federalismi.it
RIVISTA DI DIRITTO PUBBLICO ITALIANO, COMPARATO, EUROPEO

14 DICEMBE 2018

Costituzione e secessione. Profili di teoria generale e di diritto comparato.

di Adriana Ciancio
Professore ordinario di Diritto costituzionale
Università di Catania

Costituzione e secessione. Profili di teoria generale e di diritto comparato.

di Adriana Ciancio
Professore ordinario di Diritto costituzionale
Università di Catania

Sommario: **1.** Premessa. **2.** I presupposti filosofici del diritto di secessione. **3.** Diritto costituzionale alla secessione *vs* sovranità dello Stato. **4.** Breve indagine storico-comparata. **5.** Segue: Uno sguardo oltre il continente europeo. **6.** Il Canada e le istanze separatiste del Québec alla prova della giurisprudenza della Corte Suprema. **7.** Prime riflessioni conclusive. 8. L'art. 50 TUE e il tentativo "secessionista" della Gran Bretagna.

1. Premessa

La riflessione odierna è volta a verificare se siano conciliabili i termini di quello, che – *prima facie* dal punto di vista giuridico – potrebbe apparire un ossimoro, allorché si ragiona sulla possibilità di inquadrare la secessione, quale fatto evocativo di una divisione, nell'ambito normativo della Costituzione, intesa come la tavola comune dei valori e dei principi fondamentali di una collettività sociale organizzata in Stato. Invero, la "Costituzione, qualunque Costituzione, essendo un patto a garanzia dell'unità politica di uno Stato" escluderebbe "la secessione per propria stessa natura"[1].

A fronte di un'affermazione così netta, tuttavia, la storia moderna e contemporanea è costellata di movimenti e partiti politici, che, facendo proprie rivendicazioni di gruppi in vario modo connotati sotto il profilo etnico, linguistico e religioso, si fanno portatori di istanze di maggiore autonomia fino all'estremo di invocare la separazione dall'ordinamento nazionale in cui è insediata la comunità di riferimento. L'obiettivo, pertanto, è di accertare a quali condizioni e in quali limiti sia possibile considerare tale evento costituzionalmente legittimo; ovvero se esso non debba piuttosto venir lasciato (e confinato) sul piano fattuale, rinunciando alla pretesa di ricondurre il fenomeno entro i canoni della legalità (e della legittimità) costituzionale.

[1] A. BARBERA, in A. BARBERA – G. MIGLIO, *Federalismo e secessione. Un dialogo*, Milano, 1997, p. 178, secondo cui "Il patto politico che sta alla base della Costituzione vale esattamente per quel popolo, su quello specifico territorio. Si può cambiare tutto ciò che si vuole, sempre restando nella legalità costituzionale (…) ma non si può dar vita a due diverse Comunità politiche, mutilare il territorio, senza violare la Costituzione". Ne conseguirebbe che "(…) nessun diritto di secessione può essere costituzionalizzato, perché così facendo la Costituzione negherebbe se stessa".

Come accennato, la problematica è affatto nuova, giacché l'analisi diacronico-comparata offre numerosissimi esempi di istanze separatiste, che hanno riscosso, a seconda dei casi, maggiore o minore successo. Per limitarsi ai casi a noi (geograficamente e storicamente) più vicini, a parte quello, attualissimo, catalano, è appena il caso di ricordare che la Spagna è stata, in un recente passato, teatro di altri e duraturi tentativi secessionisti anche molto sanguinari, come quelli condotti in favore dell'autonomia dei Paesi Baschi, finché l'ETA (famigerato braccio armato dei movimenti politici separatisti) non ha dichiarato cessate le ostilità verso Madrid, acconsentendo al confronto pacifico, sia pur in cambio di notevoli concessioni da parte del Governo centrale in termini, principalmente, di autonomia economico-finanziaria e fiscale. Non meno efferati, d'altra parte – come noto – sono stati gli esiti delle rivendicazioni avanzate da gruppi terroristici armati inneggianti all'indipendenza irlandese e che hanno insanguinato per decenni il Regno Unito, prima che la questione venisse ricondotta nei binari della mediazione politica; canale, quest'ultimo, lungo il quale si è per lo più svolto il confronto sull'altro terreno "caldo" dell'autonomia in Gran Bretagna, ossia quello che ha guidato la *devolution* in favore della Scozia. Ancora può farsi menzione di talune aspirazioni separatiste del popolo corso rispetto alla Francia, e, d'altra parte, tuttora vividi nella memoria sono gli echi dei conflitti tra etnie, che per anni hanno interessato le regioni dell'est europeo, in particolare in occasione della dissoluzione dell'ex Jugoslavia, nonché dell'ex Unione sovietica[2].

2. I presupposti filosofici del diritto di secessione

Nemmeno sotto il profilo teorico la riflessione sulla secessione è argomento nuovo, giacché appare innestarsi e trarre alimento da quel vasto movimento di pensiero sinteticamente riassumibile nella corrente filosofica del giusnaturalismo[3]. Attingendo a tale contesto culturale, ancora esponenti recenti di tale dottrina si sono richiamati ora ad un diritto di resistenza[4], ora a quello di autodeterminazione[5], così da fondare le pretese (moderne e contemporanee) di separazione, alternativamente, nel diritto naturale di ogni individuo di resistere all'oppressione da parte del governo statale (*remedial secession doctrine*)[6] o nel

[2] V. *infra* ulteriori riferimenti al § 5.
[3] Più approfonditamente sul punto, v., sin d'ora, D. E. TOSI, *Secessione e Costituzione tra prassi e teoria*, Napoli, 2007, 3 ss., spec. pp. 11 ss., il quale al riguardo richiama, nell'ordine, le teorizzazioni di Althius, Locke e Grozio.
[4] In generale sul tema, v. A. BURATTI, *Resistenza (diritto di)*, in S. Cassese (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, V, Milano, 2007, pp. 5081 ss.
[5] Sull'argomento, v. almeno F. LATTANZI, *Autodeterminazione dei popoli*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, II, Torino, 1987, pp. 4 ss.
[6] V., per tutti, A. BUCHANAN, *Secessione*, Milano, 1994.

diritto di ciascun consociato, in quanto parte del patto sociale costitutivo della comunità politica, di scegliere da chi essere governato (c.d. principio del *government by consent*) [7].

In tal modo il dibattito filosofico e politico sulla legittimità della secessione si colloca a pieno nelle teorizzazioni sulla democrazia, intesa in senso lato, rivelando, tuttavia, sin da subito l'antitesi con gli stessi principi che costituiscono i capisaldi su cui si regge il costituzionalismo moderno, tra cui, *in primis*, quello di maggioranza[8]. Invero, la possibilità che una minoranza si sottragga alle decisioni della maggioranza pone in crisi le basi teoriche dell'idea stessa della democrazia come governo della maggioranza, sia pur nel rispetto dei diritti delle minoranze[9].

D'altra parte, la ricostruzione della secessione come estrema difesa contro un Governo oppressore non si concilia con la concezione del diritto di resistenza elaborata dal medesimo costituzionalismo, secondo cui tale diritto può essere esercitato soltanto per contrastare violazioni del patto costituzionale al fine di ristabilirne l'effettiva vigenza[10], sicché esso assolverebbe (solo) al ruolo di garanzia della legittimità dell'esercizio del potere politico[11], in particolare con riferimento all'esigenza di tutela dei diritti fondamentali[12].

---

[7] V., tra gli altri, M. LIND, *In Defense of Liberal Nationalism*, in *Foreign Affairs*, 1994, n. 23, pp. 87 ss.; e M. MOORE, *The Ethics of Nationalism*, Oxford, 2001. Più ampia, poi, la ricostruzione, che, considerando la secessione diretta applicazione della libertà di associazione, ricollega il diritto di separarsi ad ogni forma di aggregazione sociale e non strettamente alla comunità nazionale, cfr. L. C. BUCHHEIT, *Secession: The Legitimacy of Self-determination*, New Haven, 1978; H. BERAN, *A Liberal Theory of Secession*, in *Politica Studies,* 1984, n.32, pp. 21 ss.; C.H. WELLMAN, *A defense of Secession and Political Self-Determination*, in *Philosophy and public affairs*, 1995, n. 24, pp. 142 ss.; e M. FREEMAN, *The right of self-determination in international politics: six theories in search of a policy*, in *Rev. Intern. St*., 1999, n. 25, pp. 355 ss., a cui si deve una ricognizione delle principali teorie riconducibili al filone di pensiero cd. liberale.

[8] Sulla co-essenzialità del principio di maggioranza alla realizzazione dell'unità politica della società, cfr. J. LOCKE, *Il secondo Trattato sul governo (1668). Saggio concernente la vera origine, l'estensione e il fine del governo civile*, trad. it. a cura di A. Gialluca, con introduzione di T. Magri, Milano, 1998, n.98.

[9] Sulle connessioni tra democrazia, sovranità popolare e principio maggioritario, nella dottrina italiana, cfr., per tutti, C. MORTATI, *Principi fondamentali, sub Art. 1*, in G. Branca (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1975, p.30 ss.

[10] In argomento v., tra gli altri, G. CASSANDRO, *Resistenza,* in *Noviss. Dig. it.*, XV, Torino, 1968, pp. 590 ss.; A. PASSERIN d'ENTREVES, *Obbedienza e resistenza in una società democratica,* in *Obbedienza e resistenza in una società democratica e altri saggi,* Milano, 1970, pp. 213 ss.; F.M. DE SANCTIS, *Resistenza*, in *Enc. Dir.*, XXXIX, Milano, 1988, pp. 994 ss.; A. CERRI, *Resistenza (diritto di)*, in *Enc. Giur.*, XXVI, Roma, 1993. Da ultimo, con specifico riferimento alle teorizzazioni sul diritto di resistenza nel pensiero di John Locke, v. anche A. MORRONE, *Sovranità*, in *Di alcune grandi categorie del diritto costituzionale*, Atti del XXXI Convegno annuale dell'A.I.C., Napoli, 2017, pp. 76 ss.

[11] Cfr. P. RIDOLA, *Il costituzionalismo: itinerari storici e percorsi concettuali*, in *Scritti in onore di Gianni Ferrara*, III, Torino, 2005, p. 301.

[12] In questi limiti il diritto di resistenza è previsto anche dall'art. 21 della Costituzione portoghese del 1976.

In tal modo, se ne è anche dedotto che il diritto di resistenza debba considerarsi, in un certo senso, riassorbito nell'ambito di una Costituzione a rigidità garantita[13], in cui, cioè, sussistano istituti di controllo della legittimità costituzionale degli atti e, più in generale, dell'operato politico dei poteri dello Stato.
Per altri versi, l'assorbimento del diritto di resistenza nelle maglie dello stato di diritto non discenderebbe solo dalla compiutezza del sistema delle garanzie, ma altresì dall'identificazione formalistica tra governanti e governati di matrice kantiana, che finirebbe per svuotare le premesse logiche del medesimo diritto[14].

3. Diritto costituzionale alla secessione *vs* sovranità dello Stato

Di contro, va, tuttavia, osservato che la secessione in quanto tale non mira allo smantellamento dei fondamenti teorici su cui si regge l'idea moderna di Stato, ma ne presuppone l'effettività, dal momento che i movimenti secessionisti mirano proprio alla formazione di una nuova entità statale rappresentativa di una realtà socio-politica (ritenuta) preesistente e, potenzialmente, perpetua[15].
Non sorprende, pertanto, che il punto maggiormente critico nel tentativo di ricostruzione di un diritto costituzionale alla secessione risieda nel contrasto con i caratteri, che, nella riflessione giuspubblicistica moderna, connotano la natura statale dell'ordinamento[16], tra cui, anzitutto, la sovranità.
Non è questa, ovviamente, la sede per riprendere approfonditamente teorizzazioni così complesse[17]. Basti ricordare che già secondo la dottrina generale di Jellinek, l'ipotesi della secessione rivelerebbe un'incompatibilità ontologica con la natura stessa dello Stato, considerato quale ente sovrano a fini generali, espressivo di una realtà socio-politica tendenzialmente permanente[18]. Né la conclusione si attenua con riferimento a quel particolare modello di governo che è offerto dalla Federazione, di cui l'Autore rifiuta la natura pattizia, pena l'impossibilità di configurare quello federale come ordinamento giuridico superiore, unico depositario della suprema *potestas* nei confronti dei soggetti interni, nonché assolutamente originario nei rapporti esterni, e, pertanto, come tale, riconducibile al concetto stesso di Stato.

---

[13] Così G. LOMBARDI, *Legalità e legittimità,* in *Noviss. Dig. it.*, IX, Torino, 1963, pp. 577 ss.; e ID., *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967, pp. 145 ss.; e, più di recente, E. BETTINELLI, *Resistenza,* in *Dig. Disc. Pubbl.*, XIII, Torino, 1997, pp. 183 ss.
[14] Cfr. G. LOMBARDI, *Fedeltà*, in *Enc. dir.*, XVII, Milano, 1968, p. 169.
[15] Così D.E. TOSI, *Secessione e Costituzione*, cit., p. 9.
[16] Li ripercorre, in sintesi, anche S. LABRIOLA, *Stato*, in *Dizionario di diritto pubblico*, cit., VI, pp. 5693 ss.
[17] Recentemente sul tema, nella letteratura italiana, v. almeno i saggi di A. MORRONE, F. BILANCIA e O. CHESSA sulla *Sovranità*, nel volume *Di alcune grandi categorie del diritto costituzionale*, cit., rispettivamente pp. 3 ss.; pp. 155 ss.; pp. 225 ss., ed ivi il richiamo delle più note ricostruzioni dottrinarie sulla relativa categoria concettuale.
[18] Cfr. G. JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre* (1914), trad. it. *La dottrina generale del diritto e dello Stato*, Milano, 1949, pp. 296 ss.

Ma il risultato non diverge muovendo da presupposti teorici differenti, che pongano a monte del processo federativo l'accordo tra gli Stati. Invero, anche per Schmitt, che pure considera il patto federale "un libero trattato", poiché dipende dalla volontà del singolo Stato membro l'adesione alla Federazione, essendo "libero per quanto riguarda la conclusione", lo stesso non sarebbe, tuttavia, "un contratto libero nel senso di liberamente risolubile (...). Al contrario, con l'appartenenza alla federazione uno Stato viene inserito in un sistema politico complessivo"[19]. Da questo sistema politico complessivo, pertanto, di cui liberamente si può entrare a far parte, altrettanto liberamente non si può recedere, sicché non esisterebbe un diritto unilaterale alla secessione volto a far recuperare a quelli che ormai sono "solo" Stati membri di una Federazione l'originaria, e ormai perduta, sovranità. In altri termini, per il pensatore tedesco "La federazione è un'associazione permanente"[20].

4. Breve indagine storico-comparata

Tuttavia, sembra quasi banale osservare che oggi quelle tradizionali impostazioni di teoria generale devono confrontarsi con l'esperienza contemporanea, che sembra porre in crisi il concetto di sovranità quale elaborato dalla dottrina pubblicistica del XIX e del XX secolo[21], per quanto ancora in tempi recenti non manchi chi ribadisce che la secessione integra "gli estremi di un illecito contro la sovranità dello Stato"[22].

D'altro canto, l'analisi odierna deve anche misurarsi con i disposti delle Costituzioni rigide emanate dal secondo dopoguerra in poi e con la connessa giurisprudenza costituzionale, protesa ad operare in funzione di bilanciamento tra il (presunto) diritto costituzionale alla secessione ed altri valori e principi costituzionalmente rilevanti.

Da qui il tentativo di giustificare la secessione in ipotesi assolutamente limitate, tra le quali la più accreditata sarebbe da rinvenire nella necessità per la comunità separatista di ottenere piena ed effettiva tutela dei diritti fondamentali[23], come dimostrano taluni casi recenti di oppressione di minoranze considerati come fattispecie di autodeterminazione riconosciute dal diritto internazionale[24]. Tra essi può,

[19] C. SCHMITT, *Verfassungslehre* (1928), trad. it. a cura di A. Caracciolo, *Dottrina della Costituzione*, Milano, 1984, p. 478.
[20] C. SCHMITT, *op. cit.*, p. 477.
[21] Per una lettura in termini storici del concetto, nella dottrina contemporanea, v. D. GRIMM, *Sovereignty. The origin and future of a political and legal concept*, New York, 2015.
[22] A. TOMMASI DI VIGNANO, *Secessione*, in *Noviss. Dig. It.*, XVI, Torino, 1969, pp. 916 ss.
[23] Cfr. A. BUCHANAN, *Theories of secession*, in *Philosophy and public affairs*, 1997, n. 26, pp. 31 ss.; e, nella dottrina italiana, S. MANCINI, *Minoranze autoctone e Stato. Tra composizione dei conflitti e secessione*, Milano, 1996, pp. 211 ss.
[24] In generale sul tema, nella dottrina internazionalistica v., per tutti, A. TANCREDI, *La secessione nel diritto internazionale*, Padova, 2001.

forse, inquadrarsi anche il caso del Kosovo, autoproclamatosi indipendente nel 2008 con il sostegno di una parte consistente della Comunità internazionale ed il conforto della Corte internazionale di Giustizia. Quest'ultima con un parere del 2010[25] ha ritenuto che la dichiarazione di indipendenza della regione dalla Serbia non violasse il diritto internazionale generale, pur senza prendere posizione sulla delicata questione degli effetti di tale dichiarazione, ovvero sull'effettiva assunzione della qualità di Stato sovrano da parte della comunità kossovara[26].

Andando, peraltro, a ritroso nel tempo, già all'indomani della seconda guerra mondiale, in Africa e in Asia il raggiungimento della piena autonomia ha costituito la linfa, che ha alimentato le rivendicazioni di intere popolazioni sottoposte fino a quel momento al dominio coloniale, sicché l'esplicito riferimento al principio internazionale di autodeterminazione è stato addotto a sostegno dei vari processi di decolonizzazione[27].

Tuttavia, nonostante l'evoluzione che si registra su questo tema da parte della comunità degli Stati, attualmente appare ancora forte la chiusura rispetto al riconoscimento di un diritto internazionale di secessione. Invero, anche allorquando si è fatto ricorso al principio di autodeterminazione come fondamento giuridico del processo di decolonizzazione, la generalità degli Stati ha sempre considerato inderogabili principi come l'integrità territoriale ed il divieto di ingerenza negli affari interni dei singoli ordinamenti[28].

Pertanto, a fronte dell'insistenza della Comunità internazionale nel ribadire il carattere meramente interno del fenomeno, non appare inutile una ricognizione di alcune esperienze recenti, al fine di trarne indicazioni sui limiti che esso incontra allorché venga, per così dire, costituzionalizzato, in linea con gli auspici di coloro i quali sostengono l'opportunità che il procedimento di secessione – nonostante le difficoltà teoriche prima messe in luce – venga comunque disciplinato in norme di rango fondamentale[29].

Al riguardo, un primo riferimento può essere tratto dalla Costituzione jugoslava del 1974[30], che, pur enunciando nel Preambolo l'uguale diritto di tutti i popoli uniti nella Federazione all'autodeterminazione

---

[25] *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*, Advisory Opinion of 22 July 2010, in *I.C.J. Reports,* 2010, su cui, *ex multis*, L. GRADONI (a cura di), *Il parere della Corte internazionale di giustizia sulla dichiarazione di indipendenza del Kosovo: un'analisi critica*, Padova, 2011.

[26] Attribuisce, peraltro, rilevanza "non costitutiva" al riconoscimento internazionale ai fini dell'assunzione della natura statale, ritenendo l'indipendenza l'unico necessario requisito per la soggettività dello Stato, G. PALMISANO, *Stato (soggettività internazionale)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, cit., VI, pp. 5701 ss., in part. pp. 5707 ss.

[27] Ampiamente sul punto D.E. TOSI, *Secessione e Costituzione*, cit., p. 260 ss.

[28] Come messo in luce già da D. E. TOSI, *Secessione*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Agg. III, II, Torino, 2008, p. 792.

[29] Cfr. in tal senso D. PETROSINO, *Democrazie di fine secolo. L'epoca delle secessioni*, in C. De FIORES – D. PETROSINO (a cura di), *Secessione*, Roma, 1996, pp. 79 ss.

[30] Le informazioni riportate nel testo sono desunte da D. E. TOSI, *Secessione*, cit., pp. 796 ss.

ed, in conseguenza, la libertà di separarsi dall'Unione, sembrava escludere un esercizio unilaterale di tale facoltà in forza dell'art. 5, secondo cui ogni modifica delle frontiere dello Stato federale, così come dei confini interni, era condizionata al preventivo assenso di tutte le Repubbliche federate e delle Province autonome. Se ne poteva dedurre che l'eventuale decisione di una comunità di staccarsi dall'Unione avrebbe richiesto il consenso di tutte le altre componenti la Federazione; e ciò indipendentemente dai motivi posti a base della volontà di separazione.

Tale Carta seguiva di pochi anni la Costituzione della Repubblica federale cecoslovacca, approvata nel 1968, il cui Preambolo riconosceva l'inalienabilità del diritto all'autodeterminazione delle due nazioni (ceca e slovacca), che liberamente avevano contratto il vincolo federale e che altrettanto liberamente avrebbero potuto determinarsi per la loro successiva separazione[31]. Quando, dopo il crollo del muro di Berlino si pose concretamente il problema, la legge costituzionale n. 327 del 1991 intervenne a disciplinare la delicata fase di transizione, stabilendo che tutte le questioni attinenti alla forma di stato avrebbero dovuto essere sottoposte a referendum popolare, tra cui – per quanto qui maggiormente rileva – l'eventuale proposta di secessione da parte dell'una o dell'altra Repubblica. Invero, in questo caso le norme costituzionali non condizionavano il distacco alla conclusione di un accordo tra le Repubbliche federate, bensì all'esito positivo della consultazione popolare in almeno una di esse, oltre al decorso di un congruo termine (almeno un anno) dalla comunicazione del risultato referendario.

5. Segue: Uno sguardo oltre il continente europeo

Ma il primo ordinamento costituzionale contemporaneo in cui risulta previsto a livello costituzionale un diritto di secessione è quello dell'ex U.R.S.S., giacché, sin dalle dichiarazioni solenni immediatamente successive alla "rivoluzione di ottobre" del 1917, il regime socialista ammise espressamente un diritto all'autodeterminazione dei popoli. Tali proclamazioni confluiranno successivamente nei vari Testi costituzionali dell'Unione sovietica sino all'ultima Costituzione del 1977, che all'art. 72 riconosceva ad ogni Repubblica della Federazione il diritto di libera secessione. Tuttavia, l'approfondimento di quel sistema[32] mette in luce come tali dichiarazioni fossero meramente formali e, comunque, contraddette da altre disposizioni del medesimo Testo costituzionale. Tra esse l'art. 70, che definiva l'Unione delle Repubbliche Socialiste Sovietiche "Stato plurinazionale federale unitario fondato sulla base del principio del federalismo socialista, come risultato della libera autodeterminazione delle nazioni e dell'unione volontaria, a parità di diritto, delle Repubbliche socialiste sovietiche", oltre al successivo art. 75, secondo

[31] V., ancora, D. E. TOSI, *op. ult. cit.*, p. 797.
[32] V. D. E. TOSI, *Secessione e Costituzione*, cit., pp. 175 ss.

cui il territorio dell'Unione "è unitario ed include i territori delle repubbliche federate. La sovranità dell'URSS si estende a tutto il suo territorio". Se ne è dedotto che qualificare unitario il territorio e lo Stato sovietico, che esercita la sovranità su di esso, e, al contempo, riconoscere nell'URSS il prodotto dell'esercizio della libera autodeterminazione dei popoli confluiti in essa conduce in ultima analisi a negare valenza sostanziale alla clausola costituzionale sul diritto di secessione[33].

Ciò emergerebbe anche dalla successiva disciplina adottata nel 1990, che, nel dare attuazione al diritto costituzionale di secessione, dinanzi al crescente fermento delle comunità baltiche, aveva previsto tanti e tali aggravi procedurali, da rendere palese un atteggiamento apertamente ostile del Cremlino verso le (eventuali) richieste indipendentiste[34].

Guardando ancora oltre il continente europeo, può anche ricordarsi la Costituzione dell'Etiopia del 1994, approvata dopo la secessione dall'Eritrea, ed il cui art. 39 riconosce ad ogni "nazione, nazionalità o popolo" un diritto all'autodeterminazione, che include la secessione, subordinandolo, però, a rigidi presupposti: deliberazione della secessione a maggioranza dei due terzi dei componenti l'assemblea legislativa della nazione che la invoca; conseguente referendum popolare indetto dal Governo federale entro tre anni; e, nel caso di esito positivo di quest'ultimo, necessità, ai fini dell'effettività del distacco, del trasferimento dei poteri dal Governo federale alle istituzioni del neonato ordinamento con contestuale regolamentazione dei relativi rapporti patrimoniali[35].

6. Il Canada e le istanze separatiste del Québec alla prova della giurisprudenza della Corte Suprema

Il caso certamente più noto a livello internazionale resta, però, quello del tentativo condotto dal movimento indipendentista del Québec, che ottenne di sottoporre la questione del distacco dal Canada ad un referendum, celebrato nel 1995[36]. Nonostante i secessionisti persero la consultazione popolare, il minimo scarto (appena superiore ai 50.000 voti) tra i favorevoli e i contrari – che consentì al partito indipendentista di raggiungere il 49,40% dei consensi, laddove nell'ambito della comunità francofona oltre il 60% si espresse a favore della secessione – indusse il Governo federale ad investire del quesito la

[33] Così D. E. TOSI, *Secessione*, cit., pp. 801 s.
[34] V. D. E. TOSI, *Secessione e Costituzione*, cit., pp. 236 ss.
[35] V. ancora D. E. TOSI, *Secessione,* cit., p. 797.
[36] V., per tutti, nella letteratura italiana, G. ROLLA, *Il referendum sulla sovranità del Quebec ed il futuro del Canada. Alcuni paradossi costituzionali*, in *Giur. Cost.*, 1996, n.5, pp. 3269 ss.

Corte Suprema, la quale, si pronunciò nel 1998 con una decisione rimasta un caposaldo nella riflessione scientifica sul tema[37].

Nel merito, la Corte concluse nel senso di escludere l'esistenza di un diritto costituzionale alla secessione unilaterale, sicché, anche in caso di esito positivo del referendum, il Québec avrebbe dovuto negoziare i termini del suo recesso. Al contempo, però, ove mai dovesse manifestarsi un risultato referendario "chiaro" a favore del distacco, il Governo federale e le altre Province sarebbero obbligati a trattare la fuoriuscita dalla Federazione della provincia richiedente. Ad ogni modo, secondo i Giudici canadesi, la secessione è un fatto di tale rilevanza da imporre un emendamento alla Costituzione, che, inevitabilmente richiede una negoziazione. Invero, la Corte Suprema non ha negato la praticabilità di tale tipo di riforma costituzionale, in base alla considerazione che la Costituzione è espressione della volontà del popolo, da cui promana la sovranità statale, sicché la volontà popolare è in grado di determinare tutte le modifiche ritenute opportune all'interno della Federazione, e, tra esse, persino quelle che riguardano anche soltanto una frazione nell'ambito di una più estesa Provincia[38].

In base alla decisione, se ne deduce come al cuore della procedura legale di (eventuale) distacco debba collocarsi la regola del "consenso", ovvero dell'accordo, in quanto frutto del bilanciamento tra il principio democratico (che costituirebbe il fondamento di un diritto alla secessione) e altri principi fondamentali dello stato costituzionale, tra cui la *rule of law* e la rigidità costituzionale[39]. In tal modo non verrebbe compromessa la sovranità dello Stato, nel senso in cui il concetto va accolto (e declinato) con riguardo ad un moderno ordinamento federale. Invero la Corte ritiene che in mancanza dell'accordo, e al di fuori della previsione legale, la secessione unilaterale rimanga consegnata all'effettività e, come tale, sia condizionata dal controllo del territorio e dal riconoscimento internazionale, restando così sottratta allo stesso controllo di legittimità condotto dalla medesima Corte.

Tuttavia, quando pochi anni dopo con il *Clarity Act* del 2000 si diede seguito alla decisione della Corte suprema[40] – al fine precipuo (ma non esclusivo) di definire quei caratteri di chiarezza di un eventuale,

---

37 V. COURT SUPREME, *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, 16-19 fev. 1998, in 2 S.C.R. 217, annotata, tra gli altri, da J. WOEHRLING, *L'avis de la Cour suprême du Canada sur l'éventuelle sécession du Quebec*, in *Revue française de droit constitutionnel,* 1999, pp. 3 ss. Grande interesse ha, peraltro, suscitato la pronuncia anche nella dottrina italiana, tra cui, *ex multis*, T. GROPPI, *Concezioni della democrazia e della Costituzione nella decisione della Corte Suprema del Canada sulla secessione del Quebec*, in *Giur. Cost.*, 1998, n. 5, pp. 3057 ss.; G. POGGESCHI, *Il diritto di secessione del Québec secondo la Corte suprema del Canada*, in *Le istituzioni del federalismo,* 1998, n. 6, pp. 1173 ss.; N. OLIVETTI RASON, *A proposito della secessione del Québec: tre questiti e quattro risposte*, in *Dir. Pubbl. comp. eur.*, 1999, n.3, pp. 889 ss.; e P. PASSAGLIA, *La Corte Suprema del Canada definisce le regole mediante cui procedere alla secessione*, in *Foro it.*, 1999, IV, pp. 271 ss.

38 Più ampiamente sul tema T. GROPPI, *Il Canada tra riforma della Costituzione e secessione,* in G. ROLLA (a cura di), *Lo sviluppo dei diritti fondamentali in Canada. Tra universalità e diversità culturale*, Milano, 2000, pp. 19 ss., spec. 31 ss.

39 Cfr. B. CARAVITA, *Stato federale*, in *Dizionario di diritto pubblico*, cit., vol. VI, p. 5738.

40 In dettaglio v. D.E. TOSI, *Secessione e Costituzione*, cit., pp. 160 ss.

ulteriore referendum secessionista, delineati solo nelle grandi linee dai Giudici canadesi – la regolamentazione specifica del procedimento manifestò nel suo complesso un evidente atteggiamento di sfavore del legislatore federale verso successive iniziative separatiste e, piuttosto, la volontà di tutelare l'unitarietà dell'ordinamento[41].

7. Prime riflessioni conclusive

Alla luce della (necessariamente) sintetica ricognizione storico-comparatistica appena effettuata, sovvengono alcune considerazioni di ordine generale.

Invero, emerge in primo luogo che i tentativi di codificazione a livello costituzionale delle cd. clausole di secessione si rinvengono più frequentemente negli ordinamenti, che, con varie intonazioni e diverse sfumature, sono latamente riconducibili al modello federale[42], così come, del resto, con riferimento a tale tipo di stato è stata precipuamente sviluppata a livello teorico la problematica (prima accennata) sul diritto alla secessione. E, del resto, spinte separatiste hanno attraversato – come noto – anche il continente nordamericano, sin dall'adozione della Costituzione di Philadelphia del 1787, al punto che il dibattito politico negli anni immediatamente successivi alla sua approvazione fu polarizzato tra i sostenitori della natura solamente confederale del neonato ordinamento ed i fautori, all'inverso, del governo statunitense come autentico governo federale, e, pertanto, unitario e sovrano[43].

Ciò può anche essere dovuto a quello che, comunemente, viene ricostruito come il processo più usuale di formazione degli Stati federali, costituitisi, per lo più, attraverso un moto che può definirsi centripeto, di progressiva cessione, cioè, verso le istituzioni comuni di margini sempre più ampi di sovranità da parte delle comunità originariamente separate, fino al punto da restarne esse prive, pur conservando talora rigurgiti di indipendenza. E ciò a preferenza dell'altro, opposto, processo, di tipo, per così dire, centrifugo, che vedrebbe l'ordinamento federale emergere a seguito delle progressive cessioni di sovranità da parte di uno Stato, inizialmente fortemente accentrato, verso enti di decentramento politico, titolari, via via, di sempre maggiori spazi di autonomia[44].

Il riferimento allo Stato federale, invero, induce ad una concezione della sovranità, quale contenuto essenziale del patto politico costituivo dello Stato unitario, secondo la libera disponibilità, peraltro, delle

[41] Cfr. D. LOPRIENO, *Origini e conseguenze del* Renvoi *relativo alla secessione del Québec*, in *Amm*., 2002, nn. 1-2, pp. 267 ss.

[42] Sulla problematica identificazione di una categoria unitaria di ordinamento federale (e sulla connessa difficoltà della sua distinzione da quello regionale) v., ancora, per tutti, B. CARAVITA, *op. cit*., pp. 572 ss.

[43] I termini essenziali di tale dibattito sono riportati da G. LOMBARDI, *Lo Stato federale. Profili di diritto comparato*, Torino, 1987, pp. 33 ss., spec. pp. 41 ss.

[44] Su tale percorsi di formazione dello Stato federale, v. ancora G. LOMBARDI, *Lo Stato federale*, cit., p. 44.

diverse Parti contraenti. Da qui il rilievo – come messo in luce (soprattutto, ma non solo) dal riferimento all'esperienza canadese – del consenso quale momento costitutivo, ma anche eventualmente risolutivo, dell'originario accordo, che resterebbe, pertanto, nell'ambito dello Stato costituzionale-democratico, nella disponibilità del popolo, autentico titolare di quella sovranità. Di tutto il popolo, peraltro, nella totalità delle sue (eventualmente) diverse (per etnia, cultura, religione) componenti. Ciò che, a maggior ragione, renderebbe obbligata la via della negoziazione tra di esse, quale profilo procedurale necessario nel quadro di una secessione codificata e che, pertanto, possa definirsi legale nell'ottica costituzionale.

Invero, tale tentativo ricostruttivo è affatto nuovo, richiamando altra tradizionale impostazione di teoria generale, che i dati desumibili dall'esperienza comparata paiono, a questo punto, avallare, per quanto sia rimasta, nel panorama dottrinario, minoritaria.

Sovviene in proposito la prospettiva di Hans Kelsen – il quale, pertanto, anche per tale profilo appare collocarsi in posizione distante dalla dottrina schmittiana – allorquando, nella sua indagine sulla sovranità, aveva previsto la possibilità di configurare un diritto di secessione, come contenuto di un'apposita clausola legittimamente inserita negli atti costitutivi degli ordinamenti federali. Sul presupposto del carattere pattizio della Costituzione federale, infatti, lo studioso austriaco ritiene che "come la fondazione di obblighi e diritti e il loro contenuto possono essere ricollegati al contratto (…) così anche la fine di questo rapporto può essere ricollegata alla stessa fattispecie, può essere lasciato alle parti del contratto di determinare esse stesse come e quando il rapporto contrattuale, la validità dell'ordinamento contrattuale, debbano finire"[45]. Tuttavia, Kelsen, a ben vedere, non considera la secessione un diritto naturale degli Stati membri di uno Stato federale, poiché la codificazione di essa costituisce l'esito (eventuale) di una libera contrattazione delle Parti (costitutive della Federazione). Pertanto, può anche accadere che dalle negoziazioni, che conducono alla stipulazione del patto federale scaturiscano "rapporti giuridici di durata illimitata", sicché, tanto per la creazione della Federazione, quanto per la sua estinzione, occorrerebbe un fondamento giuridico positivo. Viceversa, se le Parti contraenti non inseriscono nel "contratto" nessuna causa estintiva, ovvero nessuna possibilità di secessione, né sussiste altra norma dell'ordinamento giuridico positivo che la prevede, allora le norme che scaturiscono dal patto federativo devono considerarsi a validità temporale illimitata.

In altri termini, se il contratto di federazione non è concluso con una durata limitata e, d'altra parte, non è esplicitamente pattuito lo scioglimento per mutuo consenso, la Federazione va considerata "eterna"[46].

[45] H. KELSEN, *La dottrina generale dello Stato,* trad. it., a cura di M. Petrozziello, Milano, 1949, pp. 296 ss.
[46] *Ibidem*.

Peraltro, è di immeditata evidenza come la concezione kelseniana sulla possibilità di configurare un diritto positivo alla secessione sia perfettamente in linea con l'impostazione generale dell'Autore, che, come noto, per un verso inquadra il tema della sovranità nell'ambito di una (ritenuta) prevalenza del diritto internazionale su quello interno; e, per altri versi, risolve la problematica alla luce di un'impostazione pur sempre formalistica dell'ordinamento giuridico.

Ed invero, anche l'analisi storico-comparata qui brevemente condotta lascia emergere come il problema della regolamentazione di un diritto di secessione venga frequentemente risolto in termini meramente procedurali, ossia di stretta legalità, restando più spesso estranea alle Costituzioni la questione circa la sua legittimità, ossia sui motivi che giustificherebbero le singole comunità ad avviare la fuoriuscita dall'ordinamento considerato[47].

Del resto, sembra abbastanza ovvio che tale disciplina non possa mai considerarsi esaustiva di tutte le possibili occasioni, che potrebbero veder emergere nell'ambito di una Comunità organizzata politicamente in Stato istanze irredentiste e/o indipendentiste, sicché, al di là dell'improbabile elencazione tassativa dei motivi, vi è un tutto un margine di indeterminatezza persino dei vari passaggi procedurali[48] (quanto ai titolari dell'iniziativa secessionista; ai soggetti chiamati ad operare il riconoscimento delle nuove entità statuali; alla portata delle conseguenze giuridiche sull'ordinamento originario, oltre che su quello di nuova formazione), che appaiono sfuggire alla regolazione positiva, restando, pertanto, la secessione fenomeno in buona parte irrimediabilmente consegnato alla dimensione fattuale ed al correlato principio di effettività.

Il fatto di secessione allora, si potrebbe dire, per parafrasare ancora Kelsen, si porrebbe come *Grundnorm* rispetto alla disciplina legale del procedimento. Con un margine di indeterminatezza così ampio, peraltro, da indurre la dottrina contemporanea più sensibile al tema ad escludere che, persino dinanzi alle ipotesi di "codificazione", si possa ragionare di un vero e proprio "diritto costituzionale" alla secessione[49], apparendo piuttosto preferibile ricondurre il fenomeno al novero delle soluzioni (a questioni politiche) costituzionalmente lecite, ovvero "come uno dei fini che possono essere perseguiti da chi" (gruppo, minoranza, partito autonomista) in un ordinamento democratico-pluralista "concorre alla formazione della volontà sovrana dello Stato"[50].

[47] Sul tema, approfonditamente, v. D. E. TOSI, *Secessione e Costituzione*, cit., pp. 293 ss.; e ID., *Secessione*, cit., pp. 793 ss.
[48] V. D. E. TOSI, *Secessione*, cit., p. 801.
[49] Così, tra gli altri, C. R. SUNSTEIN, *Constitutionalism and Secession,* in *Un. Chi. Law Rev.*, 1991, n. 58, pp. 635 ss.
[50] D. E. TOSI, *op. ult. cit.*, p. 804.

D'altra parte, anche quando gli ordinamenti giuridici positivizzano (e, quindi, regolamentano) il diritto di distacco di una singola frazione dall'intera comunità politica, la procedura è solitamente talmente farraginosa e complessa, che l'impressione finale che se ne ricava è che le clausole di secessione vengano codificate (e successivamente disciplinate nell'attuazione) più in funzione di deterrente, che di effettiva apertura dell'ordinamento unitario alle istanze separatiste[51].

8. L'art. 50 TUE e il tentativo "secessionista" della Gran Bretagna

A tal ultimo proposito, sovviene, in chiusura di queste concise considerazioni di portata generale, un'ulteriore breve riflessione, muovendo da quello che appare come il più recente esperimento di "costituzionalizzazione" di un procedimento di secessione, offerto – a parere di chi scrive – dall'art. 50 del Trattato di Lisbona, considerato quest'ultimo espressivo delle norme materialmente, anche se non ancora formalmente, costituzionali della UE. Ebbene, la clausola di recesso dall'Unione, così come formulata nel TUE, a ben guardare appare riprodurre il "modello" usualmente accolto dagli ordinamenti federali, che contemplano norme di questo tipo, in quanto riassuntiva dei principi comunemente informativi dei precedenti di "codificazione" della secessione, quali si sono potuti dedurre dall'esperienza comparata finora presa in considerazione e dalle connesse teorizzazioni della dottrina. Tra essi, spicca, anzitutto, la regola del consenso, ovvero dell'accordo, accompagnata, peraltro, dalla previsione di una procedura di negoziazione (ai sensi dell'art. 218, par. 3 TFUE, cui l'art. 50 par. 2 fa rinvio), volta a regolamentare le conseguenze giuridiche dell'uscita di uno Stato membro rispetto, fra l'altro, all'ordinamento complessivo dell'Unione[52]. Per quanto non manchi neppure, secondo quanto si osservava poc'anzi[53], il riferimento all'eventualità che il recesso, pur lecito, si sottragga ad ogni tentativo di ulteriore e puntuale regolamentazione, come palesato attraverso la fissazione di un termine (di due anni), decorso il quale il distacco va comunque considerato avvenuto anche in mancanza di ogni accordo, purché deciso a livello statale conformemente alle norme costituzionali interne.

Ciò, invero, non pare altro se non la presa d'atto che il fatto politico facilmente può sfuggire ad ogni tentativo di razionalizzazione di ordine normativo, come, per altri versi, storicamente dimostrano le vicende, che hanno nei fatti segnato la dissoluzione dell'Unione sovietica[54], in buon parte sottrattesi alle

[51] Così, ancora, D. E. TOSI, *op. ult. cit.*, pp. 800 ss.
[52] Sulle conseguenze giuridiche che ogni evento di secessione è in grado di determinare sull'ordinamento statale originario, fino al limite dell'apertura anche in esso di una nuova fase costituente, cfr. D. E. TOSI, *op. e loc. ult. cit.*
[53] V. *supra* alla fine del paragrafo precedente.
[54] Più in dettaglio in proposito, v. ancora D. E. TOSI, *Secessione e Costituzione*, cit., pp. 231 ss.

regole procedurali, poc'anzi sinteticamente richiamate[55], e che danno ampia testimonianza della difficoltà a ricomprendere i fenomeni di secessione entro gli stretti binari della legalità costituzionale.

Per quanto finora evidenziato, allora, dalla "clausola di secessione" formalizzata nel TUE si può, forse, trarre indicazione per prendere partito tra chi sostiene la natura ancora prettamente internazionale della UE[56] e chi, viceversa, considera ormai avanzato, se non propriamente concluso, il processo di federazione[57].

Infatti, la previsione di una clausola di recesso, dal contenuto peraltro, esclusivamente procedurale, redatta, per di più, secondo ciò che è usualmente contemplato nei veri e propri ordinamenti federali dell'epoca contemporanea, può, forse, fornire argomento ulteriore per dedurne che quella europea appartenga già a tale categoria di unione politica, sia pur ad uno stadio ancora embrionale[58]. E ciò in considerazione, primariamente, dell'esistenza di una Carta dei diritti fondamentali – a cui, vale la pena di ricordare, è oggi attribuita efficacia di diritto europeo primario[59] – nonché dell'art. 2 TUE e dei valori comuni che esso esprime, i quali nel loro insieme rappresentano il "cuore" costituzionale dell'Unione, che fonda il necessario sentimento di identità europea e rispetto al quale, allora, il relativo apparato organizzativo-istituzionale si può considerare previsto in funzione di sostanziale garanzia[60], nonché di promozione nel correlativo processo di omogeneità costituzionale[61].

Pertanto, tanto più interessante, dall'angolo di osservazione odierno, risulterà quella che, di là da venire, sarà la conclusione della vicenda della cd. *Brexit*, notoriamente ancora in atto per la volontà del Regno Unito di abbandonare l'Unione, sull'onda lunga del risultato dell'omonimo referendum celebrato il 23 giugno 2016.

---

[55] V. *retro* §. 5.

[56] In questo senso, tra gli altri, G. DE VERGOTTINI, *Forma di governo dell'Unione europea*, in *Treccani.it*, 2009.

[57] Così anche B. CARAVITA in numerosi scritti, fra i quali cfr., almeno, *Quanta Europa c'è in Europa?*, Torino, 2015.

[58] Come già sostenuto in più occasioni, tra cui, se si vuole, A. CIANCIO, *Sistema europeo dei partiti e integrazione politica nell'UE*, in *Forum di Quaderni costituzionali. Rassegna*, 2015, p. 5 ss.

[59] Cfr., *ex multis*, L. DANIELE, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e Trattato di Lisbona*, in *Dir. UE*, 2008, n.4, pp. 657 ss.; ID., *La protezione dei diritti fondamentali nell'Unione Europea dopo il Trattato di Lisbona: un quadro d'insieme*, *ivi*, 2009, n.3, pp. 645 ss.; N. PARISI, *Funzione e ruolo della Carta dei diritti fondamentali nel sistema delle fonti alla luce del Trattato di Lisbona*, *ivi*, pp. 653 ss.; e, più di recente, B. NASCIMBENE – C. SANNA, *Art. 6*, in A. Tizzano (a cura di), *I Trattati dell'Unione Europea*, Milano, 2014, pp. 54 ss. Minoritaria in proposito resta, peraltro, l'opinione espressa da R. SAPIENZA, *Lisbona 2007: un nuovo Trattato per l'Unione europea*, in *AS*, 2008, p. 134, secondo cui la Carta dei diritti sarebbe rimasta al di fuori del diritto dei Trattati.

[60] Cfr. A. PIZZORUSSO*, Il patrimonio costituzionale europeo*, Bologna, 2002, pp. 125 ss.

[61] V. R. MICCU'*, Il principio di omogeneità nel processo di costituzionalizzazione dell'Unione Europea*, in V. Atripaldi – R. Miccù (a cura di), *L'omogeneità costituzionale nell'Unione Europea dopo il "caso Austria" e la Carta dei diritti fondamentali*, Padova, 2003, pp. 49 ss. Da ultimo sul tema, anche, G. DELLEDONNE, *L'omogeneità costituzionale negli ordinamenti composti*, Napoli, 2017, *passim*, spec. 215 ss., il quale, peraltro, costruisce la sua analisi intorno all'assunto della regolare ricorrenza del cd. principio di omogeneità nei documenti costituzionali degli ordinamenti federali (pp. 11 ss.).

Invero, non è questa la sede per soffermarsi sull'andamento delle trattative tra Gran Bretagna e UE e su quelle che potrebbero essere, per l'una e per l'altra, le conseguenze dell'uscita effettiva della prima dalla seconda[62]. Tuttavia, ai limitati fini che qui rilevano, conviene abbozzare che, se – come talora si mette in conto e come da molti auspicato[63] – l'esperimento di *withdrawal* dovesse in fine non riuscire, se ne potrà dedurre che il vincolo politico tra i vari Stati membri dell'Unione è ormai (e a dispetto delle voci discordanti) talmente forte da poter persino ricacciare i rigurgiti sovranisti di talune sue parti.

Detto altrimenti, quell'eventuale fallimento confermerebbe che il processo di federazione europea è già a tal punto avanzato da poter assorbire i tentativi, pure leciti e proceduralmente corretti, di rottura di quel patto di solidarietà politica tra le varie componenti di una comunità organizzata in Stato in cui si sostanzia, nei fatti, ogni episodio riuscito di secessione.

[62] A questo scopo è possibile far riferimento agli aggiornamenti periodicamente pubblicati nel cd. *Osservatorio Brexit*, in *federalismi.it*.

[63] V., in proposito, le osservazioni di B. CARAVITA, *Le trasformazioni istituzionali in 60 anni di integrazione europea*, in A. CIANCIO (a cura di), *Le trasformazioni istituzionali a sessant'anni dai Trattati di Roma*, Torino, 2017, pp. 5 ss.