibili e quindi mai avvenuti. Come dice Levi nel medesimo scritto «se il mondo potesse essere convinto che Auschwitz non è esistito, costruire un secondo Auschwitz sarebbe più facile, e nulla assicura che divorerebbe solo ebrei».

Riferimenti bibliografici

- Burrell, R., and A. Coleman. 2005. In *Copyright Exceptions: The Digital Impact*, 80 sg. Cambridge: Cambridge University Press.
- Chevallier, J. 2008. "Droit et mémoire." In *Mélanges Andrée Lajoie*, 1 sg. Montréal.
- Christie, A., and R. Wright. 2014. "A Comparative Analysis of the Three-Step Tests in International Treaties." *International Review of Intellectual Property and Competition Law*: 409 sgg.
- "Declaration on a Balanced Interpretation of the Three-Step Test in International Copyright Law." 2008. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*: 120 sgg.
- Favale, M., F. Homberg, M. Kretschmer, D. Mendis, and D. Secchi. 2013. *Copyright, and the Regulation of Orphan Works: A Comparative Review of Seven Jurisdictions and a Rights Clearance Simulation*. UK Intellectual Property Office.
- Ficsor, M. 2004. *Guide to the Copyright and Related Rights Treaties Administered by WIPO and Glossary of Copyright and Related Rights Terms*. Ginevra.
- Geiger, C. 2007a. "From Berne to National Law, via the Copyright Directive: The Dangerous Mutations of the Three-Step." *European Intellectual Property Law Review*: 490 sgg.
- Geiger, C. 2007b. "The Role of the Three-Step Test in the Adaptation of Copyright Law to the Information Society." *e-Copyright Bulletin*: 15 sg.
- Geiger, C., D. Gervais, and M. Senftleben. 2013. "The Three-Step Test Revisited: How to Use the Test's Flexibility in National Copyright Law." *PIJIP Research Paper* 2013-04: 7 e 41.
- Gervais, D. 2005. "Towards a New Core International Copyright Norm: The Reverse Three-Step Test." *Intellectual Property Law Review*: 16 sgg.
- Goldstein, P., and P. Bent Hugenholtz. 2019. *International Copyright – Principles, Law, and Practice*. Oxford: Oxford University Press.
- Griffiths, J. 2009. "The 'Three-Step Test' in European Copyright Law – Problems and Solutions." *Queen Mary School of Law Legal Studies Research Paper* 31: 2 sg.
- "Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act, 1971)." 1978. Ginevra: WIPO.
- Halbwachs, M. 1950. *La mémoire collective*. Parigi.
- Herman, A. 2014. "The Year of Living Exceptionally: New Copyright Exceptions in UK Law." *Art Antiquity and Law*: 304 sgg.
- Hilty, R., C. Geiger, and J. Griffiths. 2008. "Towards a Balanced Interpretation of the Three-Step Test in Copyright Law." *European Intellectual Property Law Review*: 489 sgg.
- Hugenholtz, P. B., and R. Okediji. 2008. "Conceiving an International Instrument on Limitations and Exceptions to Copyright – Final Report." *Amsterdam Law School Research Paper* 43: 21 sgg.

- Hugenholtz, P., and M. Senftleben. 2012. "Fair Use in Europe: In Search of Flexibilities." *Amsterdam Law School Research Paper* 39: 18 sg.
- Levi, P. 1982. "Il difficile cammino della verità." *La Rassegna Mensile di Israel* 48: 5 sgg.
- Okediji, R. 2006. *The International Copyright System: Limitations, Exceptions and Public Interest Considerations for Developing Countries*. Ginevra: International Centre for Trade and Sustainable Development.
- Pessach, G., and M. Shur-Ofry. 2018. "Copyright and the Holocaust." *Yale Journal of Law & the Humanities* 2018.
- Phillips, J. 1986. "The Berne Convention and the Public Interest." *Columbia-VLA Journal of Law & the Arts* 11, 1: 165-82.
- "Promoting the Use of Orphan Works: Balancing the Interests of Copyright Owners and Users: Hearing Before the Subcomm. on Courts, the Internet, & Intellectual Prop. of the H. Comm. on the Judiciary." 110th Cong. 62. March 13. 2008.
- Ricketson, S., and J. Ginsburg. 2022. *International Copyright and Neighbouring Rights*. Oxford: Oxford University Press.
- Ricoeur, P. 2000. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Parigi.
- Russel, N. 2006. "Collective Memory Before and After Halbwachs." *The French Review*: 792 sg.
- Samuelson, P. 2017. "Justifications for Copyright Limitations & Exceptions." In *Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*, edited by R. Okediji, 30 sgg. New York.
- Saxena, A., e K. Mishra. 2019. "Use of Orphan Works in Derivative Works: Towards a Model Framework." *Maharishi Journal of Law and Society*: 162 sgg.
- Schwartz, E. 2014. "An Overview of the International Treatment of Exceptions." *PIJIP Research Paper* 2: 3 sg.
- Senftleben, M. 2004. *Copyright, Limitations and the Three-Step Test: An Analysis of the Three-Step Test in International and EC Copyright Law*. Amsterdam.
- Senftleben, M. 2010. "The International Three-Step Test: A Model Provision for EC Fair Use Legislation." *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*.
- Senftleben, M. 2016. "WIPO Copyright Treaty (WCT)." In *Concise European Copyright Law*, edited by T. Dreier, and P. Hugenholtz, 130 sgg. Alphen aan den Rijn.
- Senftleben, M. 2020. "From Flexible Balancing Tool to Quasi-Constitutional Straitjacket – How the EU Cultivates the Constraining Function of the Three-Step Test." In *The Transformation of Global Intellectual Property Protection*, edited by T. Mylly, and J. Griffiths. Oxford.
- Sun, H. 2007. "Overcoming the Achilles Heel of Copyright Law." *Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property* 3: 309 sgg.
- Thor Tureby, M., and K. Wagrell. 2020. "Digitization, Vulnerability, and Holocaust Collections." *Santander Art & Culture Law Review*: 87 sgg.
- Zemer, L., e A. Lior. 2021. "Art and Copyright in Ghettos and Concentration Camps: A Manifesto of Third-Generation Holocaust Survivors." *Georgetown Law Journal*: 822 sgg.
- Zemer, L., e A. Lior. 2022. "Inhuman Copyright Scene: The Forgotten Law of Art in the Holocaust." *Utah Law Review*: 355 sgg.