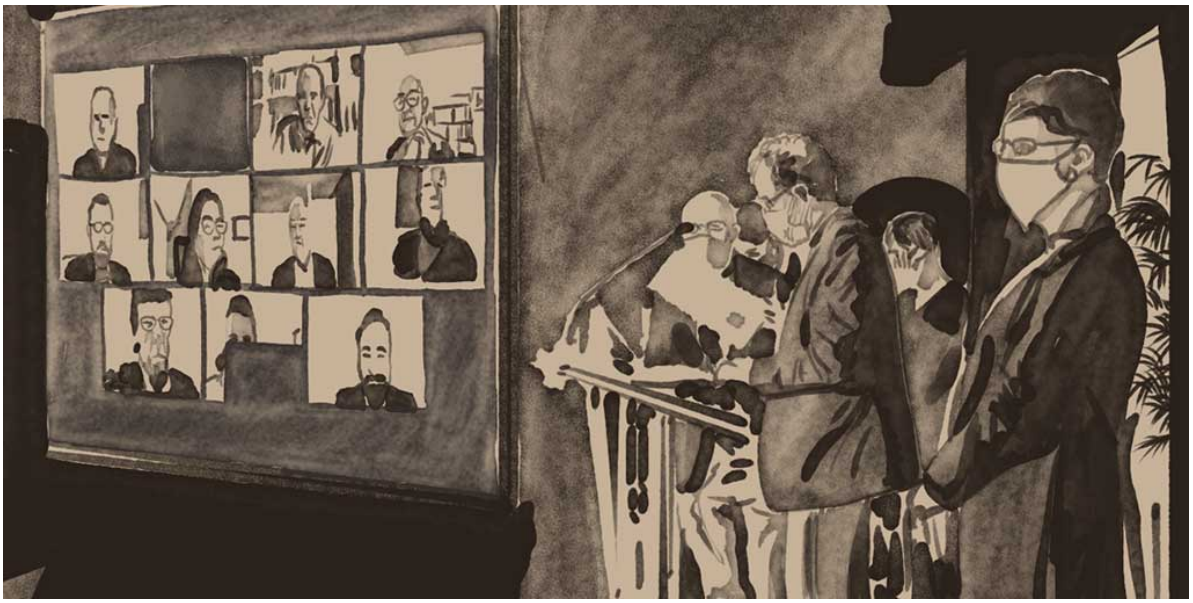
CONFLICTES DE SOBIRANIA: EL DEBAT A EUROPA

Condicions per a una intervenció europea legítima i efectiva en conflictes de sobirania territorial

Contextos polítics, moviments doctrinals i principis per formular un codi de pràctiques

Timothy William Waters



Presentació de les Bases per a l'elaboració d'un Codi de Bones Pràctiques en la resolució de Conflictes Territorials de Sobirania, el 13 de novembre del 2020 a Bilbao. Il·lustració: César Cromit

A l'hora de pensar en la importància d'un codi de pràctiques sobre conflictes de sobirania territorial, val la pena recordar les seves verdaderes limitacions, que són polítiques. Els codis són tècnics, però depenen d'algun moment de decisió previ. Un codi, per detallat que sigui, no tindrà cap efecte si no s'implementa, i la seva implementació, encara que de vegades queda subjecta a procediments que poden ser tècnics, depèn de la voluntat política.

Context polític

A Europa, com al món en general, la sobirania territorial dels estats teòricament és una qüestió política i nacional. No obstant això, hi predomina un sentiment de recel envers els conflictes de sobirania territorial, ja que se'ls considera desafiaments a l'ordre europeu i internacional. Aquesta hostilitat es fonamenta en suposicions que tenen la qualitat de prejudicis que no s'han posat en dubte. Són el veritable repte al qual s'enfronta aquest projecte i que ha de superar per tenir èxit.

Aquest article és una contribució a la tercera part, més tècnica, del nostre projecte. En conjunt, aquest projecte hauria de plantar cara a la suposició que els conflictes de sobirania territorial són una antítesi d'Europa i els seus ideals. Hi ha arguments clars i convincents contra aquest prejudici, però cal expressar-los amb convenciment, perquè llavors, sovint, l'oposició desapareix. Articular un marc formal de pràctiques pot ajudar a catalitzar aquest canvi polític, però realment ens hauríem de centrar en el canvi. El nostre projecte és un codi, però la seva finalitat, el nostre projecte veritable, és canviar dràsticament aquestes opinions, de manera que un codi com aquest pugui tenir sentit. Encara que moltes parts d'aquest projecte haurien de ser prudents, curoses i modestes, aquest objectiu no ho hauria de ser.

Dos moviments doctrinals

Serien fonamentals dos moviments doctrinals per crear un espai útil per a un codi de pràctiques i definir com a legítima qualsevol intervenció europea:

La subsidiarietat

La subsidiarietat com a base de legitimitat, discurs i decisió [1]: dins del context institucional i polític europeu hi ha un model que, encara que no és un codi detallat, podria justificar-lo i polir-ne els detalls. La subsidiarietat (art. 5 (3) del Tractat de la Unió Europea) és un marc per decidir la distribució del poder entre diferents nivells. En el context de la UE, això significa decidir si Brussel·les o els estats (i les seves regions i localitats) han d'exercir un poder de decisió substancial.

Normalment, la secessió es considera el trencament d'una unitat política i, per tant, és vista com a irrellevant per a les normes més refinades de subsidiarietat, cosa que contribueix a l'actitud contrària a la secessió i a la creença que la aquesta és una antítesi dels valors europeus. Però la secessió també és una forma de subsidiarietat, una reivindicació sobre el nivell apropiat de governança dins d'un sistema amb diverses capes.

> Reformular la secessió com una subsidiarietat qüestionaria la suposició errònia que els conflictes de sobirania territorial no aporten res, i que la secessió ha de significar la retirada de la UE i del seu sistema de valors

La secessió trenca un estat, però no necessàriament trenca les relacions d'altres nivells, com les regionals i les transnacionals. Per exemple, un estat en secessió encara estaria subjecte als tractats i institucions de drets humans (vegeu la secció següent). Per tant, la secessió només és un reposicionament dins de l'ordre europeu, una reivindicació sobre el fet que alguna comunitat hauria de tenir l'estatus d'estat dins de les institucions europees. El marc de subsidiarietat permet entendre i resoldre els conflictes de sobirania territorial en el context institucional europeu, més que entendre'ls com un desafiament.

Reformular la secessió com una subsidiarietat qüestionaria la suposició errònia que els conflictes de sobirania territorial no aporten res, i que la secessió ha de significar la retirada de la UE i del seu sistema de valors. Aquesta creença és una funció de la llei dels tractats de la UE, no de la lògica. És una tria de disseny discrecional.

Reinterpretació de les normes del Tractat de la UE

Això ens porta al segon moviment doctrinal: repensar les normes del tractat relatives a la pertinença i la sortida de la UE. Segons les interpretacions actuals, una comunitat que se separa d'un membre de la UE també surt de la UE. Per tant, una de les coses més valuoses que es pot aconseguir treballant en un codi és alterar aquesta pràctica, cosa que alhora faria que el codi fos útil en la pràctica. Una interpretació diferent de les normes de pertinença i sortida és possible.

Segons el dret internacional, mentre que la majoria de les obligacions dels tractats queden anul·lades amb la creació d'un nou estat (el principi de tabula rasa), els tractats de naturalesa humanitària presumptament continuen en vigor (el principi automàtic de successió d'estats). Els beneficiaris són éssers humans individuals per dret propi, no súbdits d'un estat: per exemplificar-ho amb la legislació angloamericana de la propietat, els seus drets són inherents a la terra. Així doncs, els drets derivats de tractats com la Convenció Europea de Drets Humans suposadament es transferirien als ciutadans d'una nova Catalunya, Baviera o Galícia independent.

Què passa amb els drets dels tractats de la UE? Gran part dels tractats de la UE no són humanitaris, però el seu compromís fonamental amb els valors i els drets, i les parts necessàriament relacionades amb el seu funcionament, probablement es podrien considerar humanitaris (al cap i a la fi, els tractats humanitaris solen contenir clàusules de caràcter tècnic). Això podria incloure la pertinença a la UE.

El règim dels tractats de la UE no té una naturalesa essencial, sinó que la seva naturalesa és una funció de les seves clàusules i de la interpretació que se'n fa. L'article 50 és una tria de disseny i de reglament; seria del tot possible crear una estructura constitucional europea que preveiés la continuïtat dels seus membres [2]. No hi ha cap obstacle conceptual a l'hora de modificar els tractats per estipular explícitament la continuïtat, ja sigui llegint el suposat límit de l'article 50 [3] o interpretant els tractats existents com a humanitaris pel que fa a la successió del tractat després de la secessió, per beneficiar els ciutadans de la UE.

La reinterpretació també pot permetre la successió condicional: la pertinença provisional o suspesa per preservar el nucli essencial dels valors i drets fonamentals mentre es treballen els aspectes tècnics per assegurar la reactivació d'una pertinença plena. Tot i que és una tasca ingent, conceptualment no diferiria del que ja passa: un nou estat hereta automàticament els tractats humanitaris, tot i que se n'han de modificar alguns elements per justificar el canvi (noms, composició dels comitès, mètodes de contribució, etc). És una tasca tècnica que haurien de revisar els advocats, i no una qüestió política discutible.

Hi ha greus obstacles per a fer efectiu aquest pas. Hauria de ser una decisió dels mateixos estats membres, ja sigui amb una modificació explícita del tractat, o bé en una mena de compromís autoritzat. Qualsevol dels dos requeriria una legitimitat democràtica considerable. I no és com si una reinterpretació formal del tractat remodelés les normes polítiques, sinó més aviat al revés: un cop canviades les normes polítiques, els seguirà la reinterpretació.

No està clar quina és la millor estratègia. Podria ser que tractar directament aquesta qüestió més política no sigui prudent; en canvi, construir un codi podria establir les bases del canvi amb més facilitat i rapidesa que entrar en l'arena política. No ho sé. Però estic segur que tard o d'hora, abans d'acabar d'escriure el codi amb èxit, s'haurà d'abordar la qüestió política. I si es donés una resposta a aquesta qüestió, el procés de creació i implementació d'un codi eficaç es podria dur a terme molt més fàcilment: un canvi en el text del tractat o en la seva interpretació esclariria l'espai en què es podria desenvolupar aquest codi.

En definitiva, els conflictes de sobirania són conflictes polítics i la seva resolució no dependrà de tècniques ni codis pràctics. El nostre objectiu estratègic ha de ser desafiar la cultura jurídica i política que observa els conflictes de sobirania territorial amb hostilitat i que permet la resistència a la resolució pacífica. A no ser que es posin en dubte aquestes normes, cap codi no aconseguirà gran cosa, però potser redactar-lo pot ajudar a centrar l'atenció en el fet que les normes europees de democràcia i participació requereixen que les institucions europees es replantegin el seu compromís automàtic amb els acords territorials existents.

> Si la Unió Europea creu realment en els seus valors i en una unió cada vegada més estreta entre els pobles d'Europa, per què considera que la resolució d'una disputa política nacional de sobirania condueix necessàriament a l'expulsió d'una part del conflicte?

En definitiva, els conflictes de sobirania són conflictes polítics i la seva resolució no dependrà de tècniques ni codis pràctics. El nostre objectiu estratègic ha de ser desafiar la cultura jurídica i política que observa els conflictes de sobirania territorial amb hostilitat i

que permet la resistència a la resolució pacífica. A no ser que es posin en dubte aquestes normes, cap codi no aconseguirà gran cosa, però potser redactar-lo pot ajudar a centrar l'atenció en el fet que les normes europees de democràcia i participació requereixen que les institucions europees es replantegin el seu compromís automàtic amb els acords territorials existents.

Crec que qüestionar la interpretació actual de l'article 50 pot ajudar a assolir aquest objectiu. Si la Unió Europea creu realment en "una unió cada vegada més estreta entre els pobles d'Europa" (art. 1 del TUE) i en l'al·licient dels seus propis valors, per què manté una norma que nega a les persones que comparteixen aquests valors el dret a romandre en aquesta unió? Per què considera que la resolució d'una disputa política nacional –en la qual teòricament la Unió no té cap interès– condueix necessàriament a l'expulsió d'una part del conflicte? La presumpció per defecte de la UE hauria de ser que es continuï gaudint de les proteccions, els beneficis i les obligacions de ser-ne membre tret que es repudiïn.

Principis per formular el codi

A qui s'ha d'adreçar el codi de pràctiques?

L'esborrany actual del codi imposa moltes condicions a l'estat, però pot ser igual de productiu (i estratègic) establir obligacions per al demandant. Els demandants proposen trencar els estats existents i crear-ne de nous: proposen impulsar nous projectes polítics coercitius. Això requereix una justificació considerable, fins i tot si admetem que els estats existents necessiten una justificació. Els demandants es troben en una posició difícil, però imposant-se criteris exigents poden millorar una mica la seva posició, almenys protegint-se contra objeccions fàcils. Si es compleixen uns criteris definits i exigents, es poden millorar les perspectives diplomàtiques dels demandants a les institucions europees.

Així és com el tribunal del Quebec va descriure la política de reconeixement, que alhora s'aplica a la política de negociació dels conflictes de sobirania territorial:

- La viabilitat d'un futur estat en la comunitat internacional depèn, com a qüestió pràctica, del reconeixement per part d'altres estats. Aquest procés de reconeixement està guiat per normes legals.
- Una de les normes legals que poden reconèixer els estats en atorgar o refusar el reconeixement d'estats emergents és la legitimitat del procés pel qual es persegueix o es perseguia la secessió *de facto* [4].

El tribunal descriu les condicions que ha de complir una secessió unilateral per ser reconeguda. Si un reclamant no negocia de bona fe (cosa que en part defineix un codi de pràctiques), corre el risc de perdre suport:

- Un estat emergent que hagi ignorat les obligacions legítimes derivades de la seva situació anterior pot esperar que aquest fet provoqui que es vegi obstaculitzat a

> l'hora d'aconseguir el reconeixement internacional. […] D'altra banda, el compliment per part de la província secessionista d'aquestes obligacions legítimes seria un factor a favor del reconeixement internacional [5].

Per tant, en lloc de parlar sobretot de què han de fer els estats, el codi podria descriure allò que han de fer els demandants perquè se'ls prenguin seriosament. Aquí hi ha implícita l'expectativa que llavors els estats existents estarien sotmesos a més pressió per prendre's seriosament aquestes reivindicacions. El que afirmava el tribunal del Quebec sobre els secessionistes també es pot aplicar als estats: si l'Estat no negocia de bona fe amb un demandant seguint criteris legítims, el projecte de l'Estat es debilita [6].

Obediència: interferència mínima amb l'Estat

Sens dubte, en qualsevol conflicte de sobirania territorial el demandant té demandes particulars sobre lleis o pràctiques concretes que li agradaria canviar. Però el centre d'un conflicte de sobirania territorial és una discrepància sobre la sobirania de l'estat existent; no sobre les regles, sinó sobre el poder de crear-les. El resultat d'un conflicte de sobirania territorial pot ser la rescissió de l'autoritat legal de l'estat existent, però el conflicte en si mateix no és pròpiament una autorització per anul·lar les lleis de l'estat; així, un demandant perjudica la seva legitimitat si combina el conflicte de sobirania territorial amb la nul·litat.

La legitimitat dels demandants és plena quan reivindica el dret a disputar la sobirania de l'estat com a tal: el dret a decidir. Com més lluny siguin d'aquest nucli, menys legítimes semblaran les accions del demandant. D'això es dedueix que, en la mesura del possible, els demandants haurien de respectar i obeir la llei de l'estat, i desviar-se'n tan poc com sigui possible per fer valer i assolir el seu dret a disputar la sobirania [7]. Alhora, és aquesta obligació dels demandants d'obeir totes les normes dels estats la que justifica el deure de l'estat a participar de bona fe en negociacions. El demandant hauria d'obeir en tot i sol·licitar només una cosa, i l'Estat pot exigir obediència en tot, i permetre només una cosa: el dret a disputar la sobirania.

Un demandant que ja tingui poder governamental en virtut de l'ordenament jurídic vigent només hauria de fer uns canvis mínims en la governança amb la finalitat de prendre una decisió sobre la resolució del conflicte de sobirania territorial i preparar-se per a la independència en cas que tingui èxit [8].

> En el context europeu, no hi ha cap alternativa per fer progressar les reivindicacions en els conflictes de sobirania territorial que no sigui seguir la llei i el principi democràtic

Comportar-se educadament i complir les regles pot resultar frustrant, sobretot quan els demandants del conflicte de sobirania territorial es troben en una situació de desavantatge.

La radicalització pot ser eficaç, de la mateixa manera que ser víctima de l'opressió estatal pot reforçar la simpatia i el suport. Tanmateix, esperar que s'infringeixin les normes democràtiques o la violència no és una estratègia real i, certament, no és agradable. També és igual de probable que la radicalització generi resistència com a suport, cosa que proporciona a l'Estat un pretext per mobilitzar les forces de l'ordre públic. En el context europeu, no hi ha cap bona alternativa per fer progressar les reivindicacions en els conflictes de sobirania territorial que no sigui seguir la llei i el principi democràtic. Introduir un criteri "sense anul·lació innecessària" al codi enfortirà aquest enfocament.

La naturalesa del territori en qüestió

El codi de pràctiques pot incloure dos processos separats: per als conflictes de sobirania territorial basats en unitats de subestats existents i per als conflictes de sobirania territorial que proposen unitats noves [9]. El primer inclou disputes com Escòcia i Catalunya, el segon, Padània o, fora d'Europa, els kurds de Turquia o l'Iraq.

Dependre de les unitats existents ofereix avantatges estratègics: expectatives previsibles i estables; infraestructura del govern preexistent que pot utilitzar-se per fer avançar la reivindicació; un cert reconeixement. Però un codi construït només per a unitats existents exclouria reivindicacions legítimes. Al cap i a la fi, les unitats existents són funcions de l'estat existent i algunes en part van dissenyar-se per frustrar les reivindicacions de sobirania, precisament l'assumpte en qüestió.

Cal que qualsevol codi identifiqui els llindars necessaris per a iniciar un procés: quina població o territori es requereix? Com s'ha de determinar? Quan s'utilitza una unitat existent, aquestes preguntes són més fàcils; en canvi, són molt més difícils quan no hi ha fronteres preexistents. Una possibilitat és dissenyar normes generals rigoroses, com ara un requisit de majoria qualificada, o criteris més elevats d'evidència per iniciar un procés de negociacions, i permetre llindars més relaxats per a les unitats existents.

> La legitimitat dels demandants és plena quan reivindica el dret a disputar la sobirania de l'estat com a tal: el dret a decidir

Els dos camins se superposen en molts detalls. Fins i tot per a les unitats existents, un codi assenyat i humanitari inclouria disposicions per "dimensionar correctament" el territori, per garantir que les poblacions que no en vulguin sortir hi poguessin romandre i, de la mateixa manera, que les poblacions fora de la unitat existent puguin unir-s'hi, mitjançant un procés de plebiscits o ajustaments fronterers. Cadascuna d'aquestes modificacions requereix pensar en poblacions que no estan definides per un límit territorial preexistent.

Condicions de l'exercici. Elaboració del principi de claredat

Com va declarar la Referència del Quebec del Tribunal Suprem canadenc, iniciar les negociacions per resoldre un conflicte de sobirania territorial requereix una majoria clara que respongui a una pregunta clara. Hi ha altres elements implícits en aquests dos: la majoria requereix criteris de participació i implica una certa deliberació democràtica. I la claredat implica un tercer element: un context clar en el qual es fa la pregunta i la majoria respon.

La pregunta

La pregunta hauria de ser clara (el criteri de "la pregunta clara" al qual es referia el tribunal del Quebec) o, segons van acordar els governs escocès i britànic, la "pregunta ha de ser justa, fàcil d'entendre i capaç de produir un resultat que s'accepti i que generi confiança" [10]. En particular, hauria d'evitar frases influents i introduccions històriques o ideològiques; ser autònoma (és a dir, no hauria de fer referència a altres documents); i presentar una opció binària i senzilla (una de les quals hauria de ser l'*statu quo*):

- La redacció de la pregunta del referèndum ha de ser clara i no ha de deixar lloc a l'ambigüitat. La pregunta no ha de ser enganyosa, no ha de suggerir una resposta, sobretot pel que fa a esmentar les presumptes conseqüències d'aprovar o rebutjar la proposta, i no ha de fer cap pregunta oberta [11].

Com podem veure en l'acord entre el Regne Unit i Escòcia esmentat anteriorment, hi ha tres elements bàsics per a una pregunta ben dissenyada: equitat, claredat i conseqüència o legitimitat. La pregunta del referèndum escocès proporciona un model sòlid que compleix aquests elements: "Escòcia hauria de ser un país independent? Sí/No". La pregunta plantejava una elecció binària, una de les quals era l'statu quo i l'altra la preferència per la independència.

L'equitat requereix que la pregunta no sigui esbiaixada o influent. En el cas escocès, fins i tot es va considerar que la frase "Esteu d'acord" induïa a una resposta afirmativa. Les introduccions fomenten un marc concret per a la pregunta que pot esbiaixar els votants, i per tant s'han d'evitar.

La claredat s'aconsegueix amb frases curtes i senzilles. Sovint hi haurà motius per a fórmules més complexes (com demanar als votants que facin una segona elecció en funció d'una primera) [12], però una pregunta amb diverses parts (o una pregunta que faci referència a altres documents o decisions) fa que a les persones els sigui difícil entendre què decideixen. Alhora, això fa que sigui difícil fer les reivindicacions que sorgeixin sobre el que s'ha decidit [13]. Les preguntes complexes i múltiples (i les relacionades amb les eleccions convencionals, vegeu més avall) fan que sigui més difícil transmetre un missatge prou clar.

Conseqüència o legitimitat: Tot i que principalment la legitimitat queda determinada per

altres factors, una pregunta que no ofereix una tria significativa pot posar-la en dubte. La pregunta del referèndum de Crimea era influent i esbiaixada. Plantejava la restauració de l'autonomia constitucional del 1992 o la unió amb Rússia, però no hi havia cap opció per triar l'statu quo. Deixant de banda els altres factors que van fer inútil aquell referèndum, la pregunta per si sola feia impossible determinar les preferències dels votants.

> Si no hi ha cooperació estatal, els demandants haurien de buscar interlocutors en la societat civil o recórrer a experts interancionals

Si l'Estat és cooperatiu, el demandant hauria de negociar l'idioma amb les autoritats estatals i, si fos possible, recórrer als mecanismes de supervisió electoral existents. En el cas escocès, la redacció del referèndum va ser objecte de revisió per part de la Comissió Electoral, que va influir en la redacció final per garantir un text més neutral. En cas que no hi hagi cooperació estatal, els demandants haurien de seguir aquests principis, buscant interlocutors en la societat civil o recorrent a experts internacionals que puguin actuar com a garantia de la integritat del procés.

Majoria decisiva

Qualsevol model plausible per resoldre conflictes de sobirania territorial ha de dependre de la presa de decisions institucionals o de reivindicacions de voluntat popular. Els plantejaments institucionals poden no requerir una majoria popular real, sempre que tinguin una base legitimada democràticament, com ara una majoria parlamentària (això va ser el que va passar a Catalunya). Però en una societat lliure és poc probable que una estratègia purament institucional tingui èxit sense suport democràtic i, en els casos en què l'Estat no estigui disposat a cooperar, les proves clares de suport popular i democràtic són una part essencial de la legitimitat de la reivindicació del conflicte de sobirania territorial.

Per tant, la resolució d'un conflicte de sobirania territorial generalment requereix una majoria democràtica, la majoria clara del criteri del Quebec. Hi ha diferents llindars possibles: la majoria absoluta (com al Quebec o a Escòcia), el 55% (Montenegro) o una majoria qualificada més elevada, i relacionats amb aquests, la qüestió del quòrum o la participació (vegeu més avall). En la tria de la majoria hi ha un element de compensació: com més elevat sigui el llindar, més legitimitat tindrà el referèndum, però també hi haurà més possibilitats que fracassi.

Els demandants dels conflictes de sobirania territorial han de fer front a grans reptes per garantir la seva legitimitat democràtica, ja que intenten substituir la democràcia en l'àmbit de l'estat per una en l'àmbit local. Una majoria absoluta significa que, fins i tot en l'àmbit local, el demandant només té un suport parcial. Un llindar elevat respon més eficaçment a aquest desafiament: tot i que encara no és una majoria en el conjunt del país, una majoria qualificada indica que a la regió afectada hi ha un suport sòlid. Amb un nombre suficient de vots a favor (i una alta participació, vegeu a continuació), fins i tot un referèndum no

sostingut per l'Estat pot generar una legitimitat considerable.

La compensació, per descomptat, és que un llindar elevat rebutja les reivindicacions de les majories locals més petites. Per parlar d'un cas concret, els separatistes catalans no han aconseguit la majoria popular en unes eleccions i, si haguessin de complir un criteri de majoria qualificada, la separació seria pràcticament impossible.

Però les directrius no poden ser uns principis permanents i no modificables, i val la pena reivindicar que els conflictes de sobirania territorial són conflictes governats per la norma i fonamentats en la llei, fins i tot si les lleis inicials no són favorables a un demandant en particular (al cap i a la fi, ara els separatistes catalans s'enfronten a un llindar encara més elevat, ja que Espanya rebutja la seva reclamació per principis).

Per tant, encara que els criteris haurien d'indicar que és necessari prendre's seriosament les reivindicacions que gaudeixin de majoria absoluta, val la pena considerar altres maneres d'incorporar un llindar més elevat per tal d'adquirir més certesa i legitimitat. Així, per exemple, els criteris podrien indicar que els estats han de reconèixer i negociar amb els demandants que tinguin el suport d'una majoria qualificada, i que haurien de negociar amb els demandants que tinguin una majoria absoluta, especialment allà on les unitats existents siguin el centre del conflicte de sobirania territorial.

Sigui quina sigui la pregunta i el nivell de majoria, hauria de tractar-se d'una veritable majoria popular, no només d'una majoria parlamentària. Per la seva naturalesa, els conflictes de sobirania territorial són extraconstitucionals; no n'hi ha prou de confiar que l'ordre constitucional tradueixi la voluntat popular en una majoria decisiva per fer una reivindicació en contra d'aquest ordre (vegeu més avall, referèndums independents).

Quòrum i participació

Fins i tot les majories qualificades no poden articular un missatge clar i significatiu si la participació és baixa. Això és especialment cert si el procés no és sancionat per un estat cooperatiu, perquè això podria voler dir que només voten els compromesos amb la causa. Atesa la naturalesa tensa dels conflictes de sobirania territorial, els grups en contra poden considerar el procés il·legítim i negar-se a participar-hi, transmetent una falsa impressió de suport i uniformitat (com a Bòsnia el 1992). Qualsevol model legítim ha de permetre que els grups de boicot participin i formin part del recompte, carregant la responsabilitat al demandant per generar prou entusiasme perquè la seva causa arribi al quòrum requerit.

Com en el cas de la majoria, com més elevada sigui la participació requerida, tant pel que fa al percentatge com al nombre d'individus participants, més legitimitat proporcionarà. Però la participació hauria de fer referència al territori en disputa, no a tot el territori de l'Estat (com a les clàusules de la constitució ucraïnesa). Els referèndums en tot l'Estat trunquen eficaçment totes les reivindicacions dels conflictes de sobirania territorial.

> Sempre que sigui possible, les preguntes sobre el conflicte de sobirania territorial s'han de fer en un referèndum independent, no com a part d'un procés electoral existent. Això permet enviar el senyal més clar possible

En els casos en els quals un conflicte de sobirania territorial es refereixi a una unitat de govern existent, normalment serà adequat recórrer als processos electorals d'aquesta unitat, inclosos els censos electorals. Fins i tot quan la reivindicació implica un territori nou, hauria de ser possible recórrer a les normes i els processos de les institucions electorals de l'Estat, com ara les comissions electorals. Però el procés per determinar l'electorat adequat (i, per tant, el quòrum i la majoria requerits) serà diferent i més difícil. El model que defenso permetria al demandant definir el territori de votació pertinent i utilitza cascades i mínims de població per ajustar els paràmetres del territori [14]. Però hi ha diversos models; cadascun amb els seus avantatges i inconvenients, i cadascun afecta la legitimitat democràtica del procés alterant les possibilitats d'una majoria local considerable i reduint el nombre d'individus que podrien ser forçats a sortir de l'estat existent en contra de la seva voluntat.

Context clar: un referèndum independent

A més d'una pregunta clara i d'una majoria clara, la resolució dels conflictes de sobirania territorial també requereix un context clar: sempre que sigui possible, les preguntes sobre el conflicte de sobirania territorial s'han de fer en un referèndum independent, no com a part d'un procés electoral existent. Això permet enviar el senyal més clar possible.

Òbviament, si un estat és poc cooperatiu, recórrer al sistema electoral existent és una estratègia comprensible. Això és el que van fer els catalans després del 2014, presentant-se a les eleccions provincials en una candidatura per la secessió. Però això va provocar un mandat ambigu, ja que els votants, fossin quines fossin les seves motivacions personals, estaven escollint un govern per a una unitat existent dins de l'ordre constitucional espanyol, una decisió radicalment diferent del repte extraconstitucional d'un conflicte de sobirania territorial.

Quan l'estat existent dona suport al procés, els demandants haurien de dependre dels mecanismes electorals existents, però no de les eleccions programades normalment. Si s'ha de recórrer a les eleccions convencionals, el millor seria assegurar-se que hi hagi una manifestació de suport clara i independent per part d'una majoria popular, com ara una papereta amb la pregunta independent de la papereta per a la legislatura o l'administració (els demandants que van guanyar les eleccions catalanes ho van entendre, i per aquesta raó van procedir a celebrar un referèndum independent).

Si l'Estat no dona suport al procés, els demandants haurien d'intentar organitzar-lo utilitzant el mínim possible de recursos governamentals, per exemple, organitzant la

votació de manera privada (tot i que això té el risc de fer baixar les taxes de participació).

Fins i tot el procés més clar conté una incertesa enorme a la pràctica. La claredat contextual no sempre serà possible. De vegades, un procés iniciat legítimament provocarà una crisi o, de vegades, potser no hi haurà cap altra opció que continuar, malgrat que els processos i la informació siguin poc clars. No obstant això, el procés del conflicte de sobirania territorial no hauria de contribuir encara més a un context poc clar (per exemple, en certs aspectes, les estratègies electorals adoptades pels separatistes catalans van fer més difícil identificar una majoria legítima per als seus objectius).

Els requisits de claredat contextual han de ser rigorosos, però no s'han de formular de manera que impedeixin la possibilitat d'un conflicte de sobirania territorial viable simplement perquè no es poden complir totes les condicions. Si fos el cas, el procés simplement es prejutjaria, atès el biaix del sistema cap a la integritat territorial i el poder de l'Estat per fer complir l'ordre públic. Els criteris contextuals s'han d'entendre com a ideals o normes que haurien de determinar el comportament de totes les parts, fins i tot si, com he suggerit, s'adrecen principalment o oficialment als demandants.

REFERÈNCIES

1 — Ho debato de manera més àmplia a:
- "A World Elsewhere: Secession, Subsidiarity, and Self-Determination as European Values", 23, *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals,* 11-45 (2016)
- "Shifting States: Secession and Self-Determination as Subsidiarity" *Percorsi costituzionali,* 751-64 (3/2014).

2 — L'objectiu principal dels nostres esforços hauria de ser la UE. Tanmateix, el Consell d'Europa –alguns dels tractats del qual suposadament continuen en vigor– podria ser un valuós punt d'entrada alternatiu i podria estar una mica més disposat a acceptar la idea que els seus valors democràtics requereixen una certa valoració de les reivindicacions dels conflictes de sobirania territorial. Les institucions del Consell d'Europa, com la Comissió de Venècia, podrien examinar els compromisos constitucionals per garantir que la protecció per a la integritat territorial no autoritza l'ús de forces armades o de l'ordre públic contra desafiaments interns i pacífics a la sobirania territorial. Si la Comissió fos la meitat de ferma a l'hora d'identificar els límits dels estats en el moment d'utilitzar les forces policials en els conflictes de sobirania territorial que quan ho és en la protecció dels principis democràtics en altres contextos, podria contribuir significativament a alterar els prejudicis doctrinals i polítics que sustenten la resistència a la resolució d'aquests conflictes.

3 — Al cap i a la fi, l'article 50 no diu absolutament res sobre secessió: es refereix a *estat membre* en retirada. Almenys des del Brexit, és obvi que un territori subestatal podria separar-se d'un estat membre per tal de romandre a la UE. Igualment, atès que la pertinença de l'estat continuador no caduca, si l'estat en secessió també es tractés com un continuador (i no hi ha res en el dret internacional que ho impedeixi), tots dos podrien continuar formant part de la UE.

4 — *Referència sobre la secessió del Quebec*, [1998] 2 SCR 217, 142-3 (“Reenviament del Quebec”).
5 — Referència del Quebec, 143.
6 — Els esborranys actuals de criteris en gran mesura pressuposen, prudentment, que l’estat cooperarà. No obstant això, un codi centrat en els demandants també podria definir els criteris de comportament a l’hora de tractar amb un estat reticent o hostil.
7 — Inevitablement, aquestes seran qüestions d’interpretació difícils: a Catalunya, l’ús de fons públics es podia enjudiciar per motius formalment no relacionats amb el conflicte de sobirania territorial real. Però fins i tot aquí podem observar una diferència entre les reivindicacions bàsiques i les perifèriques, i la seva relativa legitimitat: la indignació europea es va centrar en la repressió violenta dels intents de vot, no en la resistència d’Espanya a les accions legislatives i administratives del govern català destinades a consolidar el seu poder local o invalidar Espanya abans del referèndum.
8 — Una conseqüència natural és que, si és possible, els demandants haurien de separar els referèndums sobre el conflicte de sobirania territorial de les eleccions convencionals; vegeu a baix.
9 — Un altre marc plausible és subratllar la protecció de les minories nacionals, cosa que apel·laria a les competències del Consell d’Europa i de l’OSCE (inclòs el seu Alt Comissionat per a les Minories Nacionals). Però aquesta és una via menys prometedora: fa que la qüestió sigui d’estatus etnonacional, en lloc de sobirania popular, cosa que inevitablement planteja el problema de la resta de membres dels grups etnonacionals majoritaris de l’estat (així com d’altres minories), i acaba proporcionant a l’Estat i als grups externs un motiu per rebutjar la reivindicació per ser il·liberal. A més, la idea mateixa de minoria és, per definició, la d’ un grup que no té dret al seu propi estat. Es tracta d’una subordinació sense sentit de l’essència en una definició arbitrària, però és una realitat social i política: és probable que la llengua de les minories nacionals es demostri autolimitada, fins i tot autoderrotada, en un conflicte de sobirania territorial.
10 — Memoràndum d’acord, Regne Unit – Escòcia, 15 d’octubre del 2012.
11 — Vanessa Rüegger i Rekha Oleschak-Pillai, “State Secession in International Law and the 2011 Referendum in the Sudan”, a Peters Dreiblatt: Föderalismus, Grundrechte, Verwaltung, Festschrift für Peter Hänni zum 60. Geburtstag (M. Gredig, *et. al.*, eds; Bern, Stämpfli, 2010), citant les directrius del referèndum de la Comissió de Venècia, 1.3.1 (c), 61. Les directrius del referèndum de la Comissió de Venècia es poden aplicar als referèndums dels conflictes de sobirania territorial.
12 — La pregunta i qualsevol introducció o materials complementaris haurien de deixar clar si un vot positiu tindria efectes immediats o conduiria a negociacions per a una decisió i, en cas afirmatiu, si estarien subjectes a un segon referèndum de confirmació, que hauria de ser la pràctica preferida (el procés del Brexit mostra els greus problemes que sorgeixen si es fa un referèndum de sobirania sense un pla per al procés posterior. Bona part de la paràlisi i la disfunció d’aquest procés s’hauria pogut mitigar si el referèndum inicial hagués indicat que seria necessària una segona votació al final de les negociacions).

13 — El referèndum del Quebec del 1995 incloïa una pregunta extremadament poc clara: “Esteu d’acord que el Quebec hauria de ser sobirà després d’haver fet una oferta formal al Canadà per a una nova associació econòmica i política dins de l’abast del projecte de llei sobre el futur del Quebec i de l’acord signat el 12 de juny del 1995?” Veure “Clarity Act”, a *Parli – The Dictionary of Canadian Politics* (Peter Donolo, ed., Campbell Strategies, 2017). La pregunta esmenta la sobirania (un concepte notòriament poc clar) però no la independència; i fa referència a dos documents més i a un esdeveniment contingent.

14 — Desenvolupo aquest model a Timothy William Waters, *Boxing Pandora: Rethinking Borders, States, and Secession in a Democratic World* (Oxford University Press, 2020).



Timothy William Waters

Timothy William Waters és professor i investigador a la Facultat de Dret *Maurer School of Law* de la Universitat d'Indiana. També és director associat del Center for Constitutional Democracy. Els seus interessos d'investigació inclouen l'estructura del sistema interestatal, el conflicte ètnic, els drets humans, la justícia de transició i el dret comparat, especialment en contextos europeus i islàmics. La seva recerca principal consisteix en redefinir l’autodeterminació per idear un dret efectiu de secessió pacífica. Ha publicat en nombroses revistes destacades de dret internacional i relacions internacionals, incloses Yale, Harvard, NYU, Virginia i George Washington. Ha estat consultor per a l'Open Society Institute, el PNUD i el Ministeri de Justícia de Letònia, i també ha treballat a Human Rights Watch. Va supervisar la implementació dels Acords de Pau de Dayton a Bòsnia per a l'OSCE i, en el marc del tribunal iugoslau de crims de guerra, va ajudar a redactar l'acusació de Slobodan Milosevic. També va ser voluntari del Cos de la Pau a Hongria.