

Costituzionalismo, federalismo e secessione

Susanna Mancini

Abstract

Dopo la seconda guerra mondiale, con il congelamento delle frontiere e l'avvio del processo di integrazione, l'Europa ha creduto di poter rimuovere le difficoltà, pratiche e concettuali, sollevate dalla secessione. Questa rimozione è stata messa a dura prova dall'implosione della Jugoslavia e dell'Urss. Con i referendum in Scozia e Catalogna, lo spettro della secessione ha poi rimesso in questione la geografia dell'Europa occidentale e posto con urgenza la necessità di rilanciare il dibattito sulla secessione. In questo articolo si propone un ripensamento della secessione in termini di compatibilità con il costituzionalismo, analizzando l'impatto pratico e teorico dell'inserimento del diritto di secessione all'interno di una Costituzione federale.

Il presupposto di ogni discussione sulla secessione è la sua fondamentale indesiderabilità. Un'indesiderabilità che, in parte, si spiega con considerazioni di natura strategica ("la secessione è destabilizzante sul piano interno e internazionale"), ma che ha radici ben più profonde, che affondano nella difficoltà di riconciliare le teorie liberali sulla cittadinanza con il nazionalismo, l'autodeterminazione e la sovranità. La ripugnanza del liberalismo per la secessione e la sua demonizzazione da parte della politica si riflettono nella schizofrenia della sua regolamentazione giuridica. La secessione, infatti, è vietata con limitatissime eccezioni non solo dal diritto internazionale, ma anche, ancorché implicitamente, dalla stragrande maggioranza delle Costituzioni statali. D'altra parte, uno Stato nato da una secessione illegittima ha forti *chances* di essere riconosciuto dalla comunità degli Stati e dalle organizzazioni internazionali. Dopo la seconda guerra mondiale, con il congelamento delle frontiere e l'avvio del processo di integrazione, l'Europa ha creduto di poter rimuovere le difficoltà, pratiche e concettuali, sollevate dalla

secessione. Questa rimozione è stata messa a dura prova dall'implosione della Jugoslavia e dell'URSS (definite rispettivamente, in un ovvio tentativo di esorcizzazione, non secessioni, ma "dissoluzione" e "dissociazione volontaria"). Con i *referendum* in Scozia e Catalogna, lo spettro di una secessione non altrimenti definibile ha però rimesso in questione la geografia dell'Europa occidentale. Davanti a questo scenario, probabilmente destinato ad allargarsi (basti pensare al Paese Basco e all'Irlanda del Nord), è possibile cambiare prospettiva, e ripensare alla secessione in termini di compatibilità con il costituzionalismo? Vi è davvero una radicale incompatibilità tra federalismo e secessione, o quest'ultima può essere vista come uno tra tanti strumenti di separazione politica? Demonzare la secessione equivale in molti casi a gettare benzina sul fuoco delle pretese secessioniste; integrare la possibilità della secessione nella dinamica democratica non potrebbe invece costituire un passo importante per spogliare la secessione di gran parte del suo potere evocativo?

1. *Federalismo e Secessione: dalla Guerra Civile americana alla Corte Suprema del Canada*

Per uno Stato federale asimmetrico, specie se travagliato da conflitti tra le diverse comunità che lo compongono, decidere se introdurre nella Costituzione il diritto di secedere è una opzione di grande importanza. Come è noto, un dibattito ricchissimo sul rapporto tra forma di Stato e secessione si sviluppò fin dal 1798¹, per culminare negli anni precedenti la guerra civile americana, tra fautori degli *States' rights* e coloro che sostenevano la natura sovrana e perpetua dell'Unione. Oggi molti dei suoi aspetti appaiono superati; in particolare, sono tali le posizioni dei contrattualisti "puri e duri", secondo cui il diritto di secessione si identifica con la facoltà di denuncia di un trattato internazionale² o col po-

(1) In quell'anno, infatti, J. Madison e Th. Jefferson enunciarono la c.d. dottrina dello *States' rights compact* nelle risoluzioni della Virginia e del Kentucky.

(2) Questa configurazione fu teorizzata, tra gli altri, dal senatore L. T. Wingfall secondo il quale «When [...] one of the States revokes the treaty, as it is called in our platform – because the second Kentucky resolution says that it is a compact under the style and title of a Constitution for the United States, to which each State acceded as a State, and a compact between nations is a treaty – if, then, one of the States shall revoke that treaty, resume all the powers which she had delegated to the Federal Government, and vest them in her own State government, that very instant [...]»

tere di recesso da una convenzione conclusa tra entità sovrane³. Le tesi di John Caldwell Calhoun (1782-1850) meritano tuttavia qualche approfondimento.

Nell'interpretazione calhouniana della Costituzione degli Stati Uniti, ogni Stato rimane sovrano e quindi investito dei diritti di secessione, di annullamento (*nullification*) degli atti dell'autorità centrale⁴ e di interposizione tra di essa e i propri cittadini⁵. Tali prerogative, e in particolare la prima, devono essere esercitate attivando una delle modalità del

the State is, by operation of law, out of the Union [...]: cit. da J.T. CARPENTER, *The South as a Conscientious Minority*, New York, 1930, p. 207 ss.

(3) Dalla teoria contrattualistica (sostenuta, tra gli altri, da S.F. Hale, A. Pike, W.D. Porter e H. Cobb) per cui la Costituzione si configura come un negozio tra Stati al fine di promuovere la comune prosperità, discendono almeno cinque giustificazioni al diritto di secedere:

- 1) dal momento che manca un arbitro comune, ogni soggetto è libero di decidere unilateralmente quando i suoi interessi sono violati e si giustifica il suo recesso;
- 2) l'inadempimento da parte di un soggetto dell'accordo solleva gli altri dall'obbligo di qualunque prestazione e quindi dalla permanenza nell'accordo;
- 3) l'accordo federale non ha mai avuto esistenza giuridica, non essendosi le parti mai accordate sulla sua natura e sul suo significato;
- 4) una parte può sempre recedere da un contratto se, all'epoca della stipulazione, erano state fissate clausole in questo senso (il riferimento è alla Virginia, al Rhode Island e a New York, che, come si vedrà successivamente, accennano alla possibilità di revocare i poteri devoluti all'autorità federale nei rispettivi procedimenti di ratifica della Costituzione);
- 5) la Costituzione attribuisce le competenze residuali agli Stati, che sono dunque titolari di tutti i poteri non espressamente attribuiti alla Federazione: la Costituzione non contiene alcun divieto del distacco da parte di uno Stato; quindi tale diritto fa parte di quelli riservati agli Stati; cfr. J.T. CARPENTER, *op. cit.*, p. 208 ss.

(4) «La nullificazione presuppone un rapporto tra mandante e mandatario [...] e consiste semplicemente in una dichiarazione da parte del mandante, nella dovuta forma, che un atto del mandatario, che trascende il potere conferitogli, è nullo ed invalido. [...] Scopo della nullificazione è [...] quello di limitare il mandatario all'ambito dei poteri ad esso conferiti, annullando tutti gli atti che trascendano tali poteri, non al fine di distruggere il potere delegato o fiduciariamente concesso ma al fine di costringere il mandatario ad esaudire i fini istitutivi del mandato [...] ed è pertanto applicabile soltanto ai casi in cui il mandatario trascende i poteri delegati o fiduciariamente concessi. [...] La nullificazione lascia i membri dell'associazione nella medesima condizione in cui li ha trovati [...] dato che il suo scopo è quello di conservare e non distruggere». Così J.C. CALHOUN, *The Works*, a cura di R.K. CRALLÉ, New York, 1968, IV, p. 168 ss., cit. da M. SURDI, *Introduzione a J. CALDWELL CALHOUN, Disquisizione sul governo e Discorso sul governo e la Costituzione degli Stati Uniti*, Roma, 1986, p. 11.

«In the middle decades» –, nota J.T. CARPENTER, *op. cit.*, New York, 1930, p. 203 – «the issue of State sovereignty was kept alive largely by the necessity of resorting to this doctrine as a justification for applying the theory of nullification».

(5) Che equivale alla potestà di paralizzare le misure coercitive adottate dal governo federale per garantire l'adempimento degli obblighi federali.

procedimento previsto per la modifica della Costituzione: l'intervento non dell'organo legislativo, ma di una Convenzione costituzionale che, essendo appositamente eletta nei territori dei vari Stati membri, incarna contemporaneamente la sovranità di questi ultimi e la sovranità popolare. Tutti gli Stati, sulla base del loro ordinamento democratico, costituiscono insieme il potere costituente e di revisione, che è al vertice del sistema federale: (*higher power*, lo definisce Calhoun) e che è chiamato a dirimere i conflitti cui danno luogo gli organi centrali quando tentano, proponendo emendamenti alla Costituzione, di ridurre la sfera di sovranità degli Stati.

In questa situazione, il blocco minoritario che impedisce ai detti organi di ottenere la maggioranza qualificata necessaria per la revisione, ne paralizza gli intenti e argina la loro volontà di espandere i poteri che sono loro attribuiti o di arrogarsene dei nuovi. Il diritto di veto garantito al blocco di minoranza si somma così agli altri diritti di sovranità degli Stati, anche se, diversamente da essi, si tratta di un diritto che non si esercita individualmente, bensì all'interno della coalizione che raggruppa gli Stati contrari agli emendamenti⁶. Del resto, gli stessi diritti di secessione, interposizione e annullamento, pur restando "geloso monopolio della sovranità di ogni Stato", sono, all'atto pratico, attivati «non in forma isolata ma attraverso il blocco in cui si coagulano le forze disgregatrici, unite tra loro ed avverse al sistema per un motivo radicale di conflitto (etnico, religioso o direttamente in diretta relazione con l'integrazione politica e economica)»⁷.

Queste vedute inducono *prima facie* a ritenere che alla Costituzione americana Calhoun neghi la natura di atto istitutivo di un autentico Stato federale; ed effettivamente egli afferma che essa non ha prodotto alcun sostanziale cambiamento rispetto al sistema posto in essere dagli *Articles of Confederation* (1781). Lo dimostrerebbero in particolare le modalità che presiedettero all'entrata in vigore della Carta. La Convenzione di Filadelfia, infatti, ne inviò il testo al Congresso e tale organo,

(6) A. LA PERGOLA, *Los nuevos senderos del federalismo*, Madrid, 1994, p. 121.

(7) *Idem*, *op. cit.*, p. 122.

rappresentativo degli Stati «*in their confederated character*»⁸, decise di sottoporlo alla ratifica di questi ultimi⁹, così ripercorrendo l'*iter* che era stato seguito per l'adozione della Dichiarazione di Indipendenza e degli *Articles*. Il nuovo ordinamento promanerebbe dunque dalla volontà concorde (e ritrattabile) degli Stati sovrani¹⁰, che gli avrebbero dato vita senza alterarne nell'essenza il precedente carattere confederato, «*as compact between them and not as a Constitution over them*»¹¹.

A chi contrasta questa visione in base a norme costituzionali che paiono attribuire allo Stato centrale natura "unitaria", come la dichiarazione con cui si apre il preambolo («*We, the People of the United States*»), Calhoun risponde ponendo l'accento sul processo preparatorio delle ratifiche e sugli atti che seguirono. Essi provano infatti che la Costituzione «è stata ratificata dai vari Stati attraverso convenzioni di delegati scelti in ogni Stato dal popolo e agenti ognuna in nome [...] del proprio Stato». Ne discende che, avendo tutti gli Stati provveduto a ratificarla, «*We, the People of the United States*» significa «*We, the People of the several States of the Union*»¹².

In tale contesto «la secessione si configura come un recesso dall'Unione»

(8) Cit. da A. LA PERGOLA, *op. cit.*, p. 233, n. 1.

(9) Lo stesso Senato nella risoluzione del 12 gennaio 1838 afferma che «*in the adoption of the Federal Constitution, the States acted, severally, as free, independent and sovereign States; and [...] each, for itself, by its own voluntary assent, entered the Union with the view to its increased security against all dangers*»: cit. da J.T. CARPENTER, *op. cit.*, p. 203.

(10) Tesi che parrebbe confermata dalle dichiarazioni rese durante il procedimento di ratifica della Costituzione dalla Convenzione della Virginia («*We the delegates [...] declare [...] that the powers granted under the Constitution being derived from the People of The United States may be resumed by them whensoever the same shall be perverted to their injury*») e degli Stati di New York e del Rhode Island («*We the delegates [...] declare [...] that the powers of Government may be reassumed by the People, whensoever it shall become necessary to their Happiness*»): cfr. J.T. CARPENTER, *op. cit.*, p. 212, n. 103.

(11) Cit. da A. LA PERGOLA, *op. cit.*, p. 234, n. 2. Del resto il Parlamento del Kentucky approvò, il 16 novembre 1798, una risoluzione scritta da Jefferson in toni non dissimili: «*the several States composing the United States of America, are not united on the principle of unlimited submission to their general government; but that by compact under the style and title of a Constitution. [...] to this compact each State acceded as a State, and is an integral party, its co-States forming, as to itself, the other party. [...] as in all other cases of compact among parties having no common Judge, each party has an equal right to judge for itself, as well of infractions as of the mode and measures of redress*»; cfr. J.T. CARPENTER, *op. cit.*, p. 201.

(12) Cit. da A. LA PERGOLA, *op. cit.*, p. 234, n. 2.

al fine di «liberare il membro che recede dagli obblighi contratti [...] nei casi in cui lo scopo [...] dell'Unione è venuto a mancare. (Essa) distrugge [...] l'Unione per quanto riguarda il membro receduto, restaurando i rapporti che questi intratteneva cogli altri membri prima che [...] l'Unione venisse in essere»¹³.

Detto questo, tuttavia, va rilevato che fra la precedente struttura confederale e il sistema istituito dalla nuova Costituzione Calhoun scorge delle differenze. La Confederazione – egli osserva – era solo una lega fra Stati sovrani; per contro, l'ordinamento sorto nel 1788 e da lui significativamente definito “Republic”, è dotato di un insieme di organi di governo che realizzano una “*more perfect Union*” tra Stati membri¹⁴. In altre parole, laddove nella Confederazione gli organi centrali erano semplici rappresentanti di questi ultimi, nella Repubblica Stati membri e Stato centrale si trovano su di un piano di equiordinazione. Né questo è tutto. Dal momento che la Costituzione trae la propria forza vincolante dalla Convenzione costituzionale, che è l'organo fondamentale dell'intero sistema, e dal momento che le autorità centrali e quelle dei singoli Stati derivano i rispettivi poteri dalla – e sono ugualmente subordinati alla – volontà manifestata dal popolo nella medesima Convenzione, gli atti delle autorità centrali, la cui efficacia dipendeva nel sistema confederale dall'intervento degli organi statali, sono nell'ordinamento repubblicano immediatamente efficaci per tutti i cittadini dell'Unione.

Calhoun finisce però in tal modo col contraddirsi. Se infatti la sua tesi sulla competenza della Convenzione costituzionale è corretta, non si comprende come essa possa conciliarsi con l'altro caposaldo del suo edificio teorico, la conservazione della sovranità da parte degli Stati. Detto altrimenti, la circostanza che questi siano tenuti a convocare la Convenzione come condizione per l'esercizio del potere costituente o, in generale, di uno degli *States' rights* è difficilmente compatibile con la sovranità che viene loro riconosciuta: uno Stato sovrano dovrebbe potere disciplinare la revisione costituzionale usando procedure di sua

(13) J.C. CALHOUN, *The Works*, cit., cit. da M. SURDI, *op. cit.*, p. 11.

(14) A. LA PERGOLA, *op. cit.*, p. 237, n. 2.

scelta e non essere vincolato a farlo passando per la Convenzione¹⁵. Per giustificare tale costruzione si dovrebbe ammettere quello che Calhoun ritiene inammissibile, e cioè che lo Stato da lui configurato come sovrano cessa in determinate circostanze di essere tale o, in alternativa, che, non conformandosi alle modalità che lo stesso Calhoun ritiene necessarie per l'esercizio dei poteri sovrani, esso emana atti non validi.

Facendo coincidere la sovranità degli Stati con quella dei loro popoli, Calhoun rimuove dunque il presupposto più importante per la ricostruzione in chiave contrattualistica dell'ordinamento federale e per il riconoscimento di una pluralità di ordinamenti sovrani che pure egli perorava¹⁶. Non si può infatti sostenere che la Costituzione è solo un "*compact between States*" e allo stesso tempo affermare che i poteri dell'autorità federale non sono quelli di un semplice agente degli Stati, ma si radicano nella sovranità popolare¹⁷, così riconoscendo nello Stato centrale un ordinamento unitario la cui base è, in virtù della teoria organicistica, formata dalla volontà del popolo di ogni Stato. Convertire la sovranità popolare in regola fondamentale del sistema¹⁸ ha insomma un prezzo: che sta nell'ammettere l'esistenza di un ordinamento unico, sia pure concependolo come un'estensione del singolo ordinamento di ogni Stato. Ma se così stanno le cose, vengono a cadere anche i presupposti degli *States' rights* e, in particolare, del diritto di secessione. Superato il vincolo confederale e perduta la loro sovranità, gli Stati non dispongono più della facoltà di uscire unilateralmente dal nuovo ordinamento¹⁹; e solo la volontà del costituente federale potrà restituirlgliela in base a valutazioni di varia natura e stabilendo, eventualmente, a quali condizioni essa possa venire invocata.

(15) *Ibid.*, p. 239.

(16) *Ibid.*, p. 239, n. 2.

(17) *Ibid.*, p. 240, n. 2.

(18) *Ibid.*, p. 241, n. 2.

(19) *Contra*, peraltro, G. MIGLIO, secondo il quale essa costituisce una «essenziale facoltà prepolitica su cui si fondano tutti i sistemi istituzionali», in assenza della quale essi «sarebbero inefficaci per un vizio di legittimità insanabile»; così in *Presentazione* all'opera di A. BUCHANAN, *Secession. Quando e perché un Paese ha il diritto di dividersi* (trad. it.), Milano, Mondadori, 1994, p. VII.

Sul terreno istituzionale, a chiudere definitivamente il dibattito nordamericano fu, come è noto, dopo la fine della guerra civile, la Corte Suprema degli Stati Uniti nella sentenza *Texas v. White*, dichiarando che «*the Constitution, in all its provisions, looks to an indestructible union, composed of indestructible States*»²⁰. Il Texas, quindi, una volta entrato nell'Unione, aveva perduto la facoltà di secederne, a meno di una rivoluzione o di ottenere l'assenso degli altri Stati.

Oltre un secolo dopo, nel 1998, la Corte Suprema del Canada ha adottato un approccio radicalmente diverso, nella pronuncia relativa alla possibilità di una secessione unilaterale del Québec²¹. La Costituzione, ha scritto la Corte, «non è una camicia di forza». Quindi, l'ordinamento costituzionale del Canada non può restare indifferente ad una chiara espressione della maggioranza dei Quebeckers della loro volontà di non rimanere parte del Canada. La Corte tecnicamente non ha sdoganato la secessione unilaterale del Québec, ma ha affermato la legittimità di una secessione negoziata: se una chiara maggioranza di Quebeckers afferma in un *referendum* la volontà di secedere, nasce l'obbligo per le altre componenti del sistema federale (lo Stato centrale e le altre province) di sedere al tavolo delle negoziazioni, e di condurle nel rispetto dei principi che informano l'ordine costituzionale canadese: la democrazia, il federalismo, lo Stato di diritto e i diritti delle minoranze.

Tra il 1869, quando la Corte americana escluse categoricamente la possibilità della secessione costituzionale, e il 1998, quando la Corte del Canada ha legittimato un procedimento secessionista democratico, ad essere profondamente cambiata è la concettualizzazione stessa del federalismo, e l'implementazione dei modelli federali. In un'inversione della tendenza storica che ha visto il federalismo affermarsi come processo di unificazione, oggi la formula della decentralizzazione politica è usata per dividere, per contenere le istanze centrifughe attraverso la concessione di un'ampia autonomia alle comunità sub-statali. In altre parole, gran parte delle odierne federazioni non è intesa a costruire «*a more perfect Union*», ma, piuttosto, ad allentare i legami di unioni dive-

(20) *Texas v. White* (1868) 74 U.S. (7 Wall.) 700, 725.

(21) *Reference Re Secession of Québec* [1998] 2 S.C.R. 217.

nute intollerabili per molti. L'idea della Costituzione non guarda più necessariamente ad un'unione indistruttibile e nel costituzionalismo contemporaneo riemergono elementi confederali, o internazionali che dir si voglia. L'analisi comparata indica infatti l'esistenza di un numero crescente di Costituzioni *borderline*, che combinano elementi costituzionali ed internazionali, in primo luogo il Belgio, il cui assetto è fondato sull'accordo necessario dei due maggiori gruppi linguistici, in assenza del quale non è bloccata solo la procedura legislativa e quella di revisione²², ma anche la possibilità stessa di dar vita al governo federale. Vi sono altri esempi in cui la Costituzione include regimi speciali che conferiscono forme di sovranità alle comunità sub-statali: la *override clause* in Canada, che permette al Québec di immunizzarsi dall'applicazione di parti fondamentali della Costituzione federale²³, il diritto di interposizione (uno dei diritti teorizzati proprio da Calhoun) delle isole Åland in Finlandia, per cui alcuni trattati internazionali non si applicano a queste ultime senza il loro espresso assenso²⁴. Questo tipo di regimi può essere considerato come una 'terra di mezzo', tra indipendenza e integrazione, e un modo per consentire alle minoranze di esercitare il diritto all'auto-determinazione a cavallo dei confini statali²⁵.

(22) M. UYTENDAELE, *Précis de droit constitutionnel belge. Regards sur un système institutionnel paradoxal*, Bruxelles, Bruylant, 2005.

(23) L'art. 33 della Carta canadese dei Diritti e delle Libertà consente ai legislatori provinciali di non applicare, se così decide la maggioranza semplice, i diritti contenuti nella Carta per un periodo, rinnovabile, di cinque anni. Formalmente si tratta di una clausola applicabile a tutte le province, tuttavia «sembra essere emersa una consuetudine per cui la clausola non può essere utilizzata né dal legislatore federale né dalle province, con l'eccezione del Québec. Il legislativo del Québec, due mesi dopo l'adozione della Carta, come risposta all'adozione di quest'ultima senza la sua approvazione, ha adottato la legge 62, che praticamente immunizza la provincia dall'applicazione della Carta»: S. GARDBAUM, *The New Commonwealth Model of Constitutionalism*, (2001) 49, *American Journal of Comparative Law*, 707.

(24) Gli atti statali che disciplinano i principi relativi alla proprietà immobiliare nelle isole Åland e i trattati internazionali che disciplinano materie di competenza delle Åland non entrano in vigore nelle isole in assenza del consenso dell'assemblea regionale. *Statuto di Autonomia delle Åland*, §§ 28, 59 (1991/1144). V. S. MANCINI, *Le isole Åland: tra Finlandia, Svezia ed Europa*, in T.E. FROSINI (a cura di), *Isole nel diritto pubblico comparato ed europeo*, Torino, Giappichelli, 2007.

(25) M. SUKSI, *Keeping the Lid on the Secession Kettle – A Review of Legal Interpretation Concerning Claims of Self-Determination by Minority Populations*, (2005) 12 *International Journal of Minority and Group Rights* 195.

Insomma, nel costituzionalismo contemporaneo non vi è necessariamente una precisa dicotomia tra elementi costituzionali ed elementi confederali. Le Costituzioni sopravvivono in presenza di contraddizioni interne di questo tipo, e la presenza di elementi costituzionali ed internazionali insieme produce una certa fluidità, che può rivelarsi una condizione fondamentale per il funzionamento del sistema nelle società profondamente divise. L'esperienza dell'Unione europea, con la sua costituzionalizzazione giudiziaria dei trattati internazionali²⁶, dimostra quanto sia sterile ogni tentativo di tracciare una chiara linea di demarcazione tra Stato federale e confederazione. Analogamente, come si è visto, le Costituzioni federali possono importare elementi confederali, tra cui il diritto di secessione.

2. *Perché costituzionalizzare il diritto alla secessione?*

Uno dei fattori che inducono a guardare con occhio critico la costituzionalizzazione del diritto di secedere è l'impatto negativo che essa può avere sulla democraticità e la trasparenza dei procedimenti decisionali²⁷. Un riconoscimento del genere rischia infatti di trasformarsi in una "risorsa coercitiva"²⁸ a disposizione delle sub-unità più ricche o popolate che, forti di un potere contrattuale così rilevante, potrebbero, anziché ricercare soluzioni di compromesso, avanzare domande non negoziabili, cui la minaccia di secedere conferirebbe l'efficacia di veri e propri *diktat*. Si istituzionalizzerebbero in tal modo comportamenti volti alla ricerca di vantaggi immediati anche rispetto a questioni non concernenti l'identità dei gruppi e la loro tutela²⁹, che lo Stato non sarebbe più in grado di regolare con decisioni giustificabili dal punto di vista dell'interesse nazionale, ma avvertite come pregiudizievoli da parte di alcune componenti. Nessuno ha enunciato questa strategia con più brutale

(26) G.F. MANCINI, *The Making of a Constitution for Europe*, (1989) 26, *Common Market Law Review*, p. 595.

(27) C.R. SUNSTEIN, *Constitutionalism and Secession*, in *The University of Chicago Law Review*, 458, 1991, p. 648.

(28) V. I. DIAMANTI, *L'improbabile ma rischiosa secessione*, in *Il Mulino*, 1995, p. 185.

(29) C.R. SUNSTEIN, *op. cit.*, p. 648.

sincerità di A.H. Handy, *Commissioner* del Mississippi, nel discorso con cui tentò di convincere il Governatore del Maryland a proclamare una secessione «*not intended to break up the present Government, but to perpetuate it [...] We go out – egli argomentò – for the purpose of getting further guarantees and security for our rights [...] our plan is for the Southern States to withdraw from the Union for the present, to allow amendments to the Constitution to be made, guaranteeing our just rights*»³⁰.

Oggi, dall'uso strategico della minaccia secessionista deriverebbero, da un lato, un indebolimento delle regioni meno importanti per popolazione e ricchezza, dall'altro, gravi difficoltà di cooperazione tra le varie sub-unità, che ne sarebbero indotte a promuovere uno sviluppo prevalentemente autonomo, in modo da ridurre al minimo il tasso di interdipendenza; e ciò, a sua volta, comprometterebbe la possibilità di prevedere e attuare un programma economico nazionale a lungo termine, con conseguenze disastrose soprattutto per gli Stati che, usciti dall'esperienza socialista, mirano a riconvertire le loro economie e necessitano a tal fine di un massimo di stabilità³¹. Né si tratta solo di economia. Nei paesi che attraversano il delicato periodo di transizione da un sistema socialista a un sistema liberaldemocratico, il riconoscimento del diritto di secessione rischia di generare un sentimento di sfiducia verso le istituzioni dello Stato sia nei cittadini, che potrebbero percepirle come precarie o posticce³², sia nella comunità internazionale il cui sostegno, anche finanziario, può rivelarsi decisivo per il buon esito della transizione. Ma la costituzionalizzazione del diritto di secedere è suscettibile di un uso strumentale anche da parte delle autorità centrali, specie se sono impegnate in uno sforzo di *nation-building*. Le esigenze di tale fase possono infatti indurle, per paradossale che possa apparire, a far leva su quel diritto per rafforzare la coesione dello Stato, spingendo le uni-

(30) Del resto, A.H. Stephens, dopo la guerra, scrisse a proposito della posizione della Georgia che «*Two thirds, at least, of those who voted for the ordinance of Secession, did so, I have but little doubt, with a view to a more certain Re-formation of the Union [...] they acted under the impression and belief that the whole object...could better be accomplished by the States being out of the Union, than in it*»: cit. come la citazione nel testo, da J.T. CARPENTER, *op. cit.*, p. 167.

(31) C.R. SUNSTEIN, *op. cit.*, p. 648.

(32) *Ibid.*, p. 650.

tà che fanno già parte del costituendo ordinamento ad accettare forme più penetranti di integrazione o gli Stati che esse vogliono attrarre nella propria orbita ad accedervi.

Due esempi di questa strategia sono forniti dalla storia recente della Cina e della Russia. La Costituzione della Repubblica Sovietica Cinese, che risale al 1931 e cioè ad un'epoca in cui il partito comunista controllava solo una parte del territorio nazionale, stabiliva che «Il governo sovietico [...] riconosce il diritto all'autodeterminazione delle minoranze nazionali [...] sino alla formazione di uno Stato indipendente per ognuna di esse. Tutti i mongoli, i tibetani³³, i Miao, gli Yao, i coreani e altri ancora, che vivono nel territorio cinese godranno del diritto all'autodeterminazione nella sua pienezza [...], potranno unirsi all'Unione dei Soviet Cinesi o secedere da essa e formare uno Stato sovrano»³⁴. Nella Costituzione della Repubblica Popolare (1975), di questa norma si è, significativamente, persa ogni traccia. Afferma invece il suo art. 4 che «La Repubblica Popolare Cinese è uno Stato unitario multinazionale. Le aree dotate di autonomia regionale sono parti inalienabili della Repubblica Popolare».

Non dissimile è il caso dell'Unione Sovietica, la cui Costituzione prevedeva all'art. 17 che le Repubbliche potessero liberamente secederne. Quali reali obiettivi quella disposizione perseguisse è peraltro evidente: già nel 1914 Lenin aveva scritto, rispondendo alle critiche avanzate contro la sua teoria massimalista sull'autodeterminazione dei popoli, che «difendere il diritto di secessione non significa affatto incoraggiare la formazione di piccoli Stati, ma, al contrario, porta all'allargamento degli Stati più grandi – un fenomeno più vantaggioso per le masse e per lo sviluppo dell'economia —»³⁵. Un ulteriore esempio del fenomeno in esame potrebbe essere offerto dall'Etiopia: non è da escludere, infatti, che le norme in materia di secessione contenute nella Costituzione del 1994

(33) Si tenga presente che la Mongolia Esterna, conquistata dalla Cina durante i secoli XVII e XVIII, se ne staccò nel 1911 e divenne formalmente indipendente dieci anni più tardi. Anche il Tibet centro-occidentale era, nel 1931, non amministrato dai cinesi e, almeno di fatto, indipendente.

(34) Cit. da L. BUCHHEIT, *Secession: The Legitimacy of Self-Determination*, New Haven and London: Yale University Press, 1978, p. 102. Il corsivo è mio.

(35) Cit. da L. BUCHHEIT, *op. cit.*, p. 122.

siano motivate dalla volontà di rafforzare la coesione tra le molte etnie presenti nello Stato, dissuadendole dal seguire l'esempio dell'Eritrea. Ai motivi avanzati per non riconoscere in sede costituzionale il diritto alla secessione si contrappongono considerazioni che militano nel senso opposto. Gli argomenti su cui i fautori della costituzionalizzazione insistono particolarmente sono in sostanza cinque: la salvaguardia dei diritti fondamentali, il perseguimento dell'interesse economico, l'eliminazione dello "sfruttamento" di cui certe Regioni sono vittime, la riparazione dell'ingiusta acquisizione del territorio di uno Stato precedentemente sovrano da parte dello Stato centrale e la preservazione dell'identità etnica o culturale³⁶. A un esame approfondito, tuttavia, tutti questi argomenti appaiono confutabili e risultano, alla fine dei conti, poco convincenti. Vediamo perché.

Si sostiene anzitutto che la secessione va garantita per tutelare i diritti fondamentali dei gruppi da possibili violazioni ad opera dello Stato. La minaccia di secedere, in altri termini, rafforzerebbe l'obbligo dello Stato di garantire alle minoranze il massimo grado di protezione. A questa tesi possono rivolgersi varie obiezioni. La prima è che essa fa della secessione una soluzione "di seconda scelta", un surrogato, per di più illogico. È infatti ovvio che uno Stato, per prevenire razionalmente la possibilità che i suoi organi violino i diritti fondamentali, ha una strada maestra: costituzionalizzare i meccanismi che garantiscono la loro effettività³⁷. Se non vi provvede non si comprende perché dovrebbe abilitare le sue componenti a distaccarsi da esso invocando comportamenti che sarebbero provocati o coonestati dalla sua inerzia. Più chiaramente, se una Costituzione non garantisce i diritti, coerenza vuole che non accolga nemmeno un principio la cui applicazione è subordinata al mancato rispetto degli stessi³⁸.

A questa obiezione se ne aggiunge un'altra di ordine pratico e relativa all'effettività del diritto di secessione quando a garantirlo è uno Stato che viola sistematicamente i diritti fondamentali. Illuminante al riguar-

(36) V. diffusamente A. BUCHANAN, *op. cit.*, p. 55 ss.

(37) C.R. SUNSTEIN, *op. cit.*, p. 651.

(38) *Ibid.*, p. 652.

do è l'esempio della Costituzione birmana del 1947: essa conteneva la clausola di secessione, ma sulla possibilità di renderla operativa nessuno, e in primo luogo le minoranze stanziato sul territorio dello Stato, ha mai nutrito illusioni.

Le garanzie contro l'assoggettamento di alcuni gruppi a trattamenti discriminatori vanno dunque ricercate nella predisposizione di un efficace sistema di freni e contrappesi e nella separazione, verticale oltre che orizzontale, del potere; non certo nella costituzionalizzazione del diritto di secedere. Del resto, proprio la violazione dei diritti fondamentali integra, in certe circostanze, l'ipotesi limite in cui la secessione è legittimata, come corollario del diritto di tutti i popoli all'autodeterminazione, dal diritto internazionale.

Vi è poi chi afferma che il diritto di secessione debba essere costituzionalizzato per consentire alle componenti dello Stato di promuovere, senza remore di ispirazione solidaristica, il proprio *interesse economico*³⁹. Una regione particolarmente ricca di risorse naturali o più industrializzata del resto del Paese dovrebbe, cioè, poter decidere di distaccarsene, nell'intento di utilizzare a proprio esclusivo vantaggio le risorse di cui è dotata, così da innalzare il tenore di vita dei suoi abitanti rispetto al livello in cui lo comprime il legame con le regioni più povere. Slovenia e Croazia si sono divise dalla Jugoslavia anche per questa ragione; che spiega altresì il surrettizio incoraggiamento offerto dai cechi ai separatisti slovacchi⁴⁰.

Indipendentemente dalla loro giustificazione in chiave etica⁴¹, questo tipo di argomentazioni si presta comunque a critiche di varia natura. In primo luogo, è evidente che, in un quadro in cui coesistono sub-unità di ricchezza diversa, le esigenze del progresso comune possono, anche per molti anni, imporre ad una o ad alcune di esse un contributo esor-

(39) *Ibid.*, p. 659.

(40) S. MANCINI, *op. cit.*, p. 110 ss. Sulle motivazioni economiche della secessione di Slovenia e Slovacchia cfr. M. ZARKOVIC BOOKMAN, *Economic Issues Underlying Secession: the Case of Slovenia and Slovakia*, in *Communist Economics and Economic Transformation*, 4, 1, 1992, pp. 111 ss.

(41) Si occupa invece diffusamente di questo tema A. BUCHANAN, *op. cit.*, pp. 71 ss. E. HOBBSBAWM, *Il secolo breve* (trad. it), Rizzoli, Milano, 1995, p. 427, ne parla come di fenomeni di «*collective egoism of wealth*».

bitante, né sorprende che ciò le invogli ad isolarsi nella forma radicale della secessione o, in quanto siano abilitate a farlo, ad adottare misure protezionistiche. Nel tempo lungo, tuttavia, i vantaggi e gli svantaggi dell'unità tendono a trovare un punto di equilibrio; e le differenze economiche tra regioni, se inalveate in strutture costituzionali che forniscono allo Stato centrale adeguati poteri di controllo e di risoluzione delle controversie, possono addirittura trasformarsi in un fattore di sviluppo per tutti nonché divenire un elemento di forza nella competizione internazionale⁴². Lo dimostra sotto vari aspetti l'esperienza degli Stati Uniti. Nel settennio durante il quale furono in vigore gli *Articles of Confederation*, la rivalità tra Stati si tradusse nell'adozione di dazi doganali e di tributi discriminatori a tutela dei prodotti locali con effetti disastrosi per le rispettive economie e per quella dell'intero Paese⁴³. A correggere tale situazione e a gettare le basi della potenza economica americana fu la *commerce clause* contenuta nell'art. 1, sez. 8, della Costituzione federale che investì il Congresso dei poteri necessari a istituire un mercato unico, pur nella salvaguardia dei legittimi interessi degli Stati e sotto il controllo della Corte suprema⁴⁴.

Un terzo argomento che si porta a favore della costituzionalizzazione del diritto di secedere è lo "sfruttamento economico"⁴⁵: di tale diritto, cioè, dovrebbero potere valersi le sub-unità che lamentano non semplicemente di essere svantaggiate dalla redistribuzione delle risorse, ma di esserlo in conseguenza dei parametri iniqui sulla cui base essa viene attuata. Si può infatti supporre che lo Stato centrale depreda sistematicamente una delle proprie componenti, riducendo la sua popolazione ad un livello di redditi e di consumi molto inferiore a quello di cui godrebbe se essa fosse indipendente, e le faccia perciò pagare un prezzo

(42) Mentre – osserva E. HOBSBAWM, *op. cit.*, p. 425 – l'esperienza di numerose secessioni prova che i «*new mini-nations-States suffered from precisely the same drawbacks as the older ones, only being smaller; more so*».

(43) C.R. SUNSTEIN, *op. cit.*, p. 640.

(44) V. ampiamente sulla *commerce clause* D.P. KOMMERS e M. WAELEBROEK, *Legal Integration and the Free Movement of Goods: the American and European Experience*, in M. CAPPELLETTI, M. SECOMBE, J. WEILER (eds.), *Integration though Law*, vol. I, libro 3, Berlin-New York, 1986, p. 105 ss.

(45) C.R. SUNSTEIN, *op. cit.*, p. 659.

non proporzionato ai benefici che ricava dal fatto di partecipare alla vita dello Stato. Il discorso sembra a prima vista ragionevole. Esso perde tuttavia di persuasività se si tiene conto di quanto arduo sia individuare la linea che divide una redistribuzione che penalizza certe sub-unità in misura tollerabile a stregua del rapporto costi-benefici da una che sconfinò nello sfruttamento; e ciò soprattutto perché nel novero dei vantaggi che la sub-unità trae dalla sua presenza all'interno dello Stato ve ne sono molti (vita culturale, immagine internazionale, più ampio mercato del lavoro, ecc.) che sfuggono ad ogni tentativo di quantificazione. Inoltre, per ovviare alla possibilità che lo Stato depauperi ingiustamente le risorse di una Regione, sono ipotizzabili meccanismi alternativi a quello in esame: così, tra gli altri, la presenza di rappresentanti delle varie comunità nei circuiti decisionali e l'accoglimento nella Carta di regole che garantiscano l'equità del sistema fiscale. Benché meno fragile dei primi due, dunque, anche l'argomento dell'ingiusta distribuzione non sembra giustificare a sufficienza una scelta suscettibile di effetti traumatici o almeno distorsivi dei congegni istituzionali qual è il riconoscimento del diritto di secessione.

E veniamo alla possibilità di provvedere a tale riconoscimento per consentire alle sub-unità che siano state ingiustamente private della loro sovranità⁴⁶. Il pensiero corre subito ai Paesi baltici che furono indipendenti sino al 1940 e vennero incorporati dall'Unione Sovietica, sulla base di clausole segrete del patto Ribbentrop-Molotov, a forza di intimidazioni e di plebisciti fraudolenti. Va peraltro tenuto presente che la nostra analisi si svolge in astratto e che del diritto di secessione previsto dall'art. 17 della Costituzione sovietica beneficiavano non solo le regioni annesse con la forza, ma *tutte* le Repubbliche aderenti alla federazione. Se il tempo decorso tra l'aggressione che ha messo fine all'indipendenza della sub-unità e la costituzionalizzazione del suo diritto di secedere è breve, l'argomento in esame ha una sua innegabile validità. Ma l'ipotesi così prospettata è verosimile solo se, durante quel tempo, nello Stato autore dell'aggressione ha avuto luogo una vera e propria mutazione dei valori dominanti e un radicale ricambio

(46) *Ibid.*, p. 670.

della classe politica. Come supporre infatti che, in assenza di tali condizioni, esso metta a repentaglio una conquista che può avere grande valore strategico o economico, può corrispondere a un obiettivo tradizionale della sua politica estera o può essergli costato gravosi sacrifici? Se, poi, l'ingiusta acquisizione della sub-unità risale ad un'epoca di molto precedente la concessione del diritto, l'argomento perde gran parte della sua forza. In un caso del genere, infatti, non vi è spesso più che una tenue corrispondenza tra il popolo che perse la sovranità e quello a cui si conferisce la facoltà di reclamarla sia perché, quand'anche sia rimasto etnicamente e linguisticamente omogeneo, esso può aver adottato a seguito dell'integrazione nel nuovo Stato un diverso sistema di valori, sia perché massicce immigrazioni possono avere profondamente mutato le sue caratteristiche. È noto, del resto, che gli Stati nascono o si consolidano attraverso l'uso della forza; e non è desiderabile né immaginabile che gli equilibri realizzati dai loro processi di formazione siano, sul piano interno come su quello internazionale, sempre suscettibili di essere rimessi in discussione. In altre parole, gli Stati non possono essere tenuti in ostaggio dalla storia.

Si asserisce infine che la previsione di un diritto di secedere protegge l'interesse delle minoranze alla preservazione della loro *integrità etnica e culturale*. Questo argomento si accompagna spesso a quello ora esaminato: è molto frequente, infatti, che per una comunità minoritaria (si pensi ancora ai tre Paesi baltici) un problema di salvaguardia della propria specificità sorga a seguito della sua annessione forzata ad uno Stato⁴⁷. La ripartizione del potere tra Stato centrale ed enti territoriali politici è un meccanismo atto a garantire un alto grado di tutela dei gruppi minoritari. Anziché costituzionalizzare il diritto di secessione, gli Stati in cui sono presenti importanti minoranze autonome possono dunque dotarsi di un ordinamento federale o regionale. Essi avranno in tal modo forti *chances* di soddisfare le loro rivendicazioni ed eviteranno così un duplice rischio: quello che della possibilità di secedere la minoranza faccia l'uso "strategico" a cui sopra si è accennato, con la conseguente paralisi dei processi decisionali; e

(47) *Ibid.*, p. 664.

quello, non meno grave, che la previsione del diritto di secessione sia percepita dalle loro opinioni pubbliche come prova della loro “cattiva coscienza”, così inducendo a sentimenti di rassegnazione e di resa all’eventualità del distacco anche i settori della minoranza e, più in generale, della popolazione, che sarebbero favorevoli alla conservazione dello *status quo*.

La debolezza degli argomenti avanzati a favore del riconoscimento del diritto di secedere non esclude, tuttavia, da una considerazione che può portare ad ammetterne l’utilità. La storia e l’attualità insegnano che la secessione è talvolta invocata non tanto per porre rimedio a situazioni reputate ingiuste o perfettibili, ma semplicemente perché un gruppo, magari in seguito ad insoddisfacenti esperienze compromissorie, vuole accedere alla piena sovranità. Questa *volontà* può venire naturalmente motivata nei modi più vari; ma ciò che conta è l’impossibilità di appagarla, almeno a lungo termine, con soluzioni diverse, perché il suo oggetto è l’indipendenza totale, la rifondazione di un potere statale originario⁴⁸. Se una simile volontà è realmente diffusa nella popolazione, è molto improbabile che essa si arresti davanti ai divieti o agli ostacoli che le oppone l’ordinamento giuridico. E allora, anche in considerazione del fatto che il diritto internazionale legittima la secessione in certe ipotesi-limite, ma non ne disciplina in alcun modo l’esercizio, l’esito più verosimile del conflitto così aperto tra secessionisti e Stato è che il procedimento di secessione si sottragga ad ogni forma di controllo e si risolva in una prova di forza.

Ora, mentre negli ordinamenti di lunga e consolidata tradizione democratica le conseguenze di questa prova sono di solito più o meno agevolmente riassorbite (pensiamo alla secessione dell’Irlanda dal Regno Unito tra il 1916 e il 1921⁴⁹), in altri e meno flessibili sistemi esse potranno rivelarsi catastrofiche per entrambe le parti. In ogni caso, a risultarne particolarmente penalizzate saranno le minoranze nella mino-

(48) Alla luce del *referendum* del 30 ottobre 1995 e dei commenti che gli sono stati dedicati, un esempio puntuale della situazione che si descrive nel testo potrebbe essere fornito dal Québec.

(49) Sulla secessione irlandese e le circostanze in cui ebbe luogo cfr. F.S. L. LYONS, *Ireland since the Famine*, London, 1973, p. 315 ss.; sulla costituzione del *Free State*, p. 471 ss. e sulla fondazione della Repubblica, p. 559 ss.

ranza, cioè soggetti del tutto indifesi dinanzi a scelte su cui nessuno li interpella, ma che rischiano di incidere pesantemente sul loro destino. È il caso dei Mohawk e degli Inuit nel Québec, ma anche degli Indù nel Kashmir e nel Punjab, degli ungheresi in Slovacchia quando questa era ancora unita a Praga e di tanti altri gruppi intrappolati all'interno di sub-unità nelle quali i secessionisti perseguono interessi che essi sentono come estranei.

Alla luce di tali dati, pertanto, anche chi trovi poco persuasivi gli argomenti fin qui passati in rassegna, non può non interrogarsi sull'opportunità che, per lo meno nelle situazioni in cui il rischio di rottura è reale, il costituente prenda in seria considerazione la possibilità di dettare *regole che disciplinino l'esercizio del diritto di secessione* in forme insieme più garantistiche e atte a mitigare gli inconvenienti che si accompagnano al suo riconoscimento. All'individuazione di tali regole sono dedicate le pagine che seguono.

3. La procedura secessionista

I *modelli* alla cui stregua il diritto di secessione può essere riconosciuto sono fondamentalmente due: *sostanziale* e *procedurale*⁵⁰.

Nel primo caso il diritto deve «essere formulato in modo da specificare tutte [...] le più forti giustificazioni morali della secessione» e da subordinare il suo esercizio alla ricorrenza di una di esse. Le giustificazioni possono essere di varia natura, ma si dividono in due categorie generali: fanno parte della prima le sole circostanze che hanno ad oggetto un sopruso o una serie di soprusi perpetrati dallo Stato ai danni di una sua componente⁵¹ come la redistribuzione iniqua delle risorse, la violazione dei suoi diritti ecc.; nella seconda rientrano fattori che non postulano un atteggiamento ingiusto da parte del potere centrale⁵².

L'accoglimento del *modello sostanziale* pone, anche a prescindere dalle critiche che ho rivolto ad alcune delle «giustificazioni morali» su cui esso si fonda, numerosi problemi. Il più difficile sta nella individua-

(50) A. BUCHANAN, *op. cit.*, p. 209 ss.

(51) *Ibid.*, p. 215.

(52) *Ibid.*, p. 215.

zione dei soggetti a cui spetta controllare – perché un controllo è ovviamente necessario – la sussistenza della giustificazione invocata dalla sub-unità secessionista. Di massima, esso dovrebbe coincidere con l'organo di giustizia costituzionale. Come tutti sanno, peraltro, il grado di indipendenza delle Corti costituzionali varia da sistema a sistema in funzione di dati quali le regole che presiedono alla designazione dei loro membri, la durata dei mandati ad essi conferiti, la facoltà o il divieto di esprimere opinioni dissenzienti ecc.⁵³; e non meno noto è che esse tendono a risolvere i conflitti di cui sono investite in senso favorevole al centro. Il rischio maggiore che comporta l'adozione del modello sostanziale s'identifica dunque con la possibilità che le sorti della rivendicazione secessionista finiscano con il dipendere da fattori non oggettivi.

Preferibile appare allora il *modello procedurale*, che non subordina la secessione alla presenza di giuste cause, ma impone solo di applicare le procedure previste dalla Costituzione; preferibile in quanto più garantista, ma anche più efficace perché tali procedure, se sono elaborate con saggezza, possono limitare i guasti a cui il fenomeno dà luogo e, in particolare, l'uso strumentale della minaccia di secedere da parte di gruppi che mirano in realtà al conseguimento di vantaggi *all'interno* dello Stato nel quale sono incorporati.

A questo fine, i pericoli da evitare sono due: che le dette procedure rendano la secessione rispettivamente troppo facile o troppo difficile. Nel primo caso, infatti, la previsione del diritto di secedere può avere effetti destabilizzanti, per non dire dirompenti, nel secondo, risultare di nessuna utilità o, addirittura, trasformarsi, come abbiamo già osservato, in uno strumento con cui lo Stato persegue obiettivi di compattamento o di allargamento. Proprio in quest'ottica pare formulata la (tardiva) legge costituzionale sovietica del 1990, intesa a dare attuazione all'art. 72 della Carta del 1977, secondo il quale «Ogni Repubblica dell'Unione è titolare del diritto di secedere liberamente dall'Urss». La procedura delineata dalla legge, oltre a prevedere tempi di attuazione lunghissimi, era di tale macchinosità ed incertezza da risultare in pratica inattuabile e si

(53) V.F. MANCINI, *The U. S. Supreme Court and the European Court of Justice*, in AA.VV., *The Insular Dream*, Amsterdam, 1995, p. 114 ss.

traduceva quindi nella sostanziale negazione del diritto che si pretendeva di garantire⁵⁴.

Particolarmente problematica è poi l'ipotesi, peraltro concretatasi (sembrava) nella Costituzione etiopica del 1994⁵⁵, che la Carta preveda il ricorso ad un *referendum* non limitato alla sola unità secessionista, ma nazionale.

Le ragioni di questa problematicità sono evidenti. Da una lato, è innegabile che il ricorso al *referendum* – e quindi al principio della sovranità popolare – in forme tali da coinvolgere la popolazione di tutto lo Stato consente di trovare un punto di equilibrio tra il patto costitutivo, e quindi il vincolo unitario, e il diritto di secessione. Così organizzata, infatti, la costituzionalizzazione di quest'ultimo non si traduce in una clausola attivando la quale i gruppi che compongono lo Stato possono unilateralmente rompere il patto e non solleva pertanto alcun dubbio

(54) Il procedimento previsto dalla legge aveva inizio con la richiesta di un *referendum* da parte del Soviet Supremo della Repubblica interessata o da un decimo dei suoi residenti purché fossero cittadini dell'Urss titolari del diritto di elettorato attivo. Il *referendum*, da tenersi tra i sei e i nove mesi successivi alla data della richiesta, avrebbe potuto essere controllato da osservatori sovietici o, se il Soviet Supremo dell'Urss lo avesse ritenuto necessario, da osservatori delle Nazioni Unite. La secessione avrebbe dovuto essere approvata da due terzi dell'elettorato. Trascorso un periodo transitorio di non più di cinque anni, da dedicarsi alla soluzione dei problemi di vario ordine conseguenti alla secessione, i soggetti legittimati a richiedere il primo *referendum* avrebbero potuto farne indire un secondo. Se i due terzi dell'elettorato non avessero confermato la loro volontà di secedere, l'istanza di secessione sarebbe stata respinta e non avrebbe potuto essere ripresentata che dopo il decorso di un termine decennale. Se, al contrario, la maggioranza dei due terzi fosse stata raggiunta, il Congresso dei Deputati del Popolo dell'Urss avrebbe potuto adottare una «risoluzione confermativa del completamento del procedimento di coordinamento degli interessi che soddisfacesse sia le istanze della Repubblica secessionista che quelle dell'Urss, delle Repubbliche dell'Unione, delle Repubbliche autonome, delle formazioni autonome e dei gruppi etnici...».

Infine, se una Repubblica autonoma o un distretto situati all'interno della Repubblica secessionista avessero desiderato rimanere nell'ambito dell'Urss, avrebbero potuto indire un *referendum* a tale fine.

(55) L'art. 39, comma 4, lett. b), stabilisce infatti che le proposte di secessione devono essere approvate con *referendum* convocato da parte del Governo federale. La disposizione non chiarisce se la consultazione popolare debba avere carattere locale o nazionale, ma alcuni elementi fanno propendere per la seconda ipotesi: in primo luogo, il riferimento alla sua convocazione da parte dell'esecutivo centrale, poi la circostanza che per la sua approvazione sia richiesta la maggioranza semplice, infine il fatto che l'art. 47, comma 3, che disciplina il procedimento di costituzione di nuovi Stati membri della federazione, stabilisce inequivocabilmente che il *referendum* ha carattere locale.

sulla reale titolarità del potere sovrano e sulla esistenza di una sovranità “quiescente” in capo agli stessi gruppi.

D'altro lato, non si può non riconoscere che una procedura incentrata sul *referendum* nazionale ha elevate probabilità di tradursi in un ostacolo insuperabile alla secessione. Così, ad esempio, se alle radici dell'istanza secessionista c'è un problema di trattamento discriminatorio o di sfruttamento ingiusto della sub-unità interessata, o se il suo distacco, come nel caso del Québec, romperebbe la continuità del territorio dello Stato, le altre unità avrebbero gioco facile nel convincere i loro corpi elettorali che l'“interesse generale” sarebbe pregiudicato da un voto favorevole alla prima. Non bisogna dimenticare, infatti, che, nella stragrande maggioranza dei casi, la secessione è un fenomeno altamente conflittuale; tanto conflittuale da avere indotto la dottrina internazionalistica più autorevole a definirla anche in relazione all'assenza del consenso che essa trova nello Stato centrale⁵⁶ e nelle altre “unità” di cui questo si compone.

Un buon esempio di modello procedurale fu quello che, verso la fine degli anni '70, permise in Svizzera a una parte del Giura di secedere ordinatamente dal cantone di Berna e di costituirsi a sua volta in cantone. Essendosi trattato di una secessione “interna”, è evidente che la procedura alla cui stregua essa fu realizzata non potrebbe interamente applicarsi alle secessioni in senso proprio, e cioè tali da comportare modifiche ai confini esterni dello Stato. Nondimeno, molti degli elementi che la caratterizzarono sono, ai nostri fini, di estremo interesse.

Il diritto svizzero non regola il procedimento di creazione dei cantoni: prende atto semmai delle sue conseguenze nella misura in cui l'istituzione di un nuovo cantone implica la necessità di modificare, mediante un emendamento costituzionale, l'elenco nominativo dei cantoni esistenti fa l'art. 1 della Carta. Se a ciò si aggiunge che il caso del Giura non aveva precedenti, si comprenderà perché la procedura di cui intendiamo dar conto dovette essere disposta *ad hoc* nel 1970 dal costituente di Berna. Le norme che esso adottò mirarono in particolare ad offri-

(56) C. HAVERLAND, *Secession*, in *Encyclopaedia of Public International Law*, vol. X, Amsterdam, New York, Oxford, Zurigo, 1987, p. 384 ss.

re alla popolazione interessata dal fermento separatista la possibilità di definire essa stessa i confini del territorio che sarebbe divenuto il ventitreesimo cantone della Confederazione⁵⁷.

La disciplina in esame, che andò ad integrare la Costituzione cantonale dopo essere stata approvata dai suoi cittadini con *referendum*, prevedeva una serie successiva di plebisciti. Il primo ebbe luogo il 23 giugno 1974 in sette distretti: tre appartenenti al Nord cattolico e francofono (Porrentruy, Delémont e Franches-Montagnes), uno al Nord cattolico e germanofono (Laufon), ancora tre al Sud protestante francofono (Moutier, Courtelary e La Neuveville). Votarono a favore della separazione gli abitanti dei tre distretti francofoni del Nord, ma non quelli degli altri quattro. Il secondo plebiscito si tenne, su iniziativa del movimento favorevole a restare con Berna, il 16 marzo 1975 e coinvolse i tre distretti del Sud, ognuno dei quali confermò i risultati dell'anno precedente. Nella terza ed ultima consultazione popolare, svoltasi il 19 ottobre 1975, furono chiamati alle urne gli abitanti del Laufon e quelli dei Comuni di frontiera dei distretti di Moutier e Delémont. Il distretto germanofono scelse, com'era prevedibile, di non secedere dal cantone di Berna, e così pure fecero due Comuni del Delémont, mentre otto Comuni di Moutier votarono per la separazione. Il confine del cantone fu così definitivamente tracciato in perfetta corrispondenza con la frontiera che separa la parte del Giura svizzera da sei secoli e quella che lo divenne solo nel 1815; la stessa linea, cioè, su cui il riformatore Guillaume Farel era stato costretto ad arrestarsi nel 1530⁵⁸.

Il 21 marzo 1976 gli elettori dei Comuni separatisti elessero un'assemblea costituente, secondo le regole dettate appositamente dal legislatore di Berna. La Costituzione che essa elaborò fu approvata dai cittadini del nascento cantone e, il 28 settembre dello stesso anno, dall'Assemblea federale.

Infine, dopo l'adozione di un emendamento da parte delle Camere, il voto favorevole della maggioranza dei cittadini svizzeri e l'accettazio-

(57) *Additif à la Constitution cantonale*, 1° marzo 1970, garantito dalla Assemblea Federale il 7 ottobre 1970, in conformità con l'art. 6 della Costituzione federale; FF 1970 II 557-564; 1022-1023; RS 131.212.

(58) J.F. AUBERT, *Traité, cit.*, p. 59.

ne da parte di tutti i cantoni, venne modificato l'art. 1 Cost. con effetto decorrente dal 1° gennaio 1979. Va notato che l'Assemblea federale non era obbligata a intraprendere la revisione costituzionale, nonostante l'assoluta regolarità del procedimento svoltosi fino a quel momento, perché tale revisione è un atto essenzialmente politico e quindi liberamente adottabile dalle Camere. Queste ultime, ad esempio, avrebbero potuto rifiutarsi di procedervi se avessero ritenuto che i termini accettati dalle parti erano iniqui; e, in tal caso, la loro decisione avrebbe potuto essere scavalcata solo dai cittadini della Confederazione mediante *referendum* indetto con iniziativa popolare.

La procedura così descritta offre, come si è accennato, spunti di grande importanza per l'elaborazione di un *modello* insieme equilibrato ed efficace di diritto costituzionale a secedere dallo Stato.

Particolarmente significativo, in primo luogo, è il ricorso che essa prevede a consultazioni popolari plurime al fine di determinare con la massima precisione possibile l'estensione del territorio destinato a separarsi. Questo meccanismo consente infatti di saggiare anche la volontà dei gruppi minoritari che vivono nelle aree tendenzialmente secessioniste; e, se è vero che una loro risposta negativa non potrà sempre essere accolta, magari per evitare che la secessione abbia luogo creando *enclaves* non vitali e difficili da connettere, è comunque utile che esse abbiano una *chance* di far sentire ufficialmente la propria voce.

Se poi le minoranze intrappolate che si rivelino contrarie alla secessione vivono in una regione ben delimitata e se tale regione è situata in prossimità del confine tra la sub-unità che vuole secedere e altre sub-unità dello Stato di cui essa fa parte, si potrebbe stabilire che la stessa regione resti legata a quest'ultimo, eventualmente apportando piccole modifiche al suo territorio. Un'ulteriore possibilità è che la regione abitata dalla sub-minoranza confini con un altro Stato le cui caratteristiche – etniche, linguistiche, istituzionali, politiche, ecc. – il gruppo in questione avverta come più “vicine” o meno pericolose di quelle che sarebbero proprie dello Stato sorto su base etnica a seguito della secessione: in una situazione siffatta un *referendum* successivo a quello che ha definito il territorio secessionista potrebbe decidere l'accorpamento al secondo Stato dell'area in cui è stanziata la sub-minoranza. Infine, ove

queste condizioni non sussistano e il voto anti-separatista della sub-minoranza non sia considerato sufficiente per escluderla dalla secessione, la volontà da essa manifestata, oltre a pesare politicamente sul piano internazionale, renderebbe necessaria la ricerca di strumenti che, all'interno dello Stato cui la secessione ha dato origine, garantiscano al massimo grado la sua identità e i suoi diritti.

In secondo luogo, è interessante la norma del legislatore di Berna che obbligò gli abitanti del Giura a darsi una Costituzione, approvata dal popolo, prima che il territorio delimitato dai loro plebisciti fosse costituito in cantone. Applicata alle secessioni "esterne", infatti, questa condizione non rappresenterebbe solo un elemento di garanzia per le minoranze intrappolate, ma si tradurrebbe, nei confronti del nuovo Stato, in un vincolo a restare democratico.

Ancora, il procedimento predisposto per la separazione del Giura fornisce un terzo e assai utile suggerimento. Nella fase della sua elaborazione uno dei punti maggiormente controversi fu quello di identificare chi – gli abitanti del Giura, i residenti nei Comuni del Giura, solo coloro che vi erano stanziati da molto tempo o addirittura da generazioni – avesse titolo a partecipare ai vari plebisciti. Il legislatore di Berna scelse saggiamente di conformarsi alla regola federale ordinaria che lega l'elettorato attivo al domicilio, nonostante il *Rassemblement jurassien* sostenesse l'incompatibilità di tale regola col diritto delle genti e, di conseguenza, la nullità dei plebisciti svoltisi nel 1975. In effetti, poiché lo *ius gentium* è evidentemente inapplicabile alle modificazioni della struttura degli Stati federali, questa tesi non poteva non venire respinta⁵⁹.

Quello della titolarità del diritto di voto nelle consultazioni in materia di secessione è, del resto, uno dei problemi più scottanti che si pongono ogniqualevolta il territorio interessato non sia etnicamente omogeneo.

(59) J.F. AUBERT, *Traité, cit.*, p. 60. Il problema dell'identificazione delle "popolazioni interessate" a un *referendum* di autodeterminazione si è posto anche in Francia a proposito della legge 5 giugno 1987 il cui art. 3 prevedeva che alla consultazione popolare organizzata in Nuova Caledonia potessero partecipare solo coloro che risiedevano nel territorio da almeno tre anni: al riguardo, e sulla decisione del Consiglio Costituzionale che ritenne la norma conforme alla Costituzione, v. ampiamente F. LUCHAIRE, *Le statut constitutionnel de la France d'outre-mer*, Paris, 1992, pp. 57 ss.

Ora, tale omogeneità può mancare non solo a causa della presenza di sub-minoranze autoctone, alle quali sarebbe in ogni caso impensabile negare la facoltà di pronunciarsi; ma anche – ed è qui che sorgono le maggiori difficoltà – a seguito di una politica del governo centrale volta a diluire la specificità etnica della sub-unità che ha manifestato e potrebbe manifestare intenzioni secessioniste.

Infine, si è rilevato più sopra che l'Assemblea federale avrebbe potuto discrezionalmente rifiutarsi di iniziare il procedimento di revisione dell'art. 1 Cost. Questa possibilità è ovviamente giustificata dal carattere "interno" della secessione del Giura che imponeva il controllo del suo esito da parte dell'organo centrale per eccellenza politico; un simile controllo avrebbe quindi un'assai minore ragion d'essere nel quadro di una Costituzione che riconosca alle sub-unità in cui si articola lo Stato il diritto di distaccarsene. In tale contesto, infatti, il controllo dell'Assemblea introdurrebbe un elemento "sostanziale" alla configurazione del diritto di secedere, e fornirebbe un'arma invincibile alle sub-unità antisecessioniste, il cui blocco godrebbe in pratica di un potere di veto collettivo da esercitarsi discrezionalmente al termine di un complesso procedimento.

Al contrario, assolutamente indispensabile ci sembra la previsione di un controllo sulla regolarità del procedimento; esso dovrebbe anzi essere reso obbligatorio anche nei sistemi in cui il sindacato del giudice costituzionale sugli atti legislativi sia possibile solo in via successiva. L'esperienza della dissoluzione della Repubblica Federativa Ceca e Slovacca è, a questo riguardo, particolarmente istruttiva. La legge costituzionale della RFCS n. 327 del 1991 disponeva infatti che «La proposta di secessione da parte della Repubblica Ceca o della Repubblica Slovacca può essere decisa solo con *referendum*» (art. 1, comma 2), e che «se la proposta (di secessione) è approvata in almeno una delle repubbliche, la RFCS si estinguerà dopo un anno dal giorno dell'annuncio del risultato del *referendum*». Un'altra legge costituzionale, la n. 490 del 1991, annoverava tra i requisiti necessari alla convocazione del *referendum* l'indicazione «del corpo legislativo che [ne] ha formalizzato la proposta»: spettava dunque evidentemente alle assemblee dei due Stati membri (i Consigli Nazionali ceco e slovacco) di avanzare la proposta di secessione da sottoporre al giudizio del popolo. Come è noto, le cose andaro-

no in maniera totalmente diversa: Meciar e Klaus, i *leaders* dei due partiti di maggioranza relativa di Bratislava e Praga, conclusero un accordo di separazione (dall'effetto – la non sopravvivenza dello Stato federale – identico a quello che avrebbe prodotto la secessione di una delle due sub-unità) che fu poi ratificato dalla sola Assemblea federale, dopo due rigetti e con una maggioranza risicata⁶⁰.

Una norma costituzionale che disciplini il diritto di secedere in termini tali da renderne ragionevolmente agevole l'esercizio, ma non preveda il controllo obbligatorio sulle modalità di quest'ultimo da parte dell'organo di giustizia costituzionale, rischierebbe dunque, in determinate circostanze, di non evitare che la procedura di secessione si svolga al di fuori dei binari predeterminati.

(60) Su questa tema cfr. diffusamente S. MANCINI, *op. cit.*