



Freedom, Security & Justice:
European Legal Studies

Rivista giuridica di classe A

2026, n. 1

EDITORIALE
SCIENTIFICA



DIRETTRICE

Angela Di Stasi

Ordinario di Diritto Internazionale e di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Titolare della Cattedra Jean Monnet 2017-2020 (Commissione europea)
"Judicial Protection of Fundamental Rights in the European Area of Freedom, Security and Justice"

CONSIGLIO SCIENTIFICO

Giandonato Caggiano, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre
Sergio Maria Carbone, Professore Emerito, Università di Genova
Roberta Clerici, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale privato, Università di Milano †
Nigel Lowe, Professor Emeritus, University of Cardiff
Paolo Mengozzi, Professore Emerito, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna - già Avvocato generale presso la Corte di giustizia dell'UE
Massimo Panebianco, Professore Emerito, Università di Salerno
Nicoletta Parisi, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Catania - già Componente ANAC
Guido Raimondi, già Presidente della Corte EDU – già Presidente di Sezione della Corte di Cassazione
Silvana Sciarra, Professore Emerito, Università di Firenze - Presidente Emerito della Corte Costituzionale
Giuseppe Tesaro, Professore f.r. di Diritto dell'UE, Università di Napoli "Federico II" - Presidente Emerito della Corte Costituzionale †
Antonio Tizzano, Professore Emerito, Università di Roma "La Sapienza" - Vice Presidente Emerito della Corte di giustizia dell'UE
Ennio Triggiani, Professore Emerito, Università di Bari †
Ugo Villani, Professore Emerito, Università di Bari

COMITATO EDITORIALE

Maria Caterina Baruffi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bergamo
Alfonso-Luis Calvo Caravaca, Catedrático Jubilado de Derecho Internacional Privado, Universidad Carlos III de Madrid
Ida Caracciolo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università della Campania – Giudice dell'ITLOS
Pablo Antonio Fernández-Sánchez, Catedrático de Derecho Internacional, Universidad de Sevilla
Inge Govaere, Director of the European Legal Studies Department, College of Europe, Bruges
Paola Mori, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università "Magna Graecia" di Catanzaro
Lina Panella, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Messina
Lucia Serena Rossi, Ordinario di Diritto dell'UE, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna – già Giudice della Corte di giustizia dell'UE

COMITATO DEI REFEREEES

Bruno Barel, Associato f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università di Padova
Marco Benvenuti, Ordinario di Istituzioni di Diritto pubblico, Università di Roma "La Sapienza"
Francesco Buonomenna, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Raffaele Cadin, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Roma "La Sapienza"
Ruggiero Cafari Panico, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università di Milano
Federico Casolari, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna
Luisa Cassetti, Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico, Università di Perugia
Anna Cavaliere, Associato di Filosofia del diritto, Università di Salerno
Giovanni Cellamare, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Bari
Giuseppe D'Angelo, Ordinario di Diritto e religione, Università di Salerno
Sara De Vido, Ordinario di Diritto Internazionale, Università Ca' Foscari Venezia
Valeria Di Comite, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Bari "Aldo Moro"
Marcello Di Filippo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Pisa
Carmela Elefante, Associato di Diritto e religione, Università di Salerno
Rosario Espinosa Calabuig, Catedrático de Derecho Internacional Privado, Universitat de València
Valentina Faggiani, Profesora Titular de Derecho Constitucional, Universidad de Granada
Caterina Fratea, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Verona
Ana C. Gallego Hernández, Profesora Ayudante de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universidad de Sevilla
Pietro Gargiulo, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Teramo
Francesca Graziani, Associato di Diritto Internazionale, Università della Campania "Luigi Vanvitelli"
Giancarlo Guarino, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"
Elsbeth Guild, Associate Senior Research Fellow, CEPS
Victor Luis Gutiérrez Castillo, Profesor de Derecho Internacional Público, Universidad de Jaén
Ivan Ingravallo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bari
Paola Ivaldi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Genova
Luigi Kalb, Ordinario f.r. di Procedura Penale, Università di Salerno
Luisa Marin, Ricercatore di Diritto dell'UE, Università dell'Insubria
Simone Marinai, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Pisa
Fabrizio Marongiu Buonaiuti, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Macerata
Rostane Medhi, Professeur de Droit Public, Université d'Aix-Marseille
Michele Messina, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Messina
Stefano Montaldo, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Torino
Violeta Moreno-Lax, Senior Lecturer in Law, Queen Mary University of London
Claudia Morviducci, Professore Senior di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre
Michele Nino, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Criseide Novi, Associato di Diritto Internazionale, Università di Foggia
Anna Oriolo, Associato di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Leonardo Pasquali, Ordinario di Diritto internazionale, Università di Pisa
Piero Pennetta, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Francesca Perrini, Associato di Diritto Internazionale, Università di Messina
Gisella Pignataro, Associato di Diritto privato comparato, Università di Salerno
Emanuela Pistoia, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Teramo
Anna Pitrone, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Messina
Concetta Maria Pontecorvo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"
Pietro Pustorino, Ordinario di Diritto Internazionale, Università LUISS di Roma
Santiago Ripol Carulla, Catedrático de Derecho internacional público, Universitat Pompeu Fabra Barcelona
Angela Maria Romito, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Bari
Gianpaolo Maria Ruotolo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Foggia
Teresa Russo, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Alessandra A. Souza Silveira, Diretora do Centro de Estudos em Direito da UE, Universidad do Minho
Ángel Tinoco Pastrana, Profesor de Derecho Procesal, Universidad de Sevilla
Sara Tonolo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università degli Studi di Padova
Chiara Enrica Tuo, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Genova
Talitha Vassalli di Dachenhausen, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"
Valentina Zambrano, Associato di Diritto Internazionale, Università di Roma "La Sapienza"
Alessandra Zanobetti, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna

COMITATO DI REDAZIONE

Angela Festa, Docente incaricato di Diritto dell'Unione europea, Università della Campania "Luigi Vanvitelli"
Anna Iermano, Associato di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Daniela Marrani, Associato di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Rossana Palladino (Coordinatore), Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Revisione linguistica degli abstracts a cura di
Francesco Campofreda, Dottore di ricerca in Diritto Internazionale, Università di Salerno



Indice-Sommario 2026, n. 1

Editoriale

La *vis expansiva* del diritto dell'Unione europea con riguardo agli *status* personali e familiari p. 1
Maria Caterina Baruffi

Saggi, Articoli e Commenti

La Carta sociale europea alla prova della rivendicazione dei diritti sociali da parte dei beneficiari di protezione internazionale con particolare riferimento al diritto alla salute e alla situazione dei rom in Italia p. 12

Raffaele Cadin, Valentina Zambrano

Some reflections about due diligence by the State in the protection against gender-based violence in Europe p. 43

Elena Martínez García

European Arrest Warrant in (post) pandemic times: challenges and opportunities p. 56

Esther Montero Pérez de Tudela, Pilar Martín-Ríos

(Im)mobility in the context of climate change: between legal challenges and legal experiments p. 82

Marie Courtoy, Francesco Luigi Gatta

Sulla tutela risarcitoria per le vittime dei crimini internazionali in Siria nello spazio giudiziario europeo p. 118

Francesca Tammone

FOCUS

Vulnerabilità legate al genere: nuove sfide per la tutela di migranti e richiedenti asilo

Il focus raccoglie i contributi selezionati a seguito di call for papers promossa dal Gruppo di interesse "Diritto internazionale ed europeo delle migrazioni e dell'asilo (DIEMA)" della Società italiana di Diritto internazionale e di Diritto dell'Unione europea (SIDI).

Introduction to the Focus 'Gender-related vulnerabilities: new challenges for the protection of migrants and asylum seekers' p. 144

Sara Tonolo

Dal contesto afghano a due nuovi principi di rilevanza generale: il rafforzamento della dimensione di genere nella nozione di rifugiato dopo la sentenza della Corte di giustizia dell'UE *AH e FN* del 4 ottobre 2024 p. 154

Mariano Manuel Bartiromo



Applying intersectionality to gender discrimination in International refugee law: the case of women asylum seekers p. 187

Elisabetta Belardo

Il nuovo Patto europeo su migrazione e asilo alla luce della Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa: verso l'incorporazione di una prospettiva sempre più sensibile al genere? p. 210

Sara De Vido

Dialogue across Courts: the CJEU, the ECtHR, and the rights of migrant women p. 235

Sanna Elfving

L'emersione delle vulnerabilità di genere nello *screening* pre-ingresso: quale tutela effettiva per le donne vittime di tratta? p. 258

Elisabetta Lambiase

Género y desprotección en frontera: retos del Pacto europeo de migración y asilo y en el archipiélago canario p. 288

Marina Lara Orin López

Orientamento sessuale e tutela dei diritti fondamentali: quale tensione con le esigenze di valutazione della credibilità del richiedente protezione internazionale? p. 301

Attilio Senatore

Forced labour, trafficking, and structural exploitation of women migrant workers: International legal perspectives p. 332

Silvia Solidoro



Editoriale

LA VIS ESPANSIVA DEL DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA CON RIGUARDO AGLI STATUS PERSONALI E FAMILIARI

Maria Caterina Baruffi*

SOMMARIO: 1. Il concorso di competenze in tema di diritto di famiglia: la *vis expansiva* del diritto UE. – 2. La continuità degli *status* nella giurisprudenza della Corte di giustizia. – 3. Il ruolo dei valori nell'evoluzione giurisprudenziale. – 4. La ricerca di una soluzione comune. – 5. L'attuale punto di equilibrio e il diritto internazionale privato. – 6. Riflessioni conclusive: l'asimmetria delle soluzioni e la strada da seguire.

1. Il concorso di competenze in tema di diritto di famiglia: la *vis expansiva* del diritto UE

Sin dalla sua istituzione, l'Unione europea ha dimostrato una grande capacità di trasformarsi, ampliando la propria sfera di azione sul piano sostanziale, senza incidere formalmente sui Trattati istitutivi.

Ciò si sta dimostrando ancora più vero negli ultimi anni, da quando l'Unione compie incursioni sempre più frequenti in settori tradizionalmente riservati agli Stati membri, vale a dire, per quanto qui di interesse, il diritto di famiglia e la materia degli *status* personali e familiari, facendo leva su proprie competenze trasversali, quali la libera circolazione delle persone, al fine di dare attuazione ai diritti sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea¹ e dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU)².

La nozione di competenza puramente statale, che varrebbe ad escludere interventi legislativi dell'Unione in settori caratterizzanti l'identità nazionale, presenta peraltro profili molto meno netti di quanto si potrebbe immaginare. Il che rende possibili in diversi modi le accennate incursioni, destinate, anzi, ad estendersi, tanto da poter immaginare una convergenza su alcuni principi fondamentali riguardanti la famiglia transnazionale,

* Ordinario di Diritto internazionale, Università degli Studi di Bergamo. Indirizzo e-mail: mariacaterina.baruffi@unibg.it.

¹ Il riferimento è, in particolare, all'art. 7 (Diritto al rispetto della vita privata e familiare) e all'art. 9 (Diritto di sposarsi e di costituire una famiglia).

² A tale proposito rivestono rilievo particolare l'art. 8 (Diritto al rispetto della vita privata e familiare) e l'art. 12 (Diritto al matrimonio).

così come sta avvenendo in tema di riconoscimento giuridico delle unioni omosessuali. Alla base vi è la coabitazione fra due diversi ordini di competenze, quelle attribuite all'Unione e quelle non oggetto di tale attribuzione in quanto trattenute dagli Stati, rispetto alla quale emergono due esigenze: da un lato, quella di evitare reciproche interferenze e, dall'altro, quella di assicurare un coordinamento tra i due ambiti. La Corte di giustizia ha fornito una risposta a tali esigenze mediante una formula che finisce per distinguere l'esistenza di una competenza dal suo esercizio, di modo che "se è pur vero che il diritto UE non arreca pregiudizio alla competenza degli Stati membri (...), resta il fatto tuttavia che nell'esercizio di tale potere si deve rispettare il diritto UE"³.

Le difficoltà nel caso concreto di applicare il principio enunciato dalla Corte di giustizia emergono quando si tratta di determinare le circostanze in cui l'esercizio delle competenze dell'Unione interferisce con quelle dello Stato, facendo scattare per quest'ultimo l'obbligo di piegare il diritto interno a quello dell'Unione stessa. Rimane però il problema di come conciliare il tutto con la salvaguardia delle peculiarità valoriali dei singoli ordinamenti, vale a dire con il rispetto dell'identità nazionale dello Stato interessato⁴. Tra le varie ipotesi che si possono prendere in considerazione vi è quella in cui la competenza statale incide sulle norme del Trattato che tutelano la libera circolazione dei cittadini dell'Unione, specie laddove si tratti delle norme relative allo stato personale e familiare delle persone.

2. La continuità degli *status* nella giurisprudenza della Corte di giustizia

Oggi l'Unione sta affrontando il problema di assicurare la continuità degli *status* dei suoi cittadini quando esercitano la libertà fondamentale di circolazione. Il punto di partenza è stato sicuramente fornito dalla giurisprudenza della Corte di giustizia che è intervenuta per far fronte all'evoluzione dei costumi sociali, sopperendo alle difficoltà che emergono quando uno Stato membro sia chiamato a riconoscere situazioni giuridiche formate all'estero profondamente diverse da quelle ammesse da tale ordinamento.

Le indicazioni giurisprudenziali sono state poi raccolte dalla Commissione europea⁵, nel solco del forte segnale lanciato dalla sua Presidente nel discorso sullo Stato dell'Unione 2020 con il noto slogan "chi è genitore in un Paese, è genitore in tutti i Paesi", al fine di garantire che la filiazione accertata in uno Stato membro fosse riconosciuta in tutti gli altri Stati membri a tutti gli effetti.

³ Per tutte, Corte di giustizia, Grande Sezione, sentenza del 13 aprile 2010, causa C-73/08, *Bressol e a.*, ECLI:EU:C:2010:181, par. 28.

⁴ Sulla teoria della limitazione, vedi, per tutti, F. CASOLARI, *La tutela dei valori dell'Unione europea e le prerogative sovrane degli Stati membri: quale limitazione?*, in *Unione europea e diritti*, 2025, n. 3, pp. 549-580, anche per necessari riferimenti.

⁵ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Unione della parità: Strategia per la parità LGBTIQ 2020-2025*, del 12 novembre 2020, COM(2020) 698 final, alla quale ha fatto seguito la nuova strategia quinquennale 2026-2030, *Union of Equality LGBTIQ+ Equality Strategy 2026-2030*, dell'8 ottobre 2025, COM(2025) 725 final.

Dopo la sentenza *Coman*⁶, relativa al riconoscimento dello *status* di coniuge ad una persona dello stesso sesso di un cittadino dell'UE, legalmente sposata in uno Stato membro, la Corte di giustizia è intervenuta anche in materia di filiazione non appena le si è posta l'occasione. E così nella sentenza *VMA*⁷ è stata "trasposta" in materia di filiazione la giurisprudenza *Coman*, con gli opportuni adattamenti, aprendo la strada alla controversa proposta di regolamento della Commissione sulla filiazione⁸.

Il cammino della Corte non si è però fermato ed ha toccato anche, nel caso *Mirin*⁹, il campo dell'identità sessuale, quale elemento fondamentale dello *status* personale, sancendo che gli Stati membri devono riconoscere il cambiamento di nome e di identità di genere legalmente acquisito in un altro Stato UE, anche se basato su procedure diverse da quelle previste nello Stato membro di origine del soggetto, al fine di non ostacolare l'esercizio della libera circolazione e di soggiorno. Obbligare il soggetto interessato ad affrontare un nuovo procedimento, che potrebbe condurre a risultati diversi da quelli ottenuti nello Stato membro ospitante, sarebbe in contrasto con il diritto UE, al pari del mancato riconoscimento del cambiamento di genere, anche se basato su mere procedure amministrative, che nel Paese ospitante sono comunque legalmente previste. Viene così ridotta la possibilità per gli Stati membri di imporre ostacoli al riconoscimento degli *status* personali dovuti a divergenze legislative in materia di cambiamento di genere, richiamando altresì la copiosa giurisprudenza in materia di cambiamento di sesso della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Ma non è tutto. A seguito della sentenza *Mirin* si è presentato alla Corte un altro caso relativo all'identità di genere, ma questa volta su base psicologica, il c.d. sesso psicologico¹⁰. La Corte, seguendo le conclusioni dell'Avvocato generale de la Tour, lo stesso della causa *Mirin*, ha ulteriormente rafforzato la tutela dei diritti dei singoli, ritenendo indispensabile il riconoscimento dell'identità di genere di una persona transgender, anche in assenza di trattamenti chirurgici o di un cambiamento in via

⁶ Corte di giustizia, Grande Sezione, sentenza del 5 giugno 2018, causa C-673/16, *Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, Asociația Accept c. Inspectoratul General pentru Imigrări, Ministerul Afacerilor Interne*, ECLI:EU:C:2018:385.

⁷ Corte di giustizia, Grande Sezione, sentenza del 14 dicembre 2021, causa C-490/20, *V.M.A. c. Stolichna obshtina, rayon "Pancharevo"*, ECLI:EU:C:2021:1008, sulla quale sia consentito rinviare a M.C. BARUFFI, *Il riconoscimento della filiazione tra persone dello stesso sesso e la libera circolazione delle persone nell'Unione europea*, in *Famiglia e Diritto*, 2022, pp. 1098-1103; EAD., *Cittadinanza dell'Unione e maternità surrogata nella prospettiva del mercato interno alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia*, in F. PESCE (a cura di), *La surrogazione di maternità nel prisma del diritto*, Napoli, 2022, pp. 13-34.

⁸ Commissione europea, *Proposta di regolamento del Consiglio relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento delle decisioni e all'accettazione degli atti pubblici in materia di filiazione e alla creazione di un certificato europeo di filiazione*, del 7 dicembre 2022, COM(2022) 695 final. Cfr., *amplius*, *infra*, par. 4.

⁹ Corte di giustizia, Grande Sezione, sentenza del 4 ottobre 2024, causa C-4/23, *M.-A.A. c. Direcția de Evidență a Persoanelor Cluj, Serviciul stare civilă, Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date din Ministerul Afacerilor Interne, Municipiul Cluj-Napoca*, nota come *Mirin*, ECLI:EU:C:2024:845.

¹⁰ Conclusioni dell'Avvocato generale presentate il 4 settembre 2025, causa C-43/24, *K.M.H. c. Obshtina Stara Zagora*, nota come *Shipova*, ECLI:EU:C:2025:657, par. 34.

amministrativa, perché la stessa possa beneficiare di un diritto tutelato dal diritto dell'Unione europea. Nella specie veniva in discussione l'ottenimento di un documento di identità, con l'indicazione del genere corrispondente a quello sentito proprio dalla persona interessata e diverso da quello biologico, necessario per circolare e soggiornare nel territorio dei vari Stati membri e, di conseguenza, per evitare una limitazione dei diritti garantiti alla persona dal diritto UE. Pertanto, ad avviso della Corte, una legislazione nazionale che non consenta la modifica dei dati relativi al genere risultanti dai registri di stato civile di un cittadino che ha esercitato la libera circolazione e ha soggiornato in uno Stato diverso da quello di origine è in contrasto con il diritto dell'Unione europea¹¹.

Come ben noto, non sono oggetto di intervento i diritti sostanziali alla base dei diversi *status*, personali e familiari, in quanto l'Unione europea non detiene competenza nel settore del diritto materiale di famiglia¹², potendo intervenire solo in relazione agli aspetti di diritto internazionale privato delle relazioni familiari transfrontaliere, per il tramite della base giuridica di cui all'art. 81, par. 3, TFUE. Per tali ragioni nei casi esaminati la Corte è stata molto cauta nel circoscrivere il proprio ragionamento all'interno di confini puntuali della libera circolazione, senza invadere il campo delle competenze statali.

3. Il ruolo dei valori nell'evoluzione giurisprudenziale

La prospettiva enunciata, comunemente seguita in dottrina, non tiene tuttavia in debito conto il reale significato del progressivo evolversi della giurisprudenza della Corte di giustizia e del mutamento in corso nei rapporti fra libera circolazione degli *status* personali, cittadinanza dell'Unione e valori dell'Unione. Questi ultimi sono stati finora intesi come riferimento per la determinazione del contenuto dei diritti personali fondanti il patrimonio identitario della singola persona, quale riconducibile al rispetto della dignità umana e dei diritti umani. Come tali, essi sono promossi¹³ mediante la cittadinanza dell'Unione che assicura all'interno dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia l'esercizio della libertà di circolazione¹⁴, pur sempre entro i confini segnati dall'ambito di applicazione di detta libertà, al fine di non travalicare il limite posto dall'esercizio dei poteri sovrani degli Stati membri, rappresentato principalmente, come già accennato, dall'obbligo di rispetto della loro identità nazionale. Una più attenta lettura delle ultime pronunce in tema non solo di diritti personali mostra tuttavia in maniera inequivocabile come, quando ricorrano principi che concretizzano valori fondanti dell'Unione¹⁵, il

¹¹ Corte di giustizia, sentenza del 12 marzo, 2026, causa C-43/24, *Shipova*, cit., ECLI:EU:C:2026:183, spec. par. 65.

¹² Sul punto sia consentito rinviare a M.C. BARUFFI, *Le competenze dell'Unione europea in materia di diritto di famiglia*, in *Rivista AIAF*, 2022, pp. 280-288.

¹³ Art. 3, par.1 TUE.

¹⁴ *Ivi.*, par. 2.

¹⁵ Conclusioni dell'Avvocato generale de la Tour, presentate l'11 gennaio 2024, causa C-814/21, *Repubblica di Polonia*, ECLI:EU:C:2024:15, par. 131: "l'articolo 4, paragrafo 2, TUE non può dispensare gli Stati membri dal rispettare i diritti fondamentali riaffermati dalla Carta, tra i quali figurano il principio

rapporto si sia invertito e che l'esercizio dei diritti fondamentali, o meglio l'attuazione dei valori dell'Unione, non sia più condizionato dai limiti posti dalla libertà di circolazione, ma che quest'ultima debba esercitarsi nel rispetto dei valori stessi, al di là di detti limiti, ove occorra¹⁶. Nella più recente giurisprudenza della Corte di giustizia i principi e diritti fondamentali del cittadino trovano una loro forza nei confronti del limite rappresentato dal concetto di identità nazionale proprio nel richiamo ai valori fondanti dell'Unione, quali sanciti dall'art. 2 TUE, di cui viene sottolineata la portata vincolante che si riflette nella concreta ed immediata applicazione del diritto sancito dalla singola disposizione di diritto primario che di tali valori è espressione¹⁷.

Quanto ora osservato ha trovato esplicita conferma nella sentenza del 25 novembre 2025, nel caso *Cupriak-Trojan*¹⁸, dove la Corte ha affermato il principio della alternatività, ovvero che si deve procedere alla trascrizione di atti di stato civile formati in un altro Paese, ma relativi a *status* non ammessi dall'ordinamento richiesto, se non ci sono soluzioni alternative al fine di assicurare il rispetto dei diritti dei cittadini dell'Unione. In tal modo i giudici di Lussemburgo avrebbero definitivamente superato il limite rappresentato dal rispetto dei valori fondamentali dell'ordinamento che, richiesto di trascrivere un atto di matrimonio, opponga un diniego per il motivo che il matrimonio tra persone dello stesso sesso non è autorizzato. La decisione rappresenta un ulteriore passo in avanti nel processo di consolidamento della tutela degli *status* personali e familiari all'interno dell'ordinamento dell'Unione ed incide direttamente sul rapporto tra competenze statali e vincoli derivanti dall'ordinamento dell'Unione¹⁹ con possibili

della democrazia e il principio di uguaglianza, il quale trova espressione nell'articolo 22 TFUE ed è riconosciuto dalla cittadinanza dell'Unione, ai fini dell'esercizio del diritto di eleggibilità alle elezioni comunali e del Parlamento europeo. Questi principi sono parte dei valori fondanti dell'Unione”.

¹⁶ Ci si permette di rinviare a M.C. BARUFFI, *Il diritto di famiglia transnazionale alla luce dei valori dell'Unione europea*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2025, pp. 347-361, a p. 348.

¹⁷ Corte di giustizia, sentenze gemelle del 19 novembre 2024, cause C-808/21 e C-814/21, rispettivamente *Repubblica Ceca*, ECLI:EU:C:2024:962, e *Repubblica di Polonia*, ECLI:EU:C:2024:963, dove, con riguardo alla interpretazione dell'art. 4, par. 2, TUE alla luce dell'art. 2 TUE, si statuisce che quest'ultimo “non costituisce una mera enunciazione di orientamenti o di intenti di natura politica, ma contiene valori che fanno parte dell'identità stessa dell'Unione quale ordinamento giuridico comune, valori che sono concretizzati in principi che comportano obblighi giuridicamente vincolanti per gli Stati membri”: rispettivamente par. 160 e par. 157, con riferimenti giurisprudenziali.

¹⁸ Corte di giustizia, Grande Sezione, sentenza del 25 novembre 2025, causa C-713/23, *Jakub Cupriak-Trojan, Mateusz Trojan c. Wojewoda Mazowiecki*, ECLI:EU:C:2025:917, con commento di R. CALVIGIONI, *Il riconoscimento dei matrimoni same-sex transfrontalieri nell'UE. La sentenza Cupriak-Trojan del 25 novembre 2025*, in *Famiglia e diritto*, 2026, pp. 112-118, il quale ritiene che il problema del rifiuto della trascrizione dell'atto di matrimonio tra persone dello stesso sesso contratto all'estero, oggetto della pronuncia in discorso, non avrebbe modo di porsi nel nostro ordinamento, stante il disposto della legge n. 76/2016, che già regola la trascrizione e il regime degli effetti di tale matrimonio mediante l'istituto delle unioni civili, i cui effetti non sarebbero non meno favorevoli dei quelli che discendono dal matrimonio: in altri termini, nel nostro ordinamento già esiste “una modalità di riconoscimento equivalente a quella concessa alle coppie di sesso opposto” (par. 75 della sentenza), con la conseguenza che matrimoni celebrati all'estero potrebbero continuare ad essere trascritti come unioni civili.

¹⁹ S. TRONCONE, *Portabilità dello status personale e obbligo di riconoscimento: la sentenza Trojan come svolta evolutiva della giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Quaderni AISDUE*, 2026, n. 1, in corso di pubblicazione.

ricadute anche sull'istituto della filiazione, in ispecie con riguardo alla maternità surrogata²⁰.

Anche se restano da approfondire le potenziali conseguenze di questo approccio sul tema della trascrizione dell'atto di nascita di un minore nato mediante gestazione per altri, appare tuttavia inevitabile concludere che lo stesso concetto di identità nazionale, quale si manifesta, sul piano del diritto internazionale privato, nell'ordine pubblico internazionale, operando come ostacolo al riconoscimento di *status* formati all'estero, è destinato a stemperarsi se non a scomparire laddove siano in gioco i diritti connessi all'esercizio della libera circolazione, così come letti attraverso le lenti della Carta dei diritti fondamentali.

Così intesa, la sentenza della Corte di giustizia potrebbe rappresentare, se trasposta in tema di maternità surrogata, addirittura una fuga in avanti rispetto alla posizione della Corte EDU che si ferma ad ammettere il ricorso all'adozione (in casi particolari) in luogo del riconoscimento dello *status filiationis*, che invece si avrebbe con la trascrizione dell'atto di stato civile formato all'estero, in ragione di una sostanziale equivalenza riconosciuta tra i due strumenti. Equivalenza che potrebbe però essere rimessa in discussione sotto il profilo della reale alternativa, alla luce delle indiscutibili carenze e intrinseche limitazioni dell'istituto dell'adozione²¹. Il tutto mentre il cammino parallelo della trascrizione degli atti di nascita di minori nati all'estero da una coppia di donne per procreazione medicalmente assistita procede spedito, sulla spinta della giurisprudenza di Strasburgo, ma soprattutto della Corte costituzionale²², verso una piena equiparazione degli *status* di tali minori con quelli dei figli nati senza ricorso a particolari tecniche di procreazione.

²⁰ Su di essa sia consentito il rinvio a M.C. BARUFFI, *Riflessioni in tema di gestazione per sostituzione*, in A. DI STASI (a cura di), *CEDU e ordinamento italiano. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e l'impatto nell'ordinamento interno*, III ed., Padova, 2025, pp. 673-714, anche per ulteriori riferimenti.

²¹ In merito ai profili di criticità che presenta il ricorso all'istituto dell'adozione, M.R. ANGLANI, *Minori nati all'estero da maternità surrogata: la Corte EDU conferma la via dell'adozione in casi particolari: Profili critici e sostenibilità sul piano nazionale attuale*, in *DPCE online*, 2023, n. 3, pp. 3037-3047, e M. MONACO, *Lo status filiationis dei nati a seguito di surrogazione di maternità: alla ricerca di un giusto rimedio, tra trascrizione del provvedimento straniero e adozione in casi particolari*, in *Teoria e storia del diritto privato*, 2025, n. XVIII, pp. 1-31, nonché, in giurisprudenza, per tutte, la sentenza della Corte di Cassazione, I sez. civ., decisa il 25 febbraio 2026, n. 4977, relativa ad un minore nato in Italia a seguito di procreazione medicalmente assistita avvenuta in Spagna con la tecnica della ricezione di ovociti da una componente di una donna e successivo impianto nel ventre dell'altra donna, unita civilmente alla prima (c.d. tecnica ROPA).

²² Sentenza n. 68 del 22 maggio 2025, ECLI:IT:COST:2025:68, che ha infatti dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 8 della legge 40/2004 nella parte in cui non prevedeva il riconoscimento dello *status* di figlio da parte della madre intenzionale nei confronti del nato da fecondazione eterologa praticata all'estero da una coppia di donne. Per un commento, vedi E. BILOTTI, *La Corte costituzionale e la tutela dei nati a seguito della violazione dei divieti previsti dalla legge n. 40 del 2004*, in *Famiglia e diritto*, 2025, n. 10, pp. 892-904; e M. DOGLIOTTI, *Differenti modi di valutare l'interesse del minore: cinque sentenze della Corte costituzionale di cui quattro pronunciate e una immaginaria*, *ibidem*, pp. 933-952. Sulla scia della sentenza della Corte Costituzionale si vedano le decisioni della Cass., I sez. civ., 15075/2025 e 4977/26.

A questo punto appare del tutto evidente che casi come *Coman* e *VMA* potrebbero essere evitati se le legislazioni nazionali che disciplinano gli status personali e familiari, che rimangono comunque nella competenza di ciascuno Stato membro, fossero applicate nel rispetto dei diritti fondamentali e del principio di non discriminazione, in particolare quando hanno un impatto diretto sul godimento della cittadinanza dell'UE²³.

È altrettanto evidente che, pur essendo trascorsi più di settant'anni dall'inizio del processo di integrazione europea, i confini tra le competenze nazionali e quelle dell'UE sono ancora da definire nei loro contorni. La soluzione potrebbe risiedere in un dialogo giudiziario costruttivo che coinvolga la Corte di giustizia e le giurisdizioni superiori nazionali, al fine di garantire un'efficace tutela dei diritti individuali, in cui il rispetto delle identità nazionali diventi un mezzo, piuttosto che un ostacolo, per la realizzazione dell'unità nella diversità che costituisce la pietra angolare dell'integrazione europea²⁴.

In effetti, il pieno godimento dei diritti sanciti a livello dell'Unione e interpretati dalla Corte di giustizia, può operare nella pratica solo attraverso una convergenza tra l'ordinamento giuridico dell'UE e quelli nazionali. Anche questa strada è però irta di ostacoli che possono diventare insormontabili. Qualora ciò non si verifichi viene minato l'effettivo rispetto dei principi sanciti dalla Corte di giustizia, come dimostrato da quanto accaduto a livello nazionale ai signori *Coman* dopo la pronuncia della Corte. Sebbene dunque la decisione in parola abbia costituito un significativo avanzamento della giurisprudenza della Corte in materia di libera circolazione dello status personale e familiare, essa non ha trovato piena attuazione da parte dei giudici nazionali²⁵. Ciò conferma, ancora una volta, che i principi sanciti dalla Corte di giustizia rischiano di rimanere dichiarazioni di principio in assenza di un successivo progressivo ravvicinamento delle legislazioni nazionali. In tal caso infatti a non essere garantiti sono i diritti sostanziali degli individui interessati, quale conseguenza, in ultima analisi, della natura stessa dell'UE come ordinamento giuridico sovranazionale costruito sulla diversità tra gli Stati membri.

²³ Sul punto si rinvia a M.C. BARUFFI, *La circolazione degli status familiari e l'acquisto della cittadinanza nazionale nel rispetto del diritto dell'Unione europea*, in A. DI STASI, M.C. BARUFFI, C. PANELLA (a cura di), *Cittadinanza europea e cittadinanza nazionale. Sviluppi normative e approdi giurisprudenziali*, Napoli, 2023, pp. 347-379.

²⁴ Per considerazioni analoghe cfr. R. CAFARI PANICO, *Conclusioni*, in A. DI STASI, L.S. ROSSI (a cura di), *Lo spazio di libertà sicurezza e giustizia. A vent'anni dal Consiglio europeo di Tampere*, Napoli, 2020, pp. 529-552.

²⁵ Per quanto concerne i successivi sviluppi della vicenda – che hanno visto la coppia trasferirsi negli Stati Uniti, in attesa della decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo, adita con ricorso contro la Romania – si rinvia a M.C. BARUFFI, *La libera circolazione degli status nell'Unione europea con particolare riguardo ai coniugi same-sex*, in E. AL MUREDEN, L. BALESTRA (a cura di), *Liber Amicorum per Michele Sesta*, t. I, Milano, 2025, pp. 209-226, a p. 220.

4. La ricerca di una soluzione comune

Il dialogo giudiziario non rappresenta pertanto l'unico percorso possibile per la realizzazione di un sistema di protezione efficace. Ne è dimostrazione la già ricordata iniziativa volta all'adozione di un atto di diritto derivato relativo al riconoscimento della genitorialità tra gli Stati membri, essendo questo il tema su cui la Commissione europea ha scelto di concentrarsi a causa delle significative conseguenze negative sulla libera circolazione sia dei minori sia dei genitori. La proposta di regolamento, adottata dalla Commissione europea nel dicembre 2022²⁶, mira ad ottenere il pieno riconoscimento della genitorialità come *status* familiare, e non solo ai fini dei diritti di libera circolazione, attraverso la base giuridica fondata sull'art. 81, par. 3, TFUE²⁷.

Il requisito dell'unanimità previsto per le misure di cooperazione giudiziaria in materia familiare transfrontaliera si è rivelato una sfida troppo ardua per l'adozione di tale strumento e, pertanto, si potrebbe pensare a una soluzione legislativa diversa. Più precisamente, facendo riferimento alla base giuridica dell'art. 21 del TFUE, si potrebbe immaginare un certificato europeo da redigere al momento della nascita del bambino cittadino dell'Unione, come se si trattasse di una sorta di carta d'identità, finalizzato a garantire i diritti fondamentali dei minori sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'UE. In tale prospettiva la certificazione dello *status* avrebbe il solo fine di consentire l'esercizio dei diritti che trovano la loro fonte nel diritto primario e derivato dell'UE, quando si tratta di cittadini dell'Unione.

In tal modo si potrebbe realizzare un ulteriore passo avanti, in termini pratici, rispetto alla situazione attuale che si basa solo sulla giurisprudenza della Corte di giustizia, pur sempre in una prospettiva volta a meglio garantire la libertà di circolazione delle coppie dello stesso sesso, insieme ai loro figli, in tutta l'UE. Certamente la soluzione prospettata può apparire più restrittiva rispetto alla portata della misura proposta sulla base dell'art. 81, par. 3, TFUE, ma, in realtà, essa potrebbe avere un ambito di applicazione materiale non limitato alla sola filiazione, estendendosi – appunto – a ulteriori *status* personali e familiari meritevoli di tutela.

Si aprirebbe così la strada alla soluzione anche delle questioni di *status* legate alla maternità surrogata, tema molto spinoso, sul quale nei vari Stati dell'Unione europea non vi è uniformità di vedute, trattandosi di un argomento con importanti implicazioni etiche e morali, in cui alla continuità dello *status* del neonato si contrappone la tutela dei diritti delle parti coinvolte, in particolare della madre surrogata ad evitare sfruttamenti abusivi e del minore stesso a non essere oggetto di vendita e di conseguente traffico, anche internazionale.

²⁶ COM(2022) 695 final, cit.

²⁷ Su di essa ci si permette di rinviare a M.C. BARUFFI, *La proposta di Regolamento UE sulla filiazione: un superamento dei diritti derivanti dalla libera circolazione*, in *Famiglia e Diritto*, 2023, n. 6, p. 535 ss.; nonché ai contributi apparsi in questa *Rivista*, 2024, n. 2.

5. L'attuale punto di equilibrio e il diritto internazionale privato

Se è vero che la Corte di giustizia, con un approccio settoriale e caso per caso, sta delineando un obbligo di riconoscimento degli *status* personali e familiari fondato sulla cittadinanza e sul godimento dei diritti fondamentali che sono ad essa connessi, ciò non significa che questo spazio giuridico europeo della famiglia possa annullare i margini di discrezionalità di cui godono gli Stati nell'esercizio dei propri poteri sovrani in tema di disciplina sostanziale degli istituti di famiglia, anche se tali margini sono sempre più ristretti e l'equilibrio tra i due ordinamenti si fa sempre più sbilanciato a favore di quello dell'Unione, come la sentenza *Cupriak-Trojan* ha dimostrato, estendendo l'obbligo dello Stato alla trascrizione dell'atto di matrimonio tra persone dello stesso sesso. È infatti del tutto evidente che la questione oggetto di quella decisione non si esaurisce nella mera trascrizione dell'atto di stato civile, ma investe il riconoscimento della situazione personale validamente acquisita in un altro Stato membro qualunque sia l'atteggiarsi dell'ordinamento nazionale in relazione ai valori espressi con riguardo alla situazione in oggetto quando il mancato riconoscimento si ripercuoterebbe sull'esercizio effettivo dei diritti connessi alla cittadinanza dell'Unione.

Il rischio di questa progressiva erosione delle competenze statali è che tutto ciò possa alimentare reazioni euroscettiche, se dovesse rimanere a livello giurisprudenziale, senza dunque una legittimazione democratica. Ne derivano interrogativi d'ordine sistemico in merito al bilanciamento tra salvaguardia delle identità costituzionali nazionali ed esigenze di un livello minimo di uniformità di soluzioni, indispensabile per garantire l'effettività dell'esercizio dei diritti connessi alla cittadinanza dell'Unione in un contesto in cui gli Stati conservano la propria competenza sul piano della disciplina sostanziale degli istituti familiari. L'auspicio è che la giurisprudenza della Corte funga da catalizzatore di possibili riforme negli ordinamenti interessati e che il punto di incontro si raggiunga a livello sociale e culturale con la creazione di un comune modo di sentire su temi tanto sensibili e delicati. Occorrerà del tempo e che, nel frattempo, la giurisprudenza della Corte di giustizia ponga un chiaro confine tra gli obblighi di riconoscimento della continuità degli *status* e le competenze impregiudicate degli Stati in tema di filiazione.

Apparentemente è stato comunque raggiunto a livello sia di Unione sia del singolo Stato membro, per quanto riguarda il nostro ordinamento, un punto di equilibrio, frutto di un bilanciamento tra valori fondamentali e diritti delle persone, in particolare i minori, atto a salvaguardare le differenze nazionali e al contempo gli interessi fondamentali dei soggetti coinvolti, quali tutelati dalla Carta. A farne, in un certo senso, le spese è la nozione di famiglia non tutelata in sé, ma nei rapporti che in essa si generano. Il risultato è l'emergere di una pluralità di situazioni di carattere familiare, ciascuna con al suo interno diverse combinazioni di rapporti che nulla hanno a che vedere con la tradizionale figura. Questa atomizzazione delle relazioni che, nel loro intrecciarsi assumono molteplici configurazioni, ha permesso, da un lato, di assicurare il conseguimento, o almeno di avvicinarsi ad una tutela ritenuta soddisfacente degli interessi del minore, ma, al contempo, dall'altro lato, tradisce una carenza assoluta di metodo che conduce

inevitabilmente ad una mancanza di reale uniformità nel trattare le diverse relazioni all'interno del nucleo familiare. Si è testimoni di una rinuncia di fatto nel campo del diritto internazionale privato della famiglia all'approccio tradizionale fondato sulla previsione di soluzioni neutrali e prevedibili, formulate in astratto, in favore di soluzioni conflittuali modellate sul caso di specie. Considerazioni – queste ultime – che divengono ancor più rilevanti quando, come nel caso della maternità surrogata, in cui entrano in gioco principi fondamentali, assistiti nel nostro ordinamento da una tutela penale, si rivela di fatto impossibile predeterminare criteri di collegamento che rispettino i diritti umani o che garantiscano comunque la circolazione degli *status*²⁸. Per quanto il più recente orientamento giurisprudenziale, sulla spinta dell'insegnamento della Corte costituzionale, abbia l'indubbio merito di dare una relativa stabilità ad una problematica quanto mai complessa, l'orientamento giurisprudenziale *de quo* non è immune “da rilievi critici dal momento che la generalizzata esclusione della trascrizione dell'atto di nascita legalmente formato all'estero, argomentata dal preteso contrasto della maternità surrogata con l'ordine pubblico internazionale, rischia di entrare in collisione con il principio di preminenza dell'interesse del minore, il quale preclude una individuazione del rimedio disancorata dalla valutazione delle peculiarità del caso concreto”²⁹. In questa prospettiva l'adozione in casi particolari non può rappresentare il rimedio idoneo in via generale, a realizzare il migliore interesse del minore. Altrettanto indubitabile è che la medesima prospettiva porta a privilegiare il criterio intenzionale della genitorialità, dal momento che genitori sarebbero coloro che hanno voluto e organizzato la nascita. Tuttavia, anche in questa impostazione restano aperti problemi rilevanti, come la tutela del minore, il rischio di mercificazione e la necessità di limiti al mercato dei gameti. Altro ancora è osservare che allo stato la soluzione indicata pur con tutti i suoi limiti, specie sotto il profilo evidenziato dalla giurisprudenza di Strasburgo della celerità ed effettività, non pare superabile sul piano dell'ordinamento italiano.

6. Riflessioni conclusive: l'asimmetria delle soluzioni e la strada da seguire

Allo stato attuale, come si è già rilevato, l'uniformità del diritto di famiglia non è certo un possibile obiettivo a livello dell'Unione europea. Evidentemente ciò non esclude che il cammino verso l'identificazione di principi comuni prosegua sotto l'impulso delle Corti sovranazionali, ma, per ora, la costruzione di un diritto di famiglia comune si presenta oltremodo ardua sul piano formale. Le difficoltà incontrate dalla Commissione nell'elaborare proposte come quella del certificato di filiazione ne sono un esempio. Le possibilità invece di un ravvicinamento delle legislazioni nazionali, senza cancellarne le differenze, diviene sempre più concreto, grazie all'attuazione della libertà di circolazione, al fine di consentire la piena realizzazione dei valori fondanti dell'Unione.

²⁸ Al riguardo sia consentito il rinvio a M.C. BARUFFI, *La maternità surrogata: il raggiungimento di un punto di equilibrio*, in *Famiglia e diritto*, 2026, pp. 182-193.

²⁹ M. MONACO, *op. cit.*, p. 14.

L'assenza di una coerenza sistemica nelle modalità di riconoscimento degli *status*, lasciate ancora in larga misura alle soluzioni identificate da ciascuno Stato membro, non permette di assicurare quella stabilità delle situazioni validamente costituite, nota come portabilità dello *status* personale, che l'ordinamento dell'Unione presuppone e che uno strumento quale il certificato di filiazione avrebbe ampiamente realizzato. Diversamente oggi si creano asimmetrie giuridiche all'interno degli ordinamenti nazionali: uno stesso *status* può essere riconosciuto mediante istituti, pur sempre diversi da quello di filiazione in senso pieno, anche se ritenuti equivalenti, come l'adozione in casi particolari, che non sono comunque accessibili ai cittadini in una situazione puramente interna, col rischio di creare discriminazioni all'interno dell'ordinamento tra chi può giovare dei diritti connessi alla libera circolazione e chi no.

Un ragionevole bilanciamento dei principi in gioco, in particolare tra l'effettività dei diritti connessi alla libera circolazione e la preservazione delle competenze statali in materia di stato civile, è ancora lontano dall'essere realizzato e il cammino da percorrere rimane ancora lungo e irto di ostacoli come dimostra la vicenda travagliata dell'adozione della proposta sul certificato di filiazione, anche se non mancano le indicazioni specie da parte della Corte costituzionale e della Corte di Strasburgo su quale sia la strada da seguire per far sì che tutti i minori, indipendentemente dal modo in cui sono stati concepiti, godano degli stessi diritti, senza alcuna forma di discriminazione.

Non resta dunque che attendere i prossimi sviluppi, in specie giurisprudenziali, nel convincimento che il progressivo avvicinarsi delle soluzioni accolte per tale via nei vari Paesi membri dell'Unione europea possa favorire anche il raggiungimento del consenso sull'introduzione di norme uniformi che favoriscano una risposta comune a questioni ancora in larga parte irrisolte.