

Green pass e tutela della salute pubblica: dall'ordinamento eurounitario al diritto costituzionale nazionale

Elementi di comparazione tra le esperienze
italiana e francese*

Giorgio Grasso**

SOMMARIO: 1. Una premessa. – 2. Dal Regolamento (UE) 2021/953 alla legislazione nazionale: Italia e Francia come possibili casi di studio. – 3. Qualche considerazione sul Regolamento (UE) 2021/953. – 4. La regolamentazione nazionale del certificato covid digitale: Francia e Italia a confronto. Dal *green pass* al *green pass* rafforzato, dal *passee sanitaire* al *passee vaccinal*. – 5. Per concludere: brevi cenni sulla giurisprudenza francese e italiana sul *green passe* e sul *passee sanitaire*.

1. Una premessa

Chi come me conosce a fondo, grazie a molti anni di frequentazione, le “regole d’ingaggio” dei Convegni nazionali di diritto sanitario organizzati da Renato Balduzzi – ormai una tradizione consolidata per tutti gli studiosi di diritto costituzionale della salute e non solo per questi –, sa che le considerazioni che si iniziano a condividere per contribuire alla discussione orale devono poi essere rielaborate, nelle settimane successive, al fine della stesura del testo scritto per la pubblicazione, facendo tesoro delle sollecitazioni che

* Contributo sottoposto a revisione tra pari in doppio cieco.

** Professore ordinario di Diritto costituzionale nell’Università dell’Insubria, giorgio.grasso@uninsubria.it.

provengono dagli altri interventori e tenendo conto di eventuali modifiche normative nel frattempo intervenute, dell’emanazione di qualche nuova pronuncia della Corte costituzionale o di più meditate riflessioni sui contributi dottrinali utilizzati per affrontare il tema di volta in volta assegnato.

Il confronto tra i diversi partecipanti a queste intense giornate di studio si innesca, in realtà, sin da quando comincia a circolare il programma provvisorio dell’evento e ciascuno cerca di delimitare lo spazio rispettivo entro cui svolgere una relazione, tenere un semplice intervento o ricoprire il ruolo di *discussant*. Nel caso dell’incontro di quest’anno, ciò che mi aveva particolarmente colpito era stata la domanda posta nel sottotitolo del Convegno: “Oltre l’articolo 168 del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea?” (d’ora innanzi TFUE), da collocare ovviamente nel contesto dell’ampio titolo della sua prima sessione: “Salute e sanità nell’ordinamento eurounitario”. In questa prospettiva, anche dopo aver ascoltato l’introduzione generale di Renato Balduzzi e l’introduzione alla sessione di Giuseppe Di Gaspare, avevo tentato di sviluppare qualche osservazione, appunto *oltre l’art. 168 del TFUE* e nel prisma dell’ordinamento (e, come ha sostenuto Di Gaspare, di un vero e proprio diritto) eurounitario della salute, riguardo a quello strumento, conosciuto come certificato COVID digitale dell’Unione europea, creato dal Regolamento (UE) 2021/953 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 giugno 2021¹ e poi ripreso, riadattato e irrobustito nel suo ambito di estensione dalle legislazioni di numerosi Paesi membri.

L’impostazione e il tono allora utilizzati, tipici dell’esposizione orale, sono stati largamente conservati nella redazione di queste note², benché proprio la continua trasformazione del dato normativo esistente, determinata da un incessante affinamento delle misure messe in campo per affrontare la pandemia, abbia reso necessario appunto, nello spirito più autentico dei lavori di questi Convegni, riformulare qualche passaggio di quell’intervento a voce.

2. Dal Regolamento (UE) 2021/953 alla legislazione nazionale: Italia e Francia come possibili casi di studio

Il Regolamento appena menzionato, intanto, pur non citando mai in alcuna sua disposizione l’articolo 168 del TFUE (una prima ragione per porsi, con questo mio intervento, *oltre l’art. 168 del TFUE*), rimanda ripetutamente a due diverse Raccomandazioni del Consiglio,

¹ Regolamento (UE) 2021/953 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 giugno 2021 “su un quadro per il rilascio, la verifica e l’accettazione di certificati interoperabili di vaccinazione, di test e di guarigione in relazione alla Covid-19 (certificato Covid digitale dell’UE) per agevolare la libera circolazione delle persone durante la pandemia di Covid -19”.

² Tanto che anche i riferimenti bibliografici risultano circoscritti ai soli lavori materialmente utilizzati per la stesura di questo testo.

adottate anche ai sensi del comma 6 di questa disposizione³, e a una Raccomandazione della Commissione, adottata ai sensi dell'art. 292 del TFUE, ma che richiama immediatamente, nel suo primo considerando, il comma 7 dell'art. 168⁴.

Quanto ai due casi di studio prescelti, Italia e Francia, rappresentando forse le più avanzate ipotesi di sperimentazione dell'impiego della certificazione verde COVID-19 o *green pass* (*passé sanitaire* per i cugini d'Oltralpe), aiuteranno a comprendere come il certificato COVID digitale europeo, nato per facilitare l'esercizio del diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri⁵, abbia però cambiato completamente la sua natura in ambito nazionale. In un primo momento, esso, pur rimasto immutato nella sua struttura alternativa di: certificato di vaccinazione, certificato di test e certificato di guarigione, ha però allargato notevolmente il suo ambito di estensione, per diventare, nel difficile bilanciamento tra la protezione della salute pubblica e l'esercizio dei diritti e delle libertà fondamentali, messi a durissima prova dalle misure adottate per tentare di fronteggiare la pandemia, specie nei mesi più duri del *lock-down* (o *confinement*, per dirla alla francese), il mezzo principale con cui ridare vigore a quegli stessi diritti e libertà fondamentali; in un secondo, più recente, momento, tuttavia, anche la configurazione di questo certificato è variata, finendo per perdere, con un gioco di parole, una delle sue tre gambe, quella del certificato di test, e articolandosi così anche nella forma di *green pass* rafforzato in Italia e *passé vaccinal* in Francia⁶, con un ulteriore potenziamento del suo ambito di applicazione.

Sullo sfondo, come base comune della riflessione, dall'ordinamento eurounitario del diritto della salute alle Costituzioni nazionali, la garanzia di "un livello elevato di protezione della salute umana", secondo quanto dispongono l'art. 168, comma 1 del TFUE e l'art. 35 della Carta dei diritti fondamentali; la tutela della salute come fondamentale diritto dell'individuo e soprattutto come interesse della collettività, ai sensi dell'art. 32 della Costituzione italiana; infine, la garanzia della "protection de la santé", come prevede il Preambolo della Costituzione francese del 1946, al suo paragrafo 11, considerata dal *Conseil constitutionnel* in tutta la sua giurisprudenza sul Covid-19 (e in ultimo nelle decisioni che

³ Si tratta, rispettivamente, della Raccomandazione 2020/1475 del Consiglio del 13 ottobre 2020, "per un approccio coordinato alla limitazione della libertà di circolazione in risposta alla pandemia di Covid-19", e della Raccomandazione del Consiglio del 21 gennaio 2021, "relativa a un quadro comune per l'uso e la convalida dei test antigenici rapidi e il riconoscimento reciproco dei risultati dei test per la Covid -19 nell'UE".

⁴ Si tratta della Raccomandazione (UE) 2020/1743 della Commissione, del 18 novembre 2020, "sull'uso di test antigenici rapidi per la diagnosi dell'infezione da SARS-CoV-2".

⁵ Diritto le cui restrizioni, "attuare per limitare la diffusione della Covid -19, dovrebbero basarsi su motivi specifici e limitati di interesse pubblico, vale a dire la protezione della salute pubblica", aggiungendosi che "Tutte le misure adottate non dovrebbero pertanto andare al di là di quanto strettamente necessario per tutelare la salute pubblica" (così la citata Raccomandazione del 13 ottobre 2020, Principi generali, n. 1).

⁶ Come si vedrà nel paragrafo 4, nel caso francese anche il certificato di guarigione ha patito una "degradazione" da parte della legge del 21 gennaio 2022 che ha trasformato il *passé sanitaire* in un *passé vaccinal*, per essere peraltro assimilato sostanzialmente al certificato di vaccinazione dal decreto del Primo ministro di attuazione della medesima legge, emanato quasi contestualmente a essa.

hanno direttamente riguardato il *passee sanitaire* e il *passee vaccinal* del 31 maggio 2021, del 5 agosto 2021, del 9 novembre 2021 e del 21 gennaio 2022: vedi *infra* il paragrafo 4) un “objectif de valeur constitutionnelle”, che il legislatore deve conciliare con il rispetto dei diritti e delle libertà costituzionalmente garantiti a tutti coloro che risiedono nel territorio della Repubblica francese.

3. Qualche considerazione sul Regolamento (UE) 2021/953

Del Regolamento (UE) 2021/953, già argomento di analisi della dottrina anche per le sue evidenti implicazioni costituzionalistiche⁷, preme qui ricordare le sue più conosciute disposizioni, a partire dalla sua finalità: stabilire “un quadro per il rilascio, la verifica e l'accettazione di certificati COVID-19 interoperabili relativi alla vaccinazione, ai test e alla guarigione (certificato COVID digitale dell'UE) con lo scopo di agevolare l'esercizio del diritto di libera circolazione durante la pandemia di COVID-19 da parte dei loro titolari” e, inoltre, “agevolare la revoca graduale delle restrizioni alla libera circolazione poste in essere dagli Stati membri, in conformità del diritto dell'Unione, per limitare la diffusione del SARS-CoV-2 in modo coordinato”⁸.

Il significato di quest'obiettivo precipuo del Regolamento, privo di qualsiasi ambiguità⁹, è ben evidenziato in un passaggio dell'ordinanza del presidente del Tribunale dell'Unione europea del 29 ottobre 2021, che ha rigettato la domanda di sospensione dell'esecuzione del Regolamento, promossa da alcuni cittadini europei che lamentavano, in particolare, che esso avrebbe operato in pratica una discriminazione tra vaccinati e non vaccinati, tutti allo stesso modo cittadini dell'Unione, in sede di esercizio dei loro diritti fondamentali¹⁰. I ricorrenti – si afferma, infatti, nell'ordinanza – “non producono nessun elemento che consenta di concludere che il Regolamento impugnato abbia causato un peggioramento delle

⁷ Per la più recente ricognizione vedi I. SPADARO, *Green pass in Italia e all'estero, tra garanzie costituzionali e obbligatorietà vaccinale indiretta*, in *Federalismi.it*, 29/2021, pp. 51 ss., a cui si rimanda interamente anche per la completezza dei riferimenti bibliografici citati.

⁸ Si veda l'art. 1 del Regolamento (UE) 2021/953.

⁹ Del tutto capziosamente, si è affermata, infatti, un'incompatibilità della disciplina nazionale istitutiva del *green pass* con il diritto europeo, rappresentato dal medesimo Regolamento. Il riferimento corre al documento: *Sul dovere costituzionale e comunitario di disapplicazione del c.d. green pass*, reperibile al sito: <https://www.questionegiustizia.it/data/doc/2968/green-pass-e-costituzione-1.pdf>, le cui tesi sono smontate in modo assolutamente condivisibile da R. BIN, in <http://www.lacostituzione.info/index.php/2021/08/09/replica-al-documento-anti-green-pass-pubblicato-da-questionegiustizia/> e da A. GIGLIOTTI, in <http://www.lacostituzione.info/index.php/2021/08/13/tra-green-pass-e-norme-ue-non-contrastato/>.

¹⁰ Una seconda doglianza muoveva contro il contenuto, ritenuto “inammissibile del Regolamento impugnato, che sarebbe palesemente in contrasto con qualsiasi norma scientifica”, tanto da determinare una grave violazione dei diritti fondamentali dei ricorrenti, “in considerazione dei danni materiali e, soprattutto, morali che esso infliggerebbe loro in modo diretto e immediato, privandoli così della possibilità di condurre una vita sociale normale”.

loro condizioni di spostamento, rispetto alla situazione esistente prima della sua entrata in vigore. In effetti, il Regolamento impugnato mira proprio a facilitare l'esercizio del diritto alla libera circolazione all'interno dell'Unione, durante la pandemia di Covid-19, mediante la creazione di un quadro comune per il rilascio, la verifica e l'accettazione di certificati COVID digitali dell'Unione europea"¹¹.

Questo certificato COVID digitale europeo, soffermandosi su una seconda, cruciale, disposizione del Regolamento qui in esame, è costituito sulla base di tre certificati, immediatamente qualificati, anche nei primi commenti al testo, come alternativi e non cumulativi¹²: “un certificato comprovante che al titolare è stato somministrato un vaccino anti COVID-19 nello Stato membro di rilascio del certificato (certificato di vaccinazione); un certificato comprovante che il titolare è stato sottoposto a un test NAAT o a un test antigenico rapido figurante nell'elenco comune e aggiornato dei test antigenici rapidi per la COVID-19 stabilito sulla base della [citata] raccomandazione del Consiglio del 21 gennaio 2021, effettuato da operatori sanitari o da personale addestrato nello Stato membro che rilascia il certificato e indicante il tipo di test, la data in cui è stato effettuato e il risultato del test (certificato di test); un certificato comprovante che, successivamente a un risultato positivo di un test NAAT effettuato da operatori sanitari o da personale addestrato, il titolare risulta guarito da un'infezione da SARS-CoV-2 (certificato di guarigione)”¹³.

La perfetta fungibilità dei tre certificati, quasi a essere i lati di un triangolo equilatero, ha facilitato la sua “trasposizione” nella legislazione italiana e francese, legislazione verso cui si indirizza ora rapidamente la mia attenzione.

4. La regolamentazione nazionale del certificato Covid digitale: Francia e Italia a confronto. Dal *green pass* al *green pass rafforzato*, dal *passe sanitaire* al *passe vaccinal*

Durante la discussione parlamentare della proposta di Regolamento, sono state avanzate, in Italia come in Francia, anche alcune osservazioni critiche al testo, ponendo tutta una serie di condizioni alla sua approvazione o al parere favorevole su di esso. Di un certo interesse, ai fini di questo intervento, è un passaggio quasi identico di due diverse risoluzioni parlamentari, la *Résolution européenne* del Senato francese del 7 maggio 2021, nella quale

¹¹ Il testo integrale dell'ordinanza è reperibile al sito Internet: https://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?docid=248401&text=&dir=&doclang=IT&part=1&occ=first&mode=req&pageIndex=0&cid=37802382.

¹² Tra questi primi commenti, nati anche a seguito di un ciclo di audizioni parlamentari presso la Commissione Affari Costituzionali del Senato della Repubblica, vedi G. GRASSO, “Certificato verde digitale”, “Passaporto vaccinale” e diritto costituzionale: prime considerazioni, in *Corti supreme e salute*, 1/2021, pp. 231 ss. e p. 235.

¹³ Si veda l'art. 3, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2021/953.

si rileva, quale fattore molto positivo, che il certificato “ne conditionne pas de manière *sine qua non* la liberté de circulation au sein de l’Union européenne à la vaccination”¹⁴, e la Risoluzione della XII Commissione permanente (Igiene e Sanità) del Senato italiano del 29 aprile 2021, dove si evidenzia che “il possesso del certificato verde digitale, in particolare di un certificato di vaccinazione, non rappresenterà in ogni caso una *conditio sine qua non* per l’esercizio della libera circolazione”¹⁵. Entrambi gli atti parlamentari, quindi, al di qua e al di là delle Alpi, di fronte alla possibilità di considerare il certificato COVID digitale europeo come un vero e proprio passaporto vaccinale, frutto anche di qualche confusione terminologica esistente tra gli stessi addetti ai lavori¹⁶, si preoccupavano di tenere ben distinto lo strumento che nel contesto europeo si andava a creare da un certificato vaccinale, inteso in particolare nella sua capacità di disporre un obbligo di vaccinazione.

Soprattutto, però, l’aspetto che, in questa sede, preme ancora di più sottolineare è che, quando a livello europeo il Regolamento era ancora in via di approvazione (il testo data, infatti, 14 giugno 2021), nei due Paesi, quasi contemporaneamente, si è era avviata una regolamentazione nazionale, prendendo a modello proprio il dispositivo europeo. Per l’Italia è sufficiente richiamare il decreto legge n. 52 del 22 aprile 2021, deliberato dal Consiglio dei ministri il 21 aprile 2021, per la Francia il progetto di legge approvato originariamente in Consiglio dei ministri il successivo 27 aprile 2021. Con il testo italiano che, istituendo le certificazioni verdi Covid-19, subito battezzate come *green pass*, anche “nel gergo della comunicazione politica e istituzionale”¹⁷, ne circoscriveva l’utilizzazione “fino alla data di entrata in vigore degli atti delegati per l’attuazione delle disposizioni di cui al Regolamento europeo” (il Regolamento n. 2021/953, più volte citato, allora non ancora adottato in via definitiva); con il testo francese che, inizialmente, si limitava a stabilire che il possesso di questo documento (qualificato come *passé sanitaire*, anche dalla fonte legislativa¹⁸) avrebbe permesso di spostarsi liberamente “à destination ou en provenance du territoire hexagonal, de la Corse ou de l’une des collectivités mentionnée à l’article 72-3 de la Constitution” (i Territori d’oltre mare), rivolgendosi in fondo soltanto a regolare l’esercizio della libertà di circolazione. Ma solo cinque giorni dopo l’approvazione del progetto di legge in Consiglio dei ministri, il Governo francese ha presentato un emendamento che ha allargato l’ambito di estensione del *passé sanitaire*, anche al fine di subordinare

¹⁴ Il testo della Risoluzione è rinvenibile al sito: <http://www.senat.fr/leg/tas20-104.html>.

¹⁵ Per il testo della Risoluzione vedi: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/1297283.pdf>.

¹⁶ È sufficiente rammentare che durante le audizioni degli esperti dell’aprile 2021, in Commissione Affari Costituzionali del Senato della Repubblica, il titolo dell’Atto assegnato era “Affare sui profili costituzionali dell’eventuale introduzione di un ‘passaporto vaccinale’ per i cittadini cui è stato somministrato il vaccino anti SARS-COV-2”.

¹⁷ Così, con rimando alle opportune fonti, ancora I. SPADARO, *Green pass in Italia e all’estero, tra garanzie costituzionali e obbligatorietà vaccinale indiretta*, cit., p. 53, nota n. 13.

¹⁸ Ciò con l’entrata in vigore della legge n° 2021-1040 del 5 agosto 2021: vedi G. GRASSO, *Il passe sanitaire e i diritti e le libertà costituzionalmente garantiti nella decisione n° 2021-824 DC del 5 agosto 2021 del Conseil constitutionnel*, in *DPCE-online*, 3/2021, p. 2822, nota n. 8.

l'accesso delle persone “à certains lieux, établissements ou événements impliquant de grands rassemblements de personnes pour des activités de loisirs ou des foires ou salons professionnels” e dunque a influenzare certi aspetti di libertà, come la libertà di riunione o il diritto al rispetto della vita privata. La contestazione di questo elemento procedurale, che avrebbe impedito il parere del *Conseil d'Etat* sul testo dell'emendamento e la presa in considerazione del contenuto stesso dell'emendamento nell'*Etude d'impact* che deve accompagnare ogni progetto di legge, è stata peraltro rigettata piuttosto sbrigativamente dal *Conseil constitutionnel*, con la *décision* n° 2021-819 DC del 31 maggio 2021¹⁹, che ha considerato il *passé sanitaire*, nella sua primitiva versione, conforme a Costituzione, dando il via libera alla legge, che avrebbe poi assunto il n° 2021-689 del 31 maggio 2021.

In un crescendo di interventi normativi, l'ambito di estensione del *green pass* italiano, così come del *passé sanitaire* francese, è andato progressivamente a dilatarsi; a un certo punto, poi, lo strumento si è completamente trasformato, rispetto a come era stato originariamente configurato. Lungo questa evoluzione, nei due Paesi, si è infine assistito all'impiego della diversa soluzione dell'obbligatorietà del vaccino, riferita a diverse categorie di lavoratori, impegnati in settori particolarmente esposti, e/o per categorie anagrafiche²⁰.

In Italia sono stati numerosi decreti legge del Governo, poi convertiti in legge dal Parlamento, a scandire l'ampliamento dell'uso del *green pass*, consentendo esclusivamente ai soggetti muniti di una delle tre certificazioni verdi Covid-19 l'accesso a un importante elenco di servizi e attività sociali, culturali, ricreative (ristorazione, spettacoli aperti al pubblico, eventi sportivi, musei, mostre, piscine e molto altro ancora, compresi i concorsi

¹⁹ Per un commento di questa fondamentale decisione vedi G. GRASSO, M. KORDEVA, *Le Conseil constitutionnel valide la structure fondamentale du «passé sanitaire»: quelques réflexions sur la décision n° 2021-819 DC du 31 mai 2021*, in *Corti Supreme e Salute*, 3/2022, 543 ss.

²⁰ Il tema dell'obbligatorietà del vaccino contro il Covid-19 è laterale rispetto alle precipue finalità di questo contributo: basta qui ricordare, quindi, per l'Italia, che, partendo dal decreto legge n. 44/2021, che aveva stabilito l'obbligatorietà del vaccino per gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario, tale obbligo è stato poi esteso ai lavoratori impiegati nelle strutture residenziali socio- assistenziali e socio-sanitarie (decreto legge n. 122 del 2021, poi abrogato dal decreto legge n. 133/2021, conservando però tutte le misure da esso previste), al personale della scuola, del comparto difesa, sicurezza e soccorso pubblico e della polizia locale e al personale degli istituti penitenziari (decreto legge n. 172/2021), al personale delle Università, delle istituzioni di alta formazione artistica, musicale e coreutica e degli istituti tecnici superiori (decreto legge n. 1/2022), infine ai cittadini italiani e di altri Stati membri dell'Unione europea residenti in Italia e dei cittadini stranieri residenti e regolarmente soggiornanti in Italia o anche chi sia presente in Italia, non in regola con le norme sul diritto di ingresso e di soggiorno, che abbiano compiuto il cinquantesimo anno di età (ancora decreto legge n. 1/2022); ma per una recente ricostruzione, che collega l'estensione dell'obbligatorietà del vaccino ai doveri inderogabili di solidarietà sociale e poi di solidarietà politica, vedi A. MOLFETTA, *L'estensione dell'obbligo vaccinale anti SARS-CoV-2 tra fissazione delle categorie prioritarie e mutamenti di prospettiva: alcune questioni costituzionalistiche a margine del decreto-legge n. 1 del 2022*, in *Osservatorio AIC*, 2/2022, pp. 179 ss.). Per quello che riguarda la Francia, l'obbligatorietà del vaccino è stata introdotto dopo l'Italia, con l'art. 12 della legge n° 2021-1040 del 5 agosto 2021, in riferimento a un elenco abbastanza ampio di categorie di lavoratori, dall'intero comparto sanitario, ai lavoratori impiegati nei “services et établissements de santé, sociaux et médico-sociaux”, ai vigili del fuoco e ad ulteriori tipologie di lavoratori impegnati, per esempio, nei settori della sicurezza civile. Il mutamento del *passé sanitaire* in *passé vaccinal*, con la legge del 21 gennaio 2022, che sarà esaminata più avanti, costringe poi, indirettamente, tutte le persone impegnate professionalmente nei luoghi, stabilimenti, servizi, eventi e attività dove era sufficiente il *passé sanitaire* a dotarsi ormai di un *passé vaccinal*, se non si può dimostrare di detenere un certificato di guarigione (ma vedi il paragrafo 4).

pubblici) e a tutta una serie di mezzi di trasporto pubblico (aeromobili, treni per trasporto di passeggeri Intercity e Alta Velocità, navi e traghetti, autobus che collegano più di due regioni, etc.), con i due decreti legge n. 105/2021 e n. 111/2021, emanati nel pieno della stagione estiva; in un secondo momento l'accesso in ambito scolastico, educativo e formativo (con il decreto legge n. 122/2021, del mese di settembre, poi, come già ricordato, abrogato dal decreto legge n. 133/2021, ma mantenendo in vita le sue diverse previsioni); infine, l'accesso, con l'obbligo di possedere e di esibire su richiesta uno dei tre certificati, ai luoghi di lavoro dei lavoratori del pubblico impiego, compresi i magistrati negli uffici giudiziari, e dei lavoratori nel settore privato (sulla base del decreto legge n. 127 del 2021, risalente ancora al mese di settembre).

Se si vuole utilizzare la metafora sopra ricordata del triangolo con tre lati (e con tre angoli) uguali, possiamo dire che sino all'ultimo decreto ora citato la terna di certificazioni che compone(va) il *green pass* era completamente intercambiabile.

A partire però dal decreto legge n. 172/2021, del 26 novembre 2021, il triangolo diventa isoscele, per continuare nel gioco delle immagini icastiche, con una base molto corta (rappresentata dalla certificazione equivalente all'effettuazione di test antigenico rapido o molecolare con esito negativo al virus SARS-CoV-2), e due lati uguali lunghissimi (la certificazione di avvenuta vaccinazione e la certificazione di avvenuta guarigione, che può avvenire anche dopo la somministrazione della prima dose di vaccino o al termine del ciclo vaccinale primario o a seguito della somministrazione della relativa dose di richiamo). Il *green pass* semplice, infatti, è diventato *green pass* rafforzato, o *super green pass*, così da riconoscere soltanto ai titolari di certificazioni verdi Covid-19 di avvenuta vaccinazione o di avvenuta guarigione l'accesso alla stragrande maggioranza delle attività e dei servizi che, fino all'entrata in vigore del decreto 172/2021, erano consentiti anche a chi esibiva un certificato di test negativo al virus. Con il possesso di queste due certificazioni la stessa colorazione gialla o arancione delle zone in cui si abita permette la fruizione dei servizi, lo svolgimento delle attività e gli spostamenti, che altrimenti risulterebbero limitati o sospesi ai sensi della legislazione vigente.

I successivi decreti legge, adottati in sequenza, per giungere all'ultimo qui preso in considerazione, il decreto legge n. 5 del 4 febbraio 2022, hanno ulteriormente ridotto la lunghezza della base del triangolo isoscele, rendendo sempre più acuto l'angolo opposto a essa, nel senso che, fuor di metafora, è aumentato il novero dei servizi e attività consentiti esclusivamente ai soggetti in possesso di una delle due certificazioni, riferite all'avvenuta guarigione e all'avvenuta vaccinazione, posizionate sui due lati uguali, sempre più lunghi²¹; si è previsto, con decorrenza dal 15 febbraio 2022, che per chi abbia compiuto il cinquantesimo anno di età l'accesso al lavoro possa avvenire solo con il possesso del *green pass* rafforzato e si è circoscritta, con l'entrata in vigore del decreto, la possibilità di

²¹ Si veda l'art. 1 del decreto legge n. 229/2021.

accesso a pubblici uffici, servizi postali, bancari e finanziari, attività commerciali, per chi non detiene il *green pass* rafforzato, soltanto a quelli necessari per assicurare il soddisfacimento di esigenze essenziali e primarie della persona²², individuati da un D.p.c.m. non privo di qualche palese elemento di criticità²³ e stretti in un angolo di vertice con un'ampiezza davvero esigua; infine, si è intervenuti ripetutamente sulla durata delle diverse certificazioni verdi Covid-19, riguardanti i diversi cicli di vaccinazione e l'avvenuta guarigione, ritoccano, talora a distanza di poche settimane, ancora l'ampiezza dell'angolo di vertice dell'ipotetico poligono che si è qui immaginato di vedere tracciato²⁴.

In Francia, anche grazie al “semaforo verde” della decisione del *Conseil constitutionnel* del 31 maggio 2021, prima menzionata, il Parlamento, su impulso del Governo, ha fortemente ampliato, con le modifiche approvate il 25 luglio 2021, i casi nei quali trova impiego il *passé sanitaire*.

Intanto, rispetto alla libertà di spostamento, l'obbligo del *passé sanitaire* è stato esteso a tutte le persone di almeno dodici anni (il limite di età non era previsto dalla legge del 31 maggio 2021) e “aux personnels intervenant dans les services de transport concernés”; rispetto poi all'accesso a certi luoghi, stabilimenti, servizi (quest'ultimo termine non compariva nella legge del 31 maggio 2021) ed eventi, è sparita la condizione della numerosità di persone coinvolte nella riunione (si parlava, infatti, originariamente nella legge di “grands rassemblements de personnes”), condizione che aveva aperto un ampio contenzioso giurisdizionale quando la soglia fissata originariamente a 1000 persone era stata ridotta a 50²⁵. Soprattutto si è notevolmente allargato l'elenco delle attività, per le quali l'accesso è subordinato alla presentazione del *passé sanitaire*. Accanto alle “activités de loisirs”, alle fiere, ai “séminaires” (non previsti dalla legge del 31 maggio 2021), ai saloni professionali, il *passé sanitaire* riguardava, dopo l'entrata in vigore della legge: la ristorazione commerciale e la vendita di bevande, “à l'exception de la restauration collective, de la vente à emporter de plats préparés et de la restauration professionnelle routière et ferroviaire”; salvo in caso di

²² Si veda l'art. 3 del decreto legge n. 1/2022.

²³ Si veda il D.p.c.m. 21 gennaio 2022, “Individuazione delle esigenze essenziali e primarie per il soddisfacimento delle quali non è richiesto il possesso di una delle Certificazioni verdi Covid -19”. Tra queste esigenze essenziali e urgenti è stata esclusa in particolare quella connessa alla riscossione, presso gli sportelli di Poste italiane Spa e degli istituti di credito abilitati, di pensioni o emolumenti comunque denominati non soggetti ad obbligo di accredito.

²⁴ Si vedano l'art. 3 del decreto legge n. 221/2021 e l'art. 1 del decreto legge n. 5/2022. La diversa durata delle certificazioni verdi Covid-19 italiane (sei mesi) rispetto alla durata del certificato Covid digitale europeo (nove mesi, per il certificato di vaccinazione: vedi il “Regolamento delegato (UE) 2021/2288 della Commissione del 21 dicembre 2021, che modifica l'allegato del Regolamento (UE) 2021/953 del Parlamento europeo e del Consiglio per quanto riguarda il periodo di accettazione dei certificati di vaccinazione rilasciati nel formato del certificato Covid digitale dell'UE comprovanti il completamento del ciclo di vaccinazione primario”), determinata dal decreto legge n. 221/2021, ha portato anche a segnalare l'esistenza di “problemi di compatibilità comunitaria” del testo di questo decreto, peraltro risolti con l'entrata in vigore del successivo decreto legge n. 5/2022 (vedi in particolare G. GUZZETTA, nell'intervista pubblicata sul sito: https://www.adnkronos.com/covid-guzzetta-conflitto-insanabile-tra-green-pass-italiano-e-ue-intervengano-le-camere_19W7KP48Z8Pjset9tS8RC8).

²⁵ Per riferimenti su questa giurisprudenza vedi G. GRASSO, M. KORDEVA, *Le Conseil constitutionnel valide la structure fondamentale du «passé sanitaire»: quelques réflexions sur la décision n° 2021-819 DC du 31 mai 2021*, cit., p. 549, nota n. 23.

urgenza, “les services et établissements de santé, sociaux et médico-sociaux, pour les seules personnes accompagnant ou rendant visite aux personnes accueillies dans ces services et établissements ainsi que pour celles qui y sont accueillies pour des soins programmés”; gli spostamenti di lunga distanza con trasporto pubblico interregionale in tutto il territorio francese, “sauf en cas d’urgence faisant obstacle à l’obtention du justificatif requis”; i grandi magazzini e i centri commerciali, su decisione motivata del rappresentante dello Stato nel dipartimento, “lorsque leur caractéristiques et la gravité des risques de contamination le justifient”, oltre una soglia definita per decreto e nelle condizioni in grado di garantire, comunque, l’accesso delle persone ai beni e ai servizi di prima necessità e, se applicabile, ai mezzi di trasporto.

Infine, come in Italia, l’obbligo di presentazione del *passé sanitaire* ha iniziato a incidere significativamente anche sui rapporti di lavoro, prevedendosi per i lavoratori, obbligati a dotarsi di tale certificazione in base alla legge e che non presentano il *passé* al datore di lavoro, la possibilità di sospendere il contratto di lavoro, a cui si accompagna l’interruzione del versamento dello stipendio, sino a quando il certificato non venga effettivamente prodotto.

Il *Conseil constitutionnel* con la *décision* n° 2021-824 DC del 5 agosto 2021 ha ritenuto conforme a Costituzione tutto l’impianto sostanziale del *passé sanitaire*, solo con la dichiarazione di incostituzionalità della disposizione che, violando in modo macroscopico il principio di uguaglianza, prevedeva il licenziamento per i lavoratori a tempo determinato o interinale che non presentassero il *passé* al loro datore di lavoro, e con la fissazione di una riserva interpretativa, riferita alla previsione concernente il controllo dell’effettivo possesso del certificato da parte delle forze dell’ordine o degli esercenti di luoghi, stabilimenti, servizi o eventi, controllo che dovrà avvenire “qu’en se fondant sur des critères excluant toute discrimination de quelque nature que ce soit entre les personnes”²⁶. A seguito della pronuncia costituzionale, è stata quindi promulgata la legge n° 2021-1040 del 5 agosto 2021.

La struttura a triangolo equilatero che caratterizza anche il *passé sanitaire* francese non è stata incisa in alcun modo dalla “Loi n° 2021-1465 du 10 novembre 2021, portant diverses dispositions de vigilance sanitaire”²⁷, approvata dopo un pesante braccio di ferro tra Assemblea nazionale e Senato²⁸ e oggetto a sua volta del controllo di costituzionalità del

²⁶ Per un più ampio commento di questa pronuncia vedi G. GRASSO, *Il passé sanitaire e i diritti e le libertà costituzionalmente garantiti nella decisione n° 2021-824 DC del 5 agosto 2021 del Conseil constitutionnel*, cit.

²⁷ La legge, infatti, si è limitata a prorogare, dal 15 novembre 2021 al 31 luglio 2022, il potere del Primo ministro di adottare con decreto tutte le misure relative al *passé sanitaire*, specificando che questo potere deve avvenire non solo “nell’interesse della salute pubblica e ai soli fini di lottare contro la propagazione dell’epidemia da Covid-19”, ma anche “si la situation sanitaire le justifie au regard de la circulation virale ou de ses conséquences sur le système de santé, appréciées en tenant compte des indicateurs sanitaires tels que le taux de vaccination, le taux de positivité des tests de dépistage, le taux d’incidence ou le taux de saturation des lits de réanimation”.

²⁸ Il Senato, in particolare, avrebbe voluto fissare al 28 febbraio 2022 e non al 31 luglio 2022 il termine di proroga dei poteri assegnati al Governo per lottare contro l’epidemia e, per le specifiche finalità di questo contributo, avrebbe voluto

Conseil constitutionnel, che pure ha dichiarato contrarie alla Costituzione alcune disposizioni della legge estranee alla disciplina del *passé sanitaire*²⁹.

Soltanto con la “Loi n° 2022-46 du 22 janvier 2022 renforçant les outils de gestion de la crise sanitaire et modifiant le code de la santé publique”, quasi due mesi dopo l’Italia, si è approvata una profonda modifica della natura del *passé sanitaire*. Per proseguire ancora con la metafora, difficile però in questo caso parlare, di primo acchito, di un triangolo isoscele, simile a quello del *green pass* rafforzato italiano, perché per tutte le persone di più di sedici anni di età soltanto la presentazione di un “justificatif de statut vaccinal concernant la covid-19” (il c.d. *passé vaccinal*) permette l’accesso alla stragrande maggioranza dei luoghi, degli stabilimenti, dei servizi, degli eventi, ai quali sino a quel momento si poteva partecipare, anche esibendo un test negativo o un certificato di guarigione. Tale previsione vale, ovviamente, anche per tutti coloro che ivi prestano la loro attività lavorativa. Il “vecchio” *passé sanitaire* assicura solo di accedere, salvo in caso di urgenza, ai “services et établissements de santé, sociaux et médico-sociaux”, oltre che per l’accesso a tutti gli altri luoghi, stabilimenti, servizi, eventi per chi ha un’età compresa tra dodici e quindici anni; il solo test negativo permette, “sauf motif impérieux d’ordre familial ou de santé”³⁰, di utilizzare per gli spostamenti di lunga distanza i trasporti pubblici interregionali. Un decreto del Primo ministro deve stabilire poi sia le ipotesi nelle quali l’interesse della salute pubblica richiede di esigere, addirittura, la presentazione cumulativa di un certificato di vaccinazione e di un risultato negativo di un test, sia le condizioni nelle quali, pur come eccezioni, il certificato di guarigione può sostituire il certificato di vaccinazione³¹, sia le modalità attraverso cui le persone che non hanno completato il ciclo di vaccinazione possono ottenere un *passé vaccinal* provvisorio.

rinunciare a richiedere il *passé sanitaire* nei Dipartimenti nei quali il tasso di vaccinazione fosse superiore al 75% della popolazione.

²⁹ Si veda la *décision* n° 2021-828 DC del 9 novembre 2021. Le due disposizioni dichiarate incostituzionali, rispettivamente, volevano permettere ai direttori degli istituti scolastici del primo e del secondo grado degli studi di avere accesso alle informazioni mediche degli alunni e di procedere al loro trattamento, così violando in modo sproporzionato il diritto al rispetto della vita privata, e autorizzavano il Governo a emanare delle ordinanze per adottare “toute mesure relevant du domain de la loi visant à rétablir, à adapter ou à compléter certaines dispositions du code du travail” e inoltre “mesures d’adaptation des dispositions relatives à l’activité réduite pour le maintien en emploi”, violando però la procedura prevista dall’art. 38 della Costituzione francese, secondo la quale è il Governo che deve richiedere l’autorizzazione per esercitare il potere di ordinanza, autorizzazione che nel caso di specie, invece, era stata disposta a seguito di un emendamento parlamentare.

³⁰ Questa deroga è stata richiesta dal *Conseil d’Etat*, nel suo parere sul progetto di legge del 26 dicembre 2021, per il rischio altrimenti di una violazione sostanziale della libertà di circolazione e del diritto al rispetto della vita privata e familiare, essendo altrimenti impedito a una persona non vaccinata di poter utilizzare in termini assoluti quei mezzi di trasporto.

³¹ Vedi il *Décret* n° 2022-51 del 22 gennaio 2022, che per quello che riguarda la condizione di chi è guarito dalla malattia viene largamente ad equiparare la condizione di chi ha un certificato di guarigione alla condizione di chi è titolare del *passé vaccinal*. Anche su questo punto il *Conseil d’Etat* nel suo parere sul progetto di legge, sopra citato, aveva chiesto di modificare il testo originario, per riconoscere al certificato di guarigione di poter sostituire il certificato di vaccinazione.

Anche su questa legge è stato promosso un ricorso davanti al *Conseil constitutionnel*, che ha respinto la maggior parte delle doglianze proposte dalle due *saisines* parlamentari, stabilendo due riserve interpretative e pronunciando una dichiarazione di incostituzionalità, su disposizioni della legge che si riferiscono tutte al *passee vaccinal* o al *passee sanitaire*³²: così, quanto alle riserve interpretative, l'eventuale cumulo tra il *passee vaccinal* e il test negativo non può limitare comunque l'accesso ai trasporti interregionali, mentre il controllo della detenzione del *passee vaccinal* o del *passee sanitaire* non potrà che avvenire escludendo ogni discriminazione di qualsiasi natura tra le persone. Quanto alla dichiarazione di incostituzionalità, essa ha colpito la previsione della legge che assegnava agli organizzatori di una riunione politica di poter assoggettare l'accesso alla medesima riunione alla presentazione del *passee sanitaire*, senza che tali disposizioni, in grado di limitare l'esercizio del diritto di manifestazione collettiva delle idee e delle opinioni, così come il principio del pluralismo delle correnti di idee e di opinioni, subordinassero l'adozione di queste misure “ni à la condition qu'elles soient prises dans l'intérêt de la santé publique et aux seules fins de lutter contre l'épidémie de covid-19, ni à celle que la situation sanitaire les justifie au regard de la circulation virale ou de ses conséquences sur le système de santé, ni même à celle que ces mesures soient strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu”.

Al *passee vaccinal* francese, allora, ricorrendo un'ultima volta alla metafora della figura geometrica più volte impiegata in questo scritto, sembrano adattarsi soprattutto le caratteristiche di un triangolo scaleno, anche se la sostanziale equiparazione che il decreto di attuazione della legge realizza tra la situazione delle persone che possono presentare “un justificatif de leur statut vaccinal” e quella delle persone che beneficiano “d'un certificat de rétablissement” fa ancora propendere, alla fine, verso la forma del triangolo isoscele³³.

³² Si tratta della *décision* n° 2022-835 DC del 21 gennaio 2022.

³³ Merita soffermarsi su un passaggio del già citato parere del *Conseil d'Etat* sul progetto di legge del 26 dicembre 2021, nel quale si sottolinea che le disposizioni relative al “vecchio” *passee sanitaire* erano da intendersi, alla luce dei lavori preparatori, come in grado di autorizzare il Primo ministro, secondo le circostanze, “à prévoir le recours à l'un des trois justificatifs, à l'instar du 'passee sanitaire', ou à exiger un cumul de justificatif, ou encore à prévoir que l'un seulement des trois justificatifs est admis, à l'instar du 'passee vaccinal'”, mentre con la disciplina del “nuovo” *passee vaccinal* vi sarebbe un irrigidimento, che metterebbe il Governo, in caso di evoluzione favorevole delle circostanze, di fronte all'alternativa di mantenere il *passee vaccinal* come configurato dalla legge o di farne a meno, eliminando di conseguenza ogni requisito per accedere a luoghi, servizi, attività, etc. Tuttavia, questa flessibilità, che avrebbe permesso al Primo ministro di declinare astrattamente la disciplina del *passee sanitaire*, anche combinando insieme i tre certificati o ritenendo validi, per lo svolgimento di determinate attività, soltanto i due certificati “più forti”, quello di vaccinazione e quello di guarigione (e che più rapidamente, ma con preoccupazione, il *Conseil d'Etat* aveva richiamato sia nel parere del 21 aprile 2021 sul progetto che sarebbe poi diventato la legge del 31 maggio 2021, sia nel parere del 19 luglio 2021 sul progetto che sarebbe poi diventato la legge del 5 agosto 2021), non viene mai in rilievo, né nei diversi *Etudes d'impact* che hanno accompagnato i progetti di legge, né nelle *Observations* presentate dal Governo a difesa delle leggi impugnate dinanzi al *Conseil Constitutionnel*, né nella giurisprudenza di quest'ultimo, emergendo, invece, sempre la circostanza di trovarsi di fronte a tre modalità alternative (e aggiungerei paritarie) per soddisfare gli obblighi risultanti dal *passee sanitaire*.

5. Per concludere: brevi cenni sulla giurisprudenza francese e italiana sul *green pass* e sul *passé sanitaire*

La natura di questo scritto permette di dedicare solo qualche cenno, davvero molto sintetico, per poi concludere, alla giurisprudenza ormai abbastanza copiosa nei due Paesi presi in esame.

Per la Francia, spiccano intanto quattro successive pronunce del *Conseil constitutionnel*, già citate nelle pagine che precedono, che, nel solco di tutta la giurisprudenza dell'organo di giustizia costituzionale francese sulla pandemia, molto attenta a non intervenire nel potere generale di apprezzamento e di decisione del Parlamento, hanno dichiarato conforme alla Costituzione francese sia la struttura portante del *passé sanitaire*, nella sua prima versione più *souple*, come nella sua successiva versione, decisamente più robusta, sia la struttura del *passé vaccinal*.

Per l'Italia, ben poco si può trarre dalle quattro ordinanze nn. 254/2021, 255/2021, 256/2021 e 15/2022 che, tutte pronunciandosi per l'inammissibilità dei ricorsi per conflitti tra poteri³⁴, non sono entrate nel merito di eventuali profili di costituzionalità del *green pass* o del super *green pass*, potendosi però abbastanza agevolmente prefigurare alla luce di altre decisioni del passato – dalla notissima sentenza n. 5 del 2018 sui vaccini, alle due pronunce del 2021, che pure hanno toccato altri e assai diversi profili determinati dalla pandemia, la sentenza n. 37 e la sentenza n. 198 – una sicura legittimità costituzionale del *green pass*, semplice o rafforzato³⁵.

Per entrambi i Paesi, poi, vi sono state significative pronunce del *Conseil d'Etat* e della giurisprudenza amministrativa italiana, che tutte hanno respinto le doglianze mosse contro la disciplina del *green pass* o del *passé sanitaire*.

Ai fini di questo intervento, però, sono soprattutto tre decisioni che vanno rapidamente ricordate, perché si collocano dentro alla linea di continuità che ho cercato di sviluppare

³⁴ Promossi, rispettivamente, da un gruppo di cittadini, che avevano presentato una petizione alle Camere avente a oggetto la conversione in legge del decreto legge n. 111/2021, da un senatore contro una delibera adottata dal Collegio dei questori del Senato, con la quale si era previsto che il possesso del *green pass* fosse condizione per partecipare ai lavori parlamentari, da un gruppo di deputati contro il decreto legge n. 127/2021 e da quattro deputati e un senatore contro il decreto legge n. 229/2021.

³⁵ Come del resto la dottrina più avvertita ha chiaramente evidenziato: piace qui ricordare, per tutti, il bellissimo saggio (l'ultimo suo lavoro, pubblicato dopo la sua scomparsa) di G. GEMMA, *La vaccinazione obbligatoria è utile ed è costituzionalmente legittima*, in *Rivista AIC*, 4/2021, 340 ss. e 360, per un passaggio molto netto: "si può ben affermare che la statuizione dell'obbligatorietà di vaccinazioni (ovviamente ivi ben compresa quella relativa all'epidemia del coronavirus) nonché di ulteriori e minori vincoli, quali il *green pass* o i tamponi, non è in alcun modo illegittima per contrasto con le libertà costituzionali". Ma, sull'esistenza di vere e proprie discriminazioni e di profili di grave ambiguità costituzionale, creati con il decreto legge n. 172 del 2021 e con il *green pass* rafforzato, vedi A. MORELLI, F. SALMONI, *Osservazioni eretiche sul Super green pass*, in <http://www.lacostituzione.info/index.php/2021/12/09/osservazioni-etiche-sul-super-green-pass/>, che auspicano a questo punto che si introduca "un obbligo vaccinale generalizzato, gravante su tutti i cittadini", per offrire "un ben più solido fondamento alle incisive limitazioni che continuano a essere imposte a diverse libertà costituzionali, con le quali appare ormai stridere il carattere facoltativo della vaccinazione riguardante la parte ancora maggioritaria della popolazione".

sinora e che sembra tenere insieme il certificato COVID digitale europeo e le due discipline del *green pass* italiano e del *passé sanitaire* francese, oltre l'art. 168 del TFUE e nella prospettiva dell'ordinamento eurounitario della tutela della salute.

Mi riferisco prima di tutto all'ordinanza n. 5130 del Consiglio di Stato del 17 settembre 2021, nella quale respingendo una domanda cautelare di sospensione del D.p.c.m. del 17 giugno 2021, attuativo del decreto legge n. 52/2021, si afferma tra le altre cose che “il ‘green pass’ rientra in un ambito di misure, concordate e definite a livello europeo e dunque non eludibili, anche per ciò che attiene la loro decorrenza temporale, e che mirano a preservare la salute pubblica in ambito sovranazionale”³⁶.

Ma penso altresì all'ordinanza del 13 settembre 2021 del *Conseil d'Etat*, in cui, rigettando la domanda di sospensione di un decreto del Prefetto del Dipartimento delle Alpi-Marittime, che fissava la lista dei centri commerciali il cui accesso è subordinato alla presentazione del *passé sanitaire*, in attuazione della legge n° 2021-1040 del 5 agosto 2021, l'alto consesso francese ha affermato che “l'obligation de présentation d'un passé sanitaire pour accéder à certains lieux, dès lors que ce dernier n'est pas limité au seul certificat de vaccination, ne crée aucune discrimination entre les personnes vaccinés et non vaccinés, qui serait contraire au principe d'égalité et au Règlement (UE) 2021/1953 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2021”. Facile notare che, alla luce di tale affermazione del *Conseil d'Etat*, la trasformazione del *passé sanitaire* in *passé vaccinal* sembrerebbe proprio determinare, però, il rischio di una potenziale discriminazione tra le persone, esclusa, invece, dalla pronuncia in commento.

Infine, vorrei citare conclusivamente l'ordinanza n. 6098/2021 del Consiglio di Stato dell'11 novembre 2021, che ha respinto l'appello, per la riforma di un'ordinanza cautelare del TAR Lazio (Sezione Terza), concernente l'assicurazione della piena partecipazione del personale docente e non docente alla campagna vaccinale contro il Covid-19. La pretesa degli appellanti di rifiutare il vaccino – in quel momento, peraltro, non ancora obbligatorio, essendo riconosciuta la possibilità per il lavoratore di ottenere il certificato verde ricorrendo a un test molecolare o antigenico – viene rigettata affermando, in particolare, che quella pretesa, assunta nel nome di “una malintesa concezione unilaterale della tutela dei diritti”, “trascura di considerare (...) la necessità di una comparazione e di un bilanciamento fra interessi potenzialmente antagonisti” e l'esistenza di una “gerarchia ricavabile anche in ambito comunitario e costituzionale fra il dovere di solidarietà correlato alla tutela collettiva del diritto alla salute e le contrarie ‘convinzioni personali’ dei singoli”.

Se nella pronuncia francese appena menzionata il nuovo regime del *passé vaccinal* può lasciare qualche dubbio sul profilarsi di una futura, eventuale, violazione dei principi di uguaglianza e non discriminazione, l'obbligatorietà della vaccinazione per tutto il persona-

³⁶ Tale passaggio è stato ribadito anche da altre pronunce successive e in particolare dall'ordinanza del 7 ottobre 2021 del TAR Lazio (Sezione Terza *Bis*), sul ricorso n. 8538 del 2021, e dall'ordinanza del 3 novembre 2021, sempre della medesima Sezione del TAR Lazio, sul ricorso n. 9804 del 2021.

le della scuola, disposta dal decreto legge n. 172/2021, risolve in radice ogni possibile incertezza, per altre questioni che venissero poste dinanzi al giudice amministrativo italiano. Certo il continuo adattamento del dato legislativo all'evoluzione della pandemia rende impossibile ogni previsione su quale sarà la sorte dei diversi strumenti che sono stati oggetto della presente riflessione, se solo si pensa che, nel momento in cui si è ultimata la stesura di queste note (15 febbraio 2022), in entrambi i Paesi sembra prospettarsi, di fronte all'aumento della percentuale dei soggetti vaccinati e al netto miglioramento dei dati sui contagi e sui ricoveri ordinari e nelle terapie intensive, un allentamento delle misure legate proprio all'impiego di *green pass* rafforzato e *passe vaccinal*³⁷, le due punte più robuste che in Italia e in Francia sono state predisposte, a protezione dell'interesse pubblico della tutela della salute.

Senza poter inseguire ulteriormente quest'inarrestabile evoluzione, mi ero posto in esordio di questo intervento "oltre l'art. 168 del TFUE"; confido ora, giunto ai titoli di coda, di essere rimasto davvero nel perimetro della nostra Sessione di lavoro.

³⁷ Si vedano per l'Italia le dichiarazioni del sottosegretario alla Salute Pierpaolo Sileri, in <https://www.rainews.it/articoli/2022/02/fine-dello-stato-di-emergenza-cosa-potrebbe-accadere-dal-31-marzo-d6b135fa-33c8-453a-ae82-47b75d565bfb.html>, e per la Francia quelle del portavoce del Governo Francese Gabriel Attal, in https://www.lemonde.fr/planete/article/2022/02/09/l-executif-n-exclut-pas-de-mettre-fin-au-passe-vaccinal-des-la-fin-mars-ou-debut-avril_6112985_3244.html.

