

Fyrir *Skírni* 11. marz 2015.

Ný gerð, stytt.

Stjórnarskrá í salti

Þorvaldur Gylfason*

1. Inngangur

Eitt helsta loforð ríkisstjórnarinnar sem tók við eftir hrunið í ársbyrjun 2009 var endurskoðun Lýðveldisstjórnarskrárinnar, sem sett var til bráðabirgða þegar Ísland sagði að fullu skilið við Danmörku 1944. Stjórn málaflokkarnir á Alþingi hétu því þá þegar, að bráðabirgðastjórnarskráin yrði endurskoðuð þegar sjálfstæðismálið væri í höfn, en þá skorti til þess vilja eða getu. Ef til vill var það að einhverju leyti vegna þess að engar þær þrengingar surfu að sem neyddu þá til þess (Elster 1995). Í nýársávarpi sínu árið 1949 átalði Sveinn Björnsson, fyrsti forseti Íslands, stjórn málaflokkana fyrir getuleysið til að endurskoða stjórnarskrána, og „búum vér því ennþá við bætta flík, sem sniðin var upprunalega fyrir annað land, með öðrum viðhorfum, fyrir heilli öld.“¹ Eftirhrunsstjórnin komst að þeirri niðurstöðu, að fyrst stjórn málastéttinni hefði mistekist í næstum 70 ár að endurskoða stjórnarskrána, þá væri tími til kominn að færa verkefnið í hendur sérstaklega kjörins stjórnlagabings. Það er að segja, að ný og endurskoðuð stjórnarskrá yrði samin af almennum borgurum fremur en þinginu. Í þessu loforði fólst tímabær viðurkenning á því, að flokkarnir réðu ekki við verkefnið og það væri betur komið hjá stjórnlagabingi, sem kosið væri samkvæmt grundvallarreglunni „einn maður eitt atkvæði“ fremur en skipað fulltrúum stjórn málaflokka á Alþingi, sem kosnir væru samkvæmt lögum þar sem

* Höfundur er prófessor í hagfræði í Háskóla Íslands. Hann var einn þeirra 25 fulltrúa sem kjörnir voru á stjórnlagabing og síðan skipaðir af Alþingi í stjórnlagaráð, er hafði það verkefni að semja frumvarp að nýrri stjórnarskrá. Frumvarpið var afhent Alþingi í júlí 2011 og hlaut stuðning 2/3 hluta kjósenda í þjóðaratkvæðagreiðslu, sem Alþingi boðaði til 20. október 2012. Höfundur ber einn ábyrgð á þeim viðhorfum sem fram koma í greininni, en þakkar Arne Jon Isachsen, Arnfríði Guðmundsdóttur, Birgittu Swedenborg, Erlingi Sigurðarsyni, Erni Bárði Jónssyni, Eyjólfí Kjalar Emilssyni, Guðmundi Gunnarssyni, Guðmundi Jónssyni, Guðna Th. Jóhannessyni, Hélène Landemore, Hirti Hjartarsyni, Hjördísi Hákonardóttur, Jon Elster, Katrínu Fjeldsted, Katrínu Oddsdóttur, Lárusi Ými Óskarssyni, Leif Wenar, Lýði Árnasyni, Mariu Elviru Mendez-Pinedo, Nirði P. Njarðvík, Reyni Axelssyni, Sigríði Ólafsdóttur, Svani Kristjánssyni, Tom Ginsburg, Valgerði Bjarnadóttur, Vilhjálmí Árnasyni, Þorkatli Helgasyni og Þorsteini Blöndal fyrir athugasemdir við textann á fyrri stigum. Greinin birtist fyrst á ensku í ritröð Háskólans í München (Constitution on Ice, CESifo Working Paper 5056, nóvember 2014). Styttir gerð er ætlað að birtast í *The Politics of the Icelandic Crisis*, ritstj. Irma Erlingsdóttir, Valur Ingimundarson og Philippe Urlfialino. Hjörtur Hjartarson sagnfræðingur þýddi greinina í upprunalegri lengd á íslensku og staðfærði, en upprifjun nýliðinna atburða í inngangi ensku frumgerðarinnar er þó ekki höfð með hér.

¹ Sveinn Björnsson (1949).

[Type text]

kjósendur í dreifðari byggðum hefðu að jafnaði tvöfaldan atkvæðisrétt á við íbúa höfuðborgarsvæðisins. Misvægi atkvæða hefur verið eitt heitasta deiluefnið í íslenskum stjórnámálum allt frá árinu 1849. Það ár var sett fram fyrsta skriflega tillagan um jafnan atkvæðisrétt, en kom fyrir lítið.

Á heimsstyrjaldarárunum síðari varð einhugur meðal þings og þjóðar um að Ísland segði sig úr ríkjasambandi við Danmörku, sem á þeim tíma var hersetin af nasistum og ófær um að beita sér. Ákvörðunin var umdeild í byrjun, en stjórnámálflokkarnir náðu saman og lögðust þá allir á eitt og tókst að afla stuðnings 98% kjósenda við stofnun lýðveldis – og einnig við nýja stjórnarskrá, sem var hluti af pakkanum, og í raun aðeins afrit af dönsku stjórnarskránni frá 1849 þar sem kónginum hafði verið skipt út fyrir forseta. Stjórnámálflokkunum tókst að ná breiðum almennum stuðningi við málið með því að lofa nýrri stjórnarskrá um leið og sjálfstæðismálið væri í höfn. Meðan á þessu stóð samdi höfuðflokkunum tveimur afar illa, meðal annars vegna djúpstæðs ágreinings um jafnan atkvæðisrétt, sem náði hámarki við breytingu á stjórnarskránni árið 1942. Sú breyting miðaði að því að draga úr ofvægi atkvæða þeirra sem bjuggu í sveitum. Framsóknarflokkurinn, sem sótti mest fylgi til sveitanna og hagnaðist mest á misvæginu, barðist eins og ljón gegn breytingunni, en varð undir. Flokkarnir gátu ekki myndað ríkisstjórn. Það varð til þess að Sveinn Björnsson ríkisstjóri, sem kjörinn var forseti árið 1944, skipaði utanþingsstjórn (1942-1944). Utanþingsstjórnin var samt kirfilega tengd höfuðvaldaflokkunum, Sjálfstæðisflokknum og Framsóknarflokknum, en þeir gátu í raun ekki talast við.

Þegar heimsstyrjöldin síðari braust út árið 1939 rambaði Ísland á barmi gjaldþrots, en „blessað stríðið“ kom í veg fyrir það, hinn efnahagslegi uppgangur sem því fylgdi. Árið 1946 sviku flokkarnir gefin fyrirheit um þjóðaratkvæðagreiðslu um utanríkisstefnu landsins eftir stríð, fyrirheit sem bundið var fullveldinu árið 1918, þegar lýst var yfir „ævarandi hlutleysi“ Íslands. Samþykkt var á Alþingi með 32 atkvæðum gegn 19 að sniðganga kjósendur og gera samning við Bandaríkjastjórn um afnot af Keflavíkurflugvelli til hernaðar. Bandarískur her var í landinu allt þar til bandarísk stjórnvöld ákváðu árið 2006, einhliða og gegn vilja íslenskra stjórnvalda, að hverfa með hann á brott. Engin viðbragðsáætlun var til staðar. Ísland hefur verið herlaust síðan 2006, sem er einsdæmi um ríki innan NATO og afar sjaldgæft á heimsvísu. Fordæmi hafði

[Type text]

verið skapað: Alþingi vildi ekki boða til þjóðaratkvæðagreiðslu nema tryggt væri að niðurstaðan yrði stjórn málastéttinni þóknanleg.

Stríðsgróðanum hafði verið eytt í að stækka fiskiskipaflotann (forsætisráðherra frá 1944-1947, og síðan með hléum allt til 1963, var Ólafur Thors, formaður Sjálfstæðisflokksins, lengi stjórnarformaður Félags íslenskra botnvörpuskipaeigenda). En þar með er ekki öll sagan sögð, því næstu 60 árin halaði Ísland inn fé vegna NATO-herstöðvarinnar í Keflavík, sem árlega nam að meðaltali 2% landsframleiðslunnar.² Stóru samstarfsflokkarnir tveir, Sjálfstæðisflokkur og Framsóknarflokkur, héldu friðinn á 6. áratugnum, allt þar til sló í brýnu á ný árið 1959. Var þá endurtekinn slagurinn frá 1942, þegar gerðar voru breytingar á stjórnarskránni til að tryggja jafnari atkvæðisrétt kjósenda. Framsóknarflokkurinn hafði sem fyrr fjölda þingsæta langt umfram fylgi í kosningum, og enn barðist flokkurinn hatramlega gegn breytingum á stjórnarskránni. Og enn tapaði hann. Þessi atburður varð til þess að flokkarnir tveir gátu ekki náð saman fyrr en um miðjan 8. áratuginn. Allan þennan tíma var efnahagslífi landsins rækilega handstýrt. Vöruverð, vextir og gengi krónunnar var ákveðið af stjórn málamönnum og sendisveinum þeirra í bönkunum. Mikilvægt skref var stigið á 7. áratugnum, þegar slakað var verulega á klónni með umfangsmiklum efnahagsráðstöfunum í frjálsræðisátt, þótt ekki hafi verið gengið nándar nærri nógu langt. Miklum beinum fjárstuðningi ríkisins við sjávarútveginn var breytt í óbeinan stuðning með því að fella gengi krónunnar og veita fyrirtækjunum aðgang að niðurgreiddu lánsfé í bönkunum. Þetta fyrirkomulag þýddi í raun að gengi krónunnar var lækkað eftir því sem útgerðin heimtaði til að auka hagnað sinn af fiskútflutningi. Þannig var grafið undan fjárhagslegri ábyrgð og ábyrgðartilfinningu í mikilvægustu útflutningsgrein landsins. Á 9. og 10. áratugnum var reynt að halda gengi krónunnar stöðugu. Stuðningur ríkisins við útgerðina tók því á sig nýja mynd, sem fólst í ókeypissúthlutun á verðmætum fiskveiðiheimildum á Íslandsmiðum. Skömmu síðar var samt lýst yfir og lögfest að fiskimið landsins væru sameign þjóðarinnar.

Gjafakvótakerfið, sem mannréttindanefnd Sameinuðu þjóðanna (2007) úrskurðaði að mismunaði fólki og væri brot á mannréttindasáttmála samtakanna, gerði kvika auðlind (fisk) að fastri (eins og olíu), og opnaði fyrir öll þau pólitísku hrossakaup sem slíkt býður

² Herstöðin var uppspretta umtalsverðra efnahagslegra gæða, sem Sjálfstæðisflokkurinn, Framsóknarflokkurinn og Alþýðuflokkurinn – í þessari röð – skiptu á milli sín og gæðinga sinna.

[Type text]

uppá. Æ síðan hafa eigendur útgerðarinnar ráðið lögum og lofum í íslenskum stjórnámálum, með örlitlu hléi á fyrsta áratug 21. aldar, þegar bankamenn leystu þá af hólmi fram að hrúni 2008. Fyrrum ritstjóri *Morgunblaðsins*, Styrmir Gunnarsson, lýsti því svo, að fyrir stjórnámálamann jafngilti það pólitísku sjálfsmorði að rísa gegn kvótagreifunum.³ Skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis (2010) greinir frá miklum fjárfúlgum sem fóru úr bönkunum, áður en þeir voru yfirteknir, til stjórnámálaflokka og einstakra stjórnámálamanna. Þær upplýsingar hefðu ekki komið fram nema af því að allt hrundi.

Lærdómurinn sem draga má af þessum formála er tvíþættur. Í fyrsta lagi sýndi Sveinn Björnsson, fyrsti forseti Íslands, aðdáunarverða framsýni þegar hann sem ríkisstjóri fékk því framgengt að tvenn mikilvæg nýmæli voru sett í bráðabirgðastjórnarskrána árið 1944, sem að öðru leyti var látin standa óbreytt frá 1874 eða 1849. Í þeim efnum studdist Sveinn við fyrstu vísindalegu skoðanakönnunina sem gerð var á Íslandi. Nýmælin fólust í því að forseti lýðveldisins skyldi a) kjörinn af þjóðinni en ekki þinginu, eins og stjórnámálaflokkarnir vildu (Ísland fékk þar með einn fyrsta þjóðkjörna forsetann í Evrópu)⁴ og b) geta neitað að staðfesta lög frá Alþingi og vísað þeim í þjóðaratkvæði, en tillaga um það ákvæði kom upphaflega fram árið 1940 frá Bjarna Benediktssyni, síðar formanni Sjálfstæðisflokksins og forsætisráðherra. Ákvæðið lá óvirkjað í 60 ár þar til því var beitt í fyrsta sinn árið 2004. Með því var komið í veg fyrir áætlanir ríkisstjórnarinnar um að setja lög um eignarhald á fjölmiðlum, lög sem hefðu neytt útbreiddasta dagblað landsins og einu einkareknu sjónvarpsstöðina í samkeppni við Ríkisútvarpið til að hætta starfsemi. Í öðru lagi, eins og tíðindalítill en raunaleg saga íslensku stjórnarskrárinnar sýnir, þá er stjórnarskrá í grundvallareðli sínu pólitísk yfirlýsing. Þar eru réttindi og skyldur borgaranna útlistaðar, meðal annars völd hinna fáu og skipulögðu gagnvart völdum hins óskipulagða fjölda (Lasalle 1862). Engan þarf því að undra þótt einstök ákvæði í stjórnarskrám geti valdið djúpstæðum ágreiningi. Réttindi sem njóta verndar í stjórnarskrá fela jafnframt í sér skyldur sem kunna skiljanlega að mæta andstöðu. Þeir sem halda því fram, eins og forseti Íslands, Ólafur Ragnar Grímsson, að um breytingar á stjórnarskrá verði að nást víðtækt sammæli, eru

³ Sjá Styrmir Gunnarsson (2009: 206).

⁴ Meðal ríkja sem voru á undan eru Frakkland, 1848 og Þýskaland, 1919.

[Type text]

algerlega á skjön við sögulegar staðreyndir. En afstaða þeirra þjónar sérhagsmunum þeirra sem eru andvígir stjórnarskrárumbótum.

Það sem hér fer á eftir skiptist þannig: Í 2. kafla er farið yfir og útskýrt hvernig frumvarp að nýrri stjórnarskrá varð til með fjöldaþátttöku almennings árin 2009 til 2014. Í 3. kafla er útlistað nánar af hverju frumvarpið komst ekki í gegn á Alþingi, og fjallað um ýmsar þær gagnrýnisraddir sem beindust gegn því. Áður en lengra er haldið er þó rétt að undirstrika, að hvort sem gagnrýnin átti rétt á sér eða ekki, þá er hún aukaatriði úr því sem komið er. Það stafar af því, að Alþingi boðaði til þjóðaratkvæðagreiðslu um frumvarpið 20. október 2012, þar sem frumvarpið í heild ásamt einstökum mikilvægustu ákvæðum þess var samþykkt af yfirgnæfandi meiri hluta kjósenda. Lýðræðisríki getur ekki undir neinum kringumstæðum leyft sér að breyta eftir á niðurstöðum almennra kosninga, hvað þá niðurstöðum þjóðaratkvæðagreiðslu um stjórnarskrá. En það er einmitt það sem er verið að gæla við á Alþingi Íslendinga núna, að segja skilið við lýðræðið. Í 4. kafla er samantekt.

2. Samning nýrrar stjórnarskrár eftir hrun

Endurskoðun stjórnarskrárinnar, sem ríkisstjórn Samfylkingar og Vinstri grænna hóf árið 2009, var á margan hátt aðdáunarvert ferli og til eftirbreytni (Elkins o.fl. 2012; Landemore 2014; Meuwese 2013). Fyrir það fyrsta, þá ákvað stjórnin, eftir hrun, að fela kjörnum fulltrúum úr röðum almennings að endurskoða stjórnarskrána frá 1944 eða gera tillögu að nýrri. Alþingi skipaði nefnd sjö manna, stjórnlaganefnd, til að undirbúa ferlið. Nefndin var skipuð fræðimönnum með sérþekkingu á ýmsum sviðum (bókmenntafræði, félagsvísindum, lögfræði og náttúruvísindum). Þótt ekki væri það sagt upphátt, þá endurspegladi mannvilið þann skilning þingsins, að stjórnarskrá væri ekki bara lögfræðilegt skjal – ekki einu sinni í grunninn – heldur fyrst og fremst samfélagssáttmáli, pólitísk yfirlýsing. Þótt sérþekking á sviði lögfræði geti komið að notum við samningu stjórnarskrár, þá er hún ekki grundvallaratriði. Það stafar af því, að stjórnarskrá er æðri almennum lögum og þeirri staðreynd að þjóðin er æðri þinginu. Lögfræðinga er samt sem áður þörf við að semja drög að almennri löggjöf, meðal annars til að tryggja að hún sé í samræmi við þá stjórnarskrá sem þjóðin hefur sett sér.

[Type text]

2.1. Stjórnlaganefnd

Hlutverk stjórnlaganefndar var þrífætt: a) Skipuleggja þjóðfund þar sem almennir borgarar, valdir með slembivali úr þjóðskrá, kæmu saman heilan dag og ræddu undir faglegri leiðsögn hugmyndir sínar um hvað ætti að standa í stjórnarskránni. b) Undirbúa almennar kosningar til stjórnlagabings þar sem valdir yrðu 25 fulltrúar til að gera tillögu að nýrri stjórnarskrá er tæki, eins og framast væri unnt, mið af viðhorfum þjóðfundarins. c) Undirbúa starf stjórnlagabingsins með því að taka saman og birta á prenti og á internetinu greiningar á lýðveldisstjórnarskránni frá 1944, upplýsingar um erlendar stjórnarskrár og annað efni sem máli skipti. Stjórnlaganefndin fór óvart dálítið út fyrir lögbundið verksvið sitt með því að gera tillögur um orðalag einstakra ákvæða, en vinna nefndarinnar hlaut einróma lof, bæði fulltrúa í stjórnlagaráði og annarra.

Sæmileg sátt ríkti um málið á Alþingi til að byrja með. Þingmenn voru ýmist auðmjúkir eða hugdjarfir eftir kosningarnar 2009, sem varð til þess að hægt var í fyrsta skipti að mynda meirihlutastjórn Íslandi án Sjálfstæðisflokks og Framsóknarflokks. Stjórn og stjórnarandstaða unnu sameiginlega að því að finna út hvernig framhaldinu skyldi háttað. Eitt aðalkosningaloforð Framsóknar í kosningunum 2009 var að drög að nýrri stjórnarskrá yrðu samin af fulltrúum sem kosnir væru beint af þjóðinni. Segja má Sjálfstæðisflokknum til hróss – en flokkurinn var enn í stjórnarandstöðu eftir kosningarnar 2009 – að hann fylgdi málinu eftir og lagði til og studdi hugmyndina um að kalla saman þjóðfund. Kjörið hafði verið til svipaðs þjóðfundar sem kom saman í Reykjavík 1851 meðan byltingaralda reið yfir Evrópu. En allt kom fyrir ekki og fundurinn var leystur upp í miðjum klíðum með einhliða ákvörðun fulltrúa danska konungsvaldsins, Trampe greifa. Þetta sögulega áfall þekkja flestir Íslendingar. Skömmu eftir hrun höfðu einstaklingar gert tilraun með þjóðfund á Íslandi (Maurapúfan 2009), með aðstoð útlendra sérfræðinga. Frumforsenda fundarins var hugmyndin um „sameiginlega visku“ (e. Collective Intelligence). Sá fundur varð fyrirmynd þjóðfundarins 2010, þar sem 950 almennir borgarar á aldrinum 18 til 91 árs voru valdir sem fulltrúar með slembivali úr þjóðskrá. Leiðrétt var fyrir kyni og búsetu og þess háttar til að tryggja að fundurinn endurspeglaði þjóðina sem best. Þetta þýddi – og það er lykilatriði í sambandi við lýðræðislegan grundvöll verkefnisins – að allir Íslendingar, 18 ára og eldri höfðu jafna möguleika á að fá boð um að taka sæti á þjóðfundinum.

[Type text]

Fundurinn kom saman í einn dag í nóvember 2010. Í lok fundar var birt ályktun eða niðurstaða fundarins. Kveðið var á um að þörf væri á nýrri stjórnarskrá sem innihéldi tiltekin ákvæði um náttúruauðlindir í þjóðareigu, jafnan atkvæðisrétt og, til að auka pólitíska ábyrgð, ákvæði um valddreifingu, umhverfisvernd, gagnsæi og þar fram eftir götunum. Allt þetta efni var birt almenningi á vefsetri stjórnlaganefndar. Ályktun þjóðfundarins kom vel heim og saman við niðurstöður skoðanakannana, sem árum saman höfðu sýnt að meiri hluti kjósenda vildi náttúruauðlindir í þjóðareigu, jafnan atkvæðisrétt og svo framvegis. Ekkert kom á óvart. Þess vegna meðal annars skiptir gagnrýni á skipulag þjóðfundarins ekki máli í þessu samhengi.

2.2. Kjör stjórnlagabings

Næsta skref var að kjósa 25 fulltrúa á stjórnlagabing, en það átti að gerast seint í nóvember, samkvæmt lögum sem kváðu meðal annars á um að þingmenn og hæstaréttardómarar væru ekki kjörgengir. En þegar þarna var komið, tveimur árum eftir hrun, hafði áhugi alþingismanna á umbótum dvínað. Ef til vill var það að hluta til vegna þess að efnahagsleg björgunaráætlun Alþjóðagjaldeyrissjóðsins virtist þrátt fyrir allt ætla að ganga upp. Það styrkti stöðu þeirra stjórnmalamanna og flokka, sem skýrsla rannsóknarnefndar Alþingis (2010) sagði bera höfuðábyrgð á hruninu. Þeir áttu hægar með að kenna útlendum samsærismönnum um hrunið (Styrmir Gunnarsson 2009) og berjast gegn björgunaraðgerðum ríkisstjórnarinnar, þar á meðal stjórnarskrárferlinu. Sumir þingmenn stjórnarandstöðunnar töluðu um „svokallað hrun“ eins og ekkert hefði gerst. Hvað sem þessu leið voru mánuðirnir fram að kosningunum til stjórnlagabings með rólegu yfirbragði. Allt þar til frestur rann út til þess að bjóða sig fram til þingsins var ómögulegt að vita hvort kosningarnar mistækjust vegna skorts á áhuga eða ekki. Þegar framboðsfresturinn var úti, um mánuði fyrir kosningarnar, kom í ljós að 522 einstaklingar höfðu boðið sig fram, hver þeirra með 30–50 meðmælendur að baki sér.⁵ Þannig voru að minnsta kosti 15.660 meðmælendur að baki frambjóðendum 522, en hugsanlega allt að 26.100. Sem sagt, milli 7% og 11% kosningabærra manna. Stjórnmalaflokkar og sérhagsmunahópar sýndu kosningunum aftur á móti lítinn áhuga og höfðu ekki í frammi nein sýnileg tilþrif til þess að hvetja fólk til að kjósa. Hugsanlega var það til að

⁵ Frambjóðendur voru í raun 523, en einn frambjóðandi dró framboð sitt til baka.

[Type text]

undirstrika að þetta ætti að verða stjórnarskrá þjóðarinnar en ekki stjórn málaelítunnar. Stjórnarandstöðuflokkarnir höfðu þá þegar snúið baki við verkefninu. Aðeins Sjálfstæðisflokkurinn sendi flokksfélögum sínum, með hálfum hug, tvo örlítið mismunandi lista með frambjóðendum sem hann mælti með. Jafnvel stjórnarflokkarnir sem komu ferlinu af stað virtust áhugalausir. Með einni mikilsverðri undantekningu (*DV*, sjá neðar), sýndu fjölmiðlar því lítinn áhuga að kynna kjósendum viðhorf frambjóðendanna 522, en hver þeirra fékk þó 4 mínútur í Ríkisútvarpinu. Það var engin kosningabaráttá sem heitið getur. Frambjóðendur börðust ekki um atkvæði sín á milli en héldu uppi vinalegu spjalli á Facebook og víðar.⁶ Þrátt fyrir þetta mættu 37% kjósenda á kjörstað.

Frambjóðendurnir 25 sem hlutu flest atkvæði komu víðsvegar að úr samfélaginu. Eftirtektarvert var að í hópnum voru fimm prófessorar (guðfræði, hagfræði, læknisfræði, stjórnmálafræði og stærðfræði) og þrír yngri fræðimenn (heimspeki, stjórnmálafræði og stærðfræði). Hlutfall þeirra sem voru með doktorsgráðu – sex af 25 – var mun hærra en á Alþingi, og líklega hvaða annarri löggjafarsamkomu fyrr og síðar. Þetta, ásamt háu menntunarstigi almennt og fjölbreytilegri reynslu hinna kjörnu fulltrúa, tryggði góðan aðgang að utanaðkomandi sérfræðiþekkingu. Þegar úrslit kosninganna urðu ljós hófu forkólfar stjórnarandstöðuflokkanna árásir á ríkisstjórnina. Þeir sögðu kosningarnar misheppnaðar vegna þess að kosningabátttaka hefði aðeins verið 37%, sem engu að síður er sambærilegt við fyrri þjóðaratkvæðageiðslur á Íslandi, sem flokkarnir tóku ekki beinan þátt í (Þorvaldur Gylfason 2013), eða til dæmis þjóðaratkvæðagreiðslur í Sviss, ef því er að skipta. Nú skyldi reitt til höggs.

Sumir stjórnmálamenn höfðu ástæðu til að hafa áhyggjur, nú þegar þeir stóðu frammi fyrir 25 manna hópi sem kjörinn hafði verið beinni kosningu til þess að taka sæti á stjórnlagabingi. Það var eitt að hafa þurft að láta undan þrýstingi frá mótmælendum á götum úti og undirbúa stjórnlagabing sem kosið skyldi beinni kosningu, en annað að standa 18 mánuðum síðar andspænis 25 þjóðkjörnum fulltrúum sem klárlega lutu ekki stjórn hinna pólitísku flokka, sem voru vanir að haga sér eins og ríki í ríkinu. Svör 23ja

⁶ Ritstjóri *Fréttablaðsins* bað mig að taka mér frí frá vikulegum skrifum mínum í blaðið, sem staðið höfðu um árabíl, þar til kosningarnar væru yfirstaðnar. Síðustu þremur vikunum fyrir kjördag eyddi ég fjarri heimahögum, í Suður-Afríku.

[Type text]

kjörinna fulltrúa af 25, sem svöruðu spurningum *DV* um stjórnarskrána fyrir kosningar (eini fjölmiðillinn sem sýndi kosningunum raunverulegan áhuga og sá eini án tengsla við Sjálfstæðisflokkinn) voru merkilega einsleit. Þau sýndu að mikill meiri hluti fulltrúanna var sammála niðurstöðum þjóðfundarins. Til dæmis voru 19 þeirra fylgjandi því að breyta stjórnarskránni, 22 vildu auðlindir í þjóðareign, 22 vildu jafnan atkvæðisrétt og 21 var fylgjandi auknum þjóðaratkvæðagreiðslum (Þorvaldur Gylfason 2013). Það sem meira er, svör mikils meiri hluta þeirra 522ja sem buðu sig fram til stjórnlagabings fylgdu sama mynstri. Af því má ætla að slembival, hvort sem er úr röðum frambjóðendanna 522ja eða úr röðum almennings, hefði að öllum líkindum skilað sér í drögum að stjórnarskrá með þessum lykilákvæðum. Ljóst virðist, að víðtæk og almenn samstaða var um gagnangerar umbætur á stjórnarskránni sem myndu meðal annars miða að því að a) rjúfa spillingarsambönd stjórn mála og viðskiptalífs, sérstaklega tengslin við eigendur stórútgerðarinnar, sem höfðu vanist því að líta á sameiginleg fiskimið landsins sem sína einkaeign og b) draga úr valdi formanna stjórn mála flokkanna á þingi til að raða í kringum sig þingmönnum úr dreifbýli með fá atkvæði á bak við sig. Hefði þetta verið mögulegt ef ekkert hrun hefði orðið? Nei. Rétt er það, að lýðveldisstjórnarskráin olli ekki beinlínis hruninu, en hún dugði klárlega ekki heldur til að afstýra því. Hin óljósu skil milli þriggja þátta ríkisvaldsins leiddu til ofríkis framkvæmdarvaldsins, sem meðal annars gat af sér rússneska einkavæðingu bankanna á árunum 1998–2003 og varðaði leiðina fram af hengifluginu árið 2008 (Þorvaldur Gylfason 2013). Þegar litið er til baka má telja ólíklegt að einkavæðing bankanna, eins og að henni var staðið, hefði verið samþykkt í þjóðaratkvæðagreiðslu. Hið sama má segja um kvótakerfið í sjávarútvegi og skipulagða fjárplógsstarfsemi í kringum herstöðina á Miðnesheiði. Engan þarf því að undra að mörgum Íslendingum, þar á meðal nýjum meiri hluta á Alþingi, þótti ástæða til að fara ofan í saumana á stjórnarskránni eftir hrun.

2.3. Hæstiréttur skerst í leikinn

Það er tæplega tilviljun, þegar á allt er litið, að strax eftir kosningarnar til stjórnlagabings lögðu þrír einstaklingar, sannanlega tengdir Sjálfstæðisflokknum, fram kærur vegna þeirra. Kærurnar vörðuðu talningu atkvæða, lögum kjörkassa og þess háttar. Á grundvelli þessara kæra ákváðu sex hæstaréttardómarar af níu – fimm af þessum sex skipaðir í

[Type text]

Hæstarétt af dómsmálaráðherra úr Sjálfstæðisflokknum – að kosningarnar væru ógildar. Ákvörðunin á sér engin fordæmi. Af dómurinum sex sem ógiltu kosningarnar höfðu fjórir látið í ljósi opinberlega, á einn eða annan hátt, andstöðu sína við auðlindir í þjóðareigu, en vitað var að 24 af 25 af kjörnum fulltrúum til stjórnlagabings voru fylgjandi auðlindum í þjóðareigu. Einn dómara breytti afstöðu sinni í dómum milli árána 1998 og 2000 (í fyrri dómnum var úrskurðað að úthlutun fiskveiðiheimilda samkvæmt kvótakerfinu væri brot á stjórnarskrá, en í hinum síðari að svo væri ekki); annar dómari hafði sem ríkislögmaður varið kvótakerfið frammi fyrir mannréttindanefnd Sameinuðu þjóðanna (og tapað); hinn þriðji varði kerfið sem ráðuneytisstjóri í sjávarútvegsráðuneyti er sá um framkvæmd kvótakerfisins; hinn fjórði með því að verja kerfið opinberlega í ræðu og riti. Fimmti dómari er bróðir útgerðarmanns, eins þeirra sem hafa haft hvað mestan ávinning af kvótakerfinu (Jóhann Hauksson 2011). Enginn þessara fimm dómara kaus að víkja sæti þegar ákvörðun um ógildingu kosninganna var tekin.

Aldrei fyrr hafa almennar kosningar í lýðræðisríki verið ógiltar eftir á í heilu lagi. Þar á ofan voru engin lög sem heimiluðu dómurinum slíka ákvörðun. Lög heimila dómurum aðeins slíka ákvörðun ef hægt er að sýna fram á að kjörinn fulltrúi hafi ekki verið kjörgengur eða að kosningasvindl hafi skekkt niðurstöður kosninganna. Hvorugu var haldið fram. Einn fulltrúanna sem náðu kjöri, Gísli Tryggvason, óskaði eftir því sem kjósandi að Hæstiréttur endurskoðaði úrskurð sinn eða leyfði að minnsta kosti að atkvæði yrðu endurtalin, ef það mætti verða til að varpa ljósi á „verulega annmarka“ sem nefndir voru í ákvörðuninni. Rækilega rökstuddri beiðni Gísla var vísað frá af Hæstarétti (Gísli Tryggvason 2011).

Reynir Axelsson (2011) komst að eftirfarandi niðurstöðu í hárbeitri athugun sinni á ákvörðun Hæstaréttar: „Eini raunverulegi og eini verulegi annmarkinn á kosningunni var að Hæstiréttur eyðilagði hana með ákvörðun sem hvílir á sannanlega röngum forsendum og byggist á hæpnum réttarheimildum.“⁷ Ákvörðun Hæstaréttar um að ógilda

⁷ Öryrkjabandalag Íslands kærði forsetakosningarnar 2012 vegna samsvarandi meintra galla á framkvæmd. Hæstiréttur hafnaði kröfum Öryrkjabandalagsins um ógildingu kosninganna og vísaði í 3. mgr. 120. gr. laga um kosningar til Alþingis, um að ekki beri að ógilda kosningar nema ágallar hafi haft efnisleg áhrif á niðurstöðu kosninganna. Lagagreinin var sögð gilda um forsetakosningarnar þó að ekki væri vísað til hennar í lögum um forsetakjör. Bæði í lögum um forsetakosningar og lögum sem sett voru um kosningar til stjórnlagabings var vísað til laga um kosningar til Alþingis og sagt að þau giltu eftir því sem við ætti. Eitt

[Type text]

kosningarnar til stjórnlagabings gæti orðið jafnafrifarík hér heima og ákvörðun Hæstaréttar Bandaríkjanna var fyrir bandarískt samfélag, þegar George W. Bush var afhent forsetaembættið árið 2001 með fimm atkvæðum gegn fjórum sem skiptust eftir flokkslínunum (atkvæðum fimm dómara tilnefndum af forseta repúblikana gegn atkvæðum fjögurra dómara tilnefndum af forseta demókrata). Um þá ákvörðun sagði John Paul Stevens, dómari sem þjónað hefur einna lengst allra dómara í sögu Hæstaréttar Bandaríkjanna: „Þótt við munum líklega aldrei vita með vissu hver sigraði í forsetakosningunum í ár, þá vitum við fyrir víst hvað tapaðist. Það er traust þjóðarinnar til dómara sem óvilhallra gæslumanna laga og réttar.“⁸

Alþingi brást við ákvörðun Hæstaréttar með því að bjóða þeim 25 fulltrúum sem náðu kjöri að skipa þá í stjórnlagaráð. Andstæðingar stjórnarskrárumbóta voru himinlifandi yfir ógildingunni, vefengdu lögmæti ráðsins og kölluðu skipun þess „árás á Hæstarétt“.⁹ Fulltrúarnir 25 voru meðal annars sagðir vanvirða stjórnarskrána frá 1944 með því að fallast á skipun Alþingis í ráðið.¹⁰ Ekkert okkar tók slíkar ásakanir alvarlega né veltum því fyrir okkur, að Gísli Tryggvasyni undanteknum, að leita réttar okkar gagnvart ákvörðun Hæstaréttar, sem Alþingi hafði lýst sig bundið af. Alþingi og þjóðin hafði falið okkur að gera tillögu að nýrri stjórnarskrá í kjölfar hrunsins, og við brettum bara upp ermar.

2.4. Stjórnlagaráð að störfum

Við byrjuðum á að halda nokkra óformlega fundi til að ná að kynnast hvert öðru. Fundina notuðum við líka til að undirbúa starfsreglur, eins og lögin um stjórnlagaráð leyfðu. Til að undirbúa framlag mitt til sameiginlegrar vinnu okkar notaði ég tímann til að ráðfæra mig við kollega mína í útlöndum, þar á meðal einn höfunda suður-afrísku stjórnarskrárinnar 1994–1996 og fleiri með sérþekkingu á stjórnarskrármálum. Einnig

gilti þó um forsetakosningarnar og annað um kosningar til stjórnlagabings, að mati Hæstaréttar. „Þannig að þetta eru svolítið misvísandi skilaboð úr efstu stöð“, sagði Ragnar Aðalsteinsson lögmaður, sem rak málið fyrir Öryrkjabandalagið. Heimild: <http://www.visir.is/haestirettur-ad-bua-til-nyja-meginreglu-article/2012120729493>.

⁸ Sjá einnig Dershowitz (2002). Fjöldi svarenda í könnun Gallup, sem sagðist bera mjög mikið eða mikið traust til Hæstaréttar, féll úr 50% á síðari hluta 10. áratugar síðustu aldar í 30% um mitt ár 2014.

⁹ *Morgunblaðið*, Reykjavíkurbref, 13. júlí 2012.

¹⁰ Einn frambjóðendanna sem náðu kjöri afþakkaði skipun Alþingis í stjórnlagaráð. Sá sem næstur var í röðinni, lögfræðingur, tók sæti hans.

[Type text]

fjölda innlendra fræðimanna, lögfræðinga og aðra. Við komum vel undirbúin til okkar fyrsta formlega fundar í byrjun apríl 2011, vopnuð afbragðsgóðri 700 blaðsíðna skýrslu stjórnlaganefndar og öðru efni. Eftir að hafa skipt fulltrúahópnum í þrjár undirnefndir (A, B og C), sem hver um sig hafði það hlutverk að undirbúa fyrstu drög að 1/3 hluta væntanlegra tillagna, var eitt okkar fyrsta verk að ákveða hvort byrja ætti með autt blað eða láta nægja að lagfæra einstök ákvæði stjórnarskrárinnar frá 1944. Fljótlega kom í ljós að mikill samhugur ríkti um að gera tillögu að nýrri stjórnarskrá frá grunni, þótt gamla stjórnarskráin skyldi að sjálfsögðu vera útgangspunkturinn. Sammæli um þetta virðist hafa helgast af þeirri ríkjandi skoðun að fjármálahrunið kallaði á gagngerar breytingar á stjórnarskránni fremur en smávægilegar lagfæringar. Önnur ákvörðun sem tekin var í byrjun snerist um að hve miklu leyti vinnan skyldi unnin fyrir opnum tjöldum frammi fyrir almenningi. Án mikilla vafninga var ákveðið að reynt skyldi að tryggja gagnsæi með því að hafa almenning með í ráðum. Sú ákvörðun var ef til vill ekki svo erfið fyrir þá fulltrúa sem komu úr fræðaheiminum, þar sem gagnrýni er viðtekin verklagsregla. Í framkvæmd var þetta þannig, að sameiginlegir fundir stjórnlagaráðs voru opnir, sendir út beint á internetinu og gerðir aðgengilegir á vef ráðsins. Fundir undirnefnda voru hins vegar ekki opnir nema þegar fulltrúum annarra undirnefnda var boðið eða utanaðkomandi sérfræðingum. Eftirritun allra sameiginlegra funda stjórnlagaráðs og fundargerðir allra funda birtust smám saman á vef ráðsins. Eftir því sem á verkið leið kom æ betur í ljós að það borgaði sig að tryggja gagnsæi með því að hafa almenning með í ráðum. Ekki aðeins var uppörvandi að sjá alúðina og hve alvarlega fólk úr röðum almennra borgara tók framlag sitt, þau sem þáðu boðið og lásu yfir texta frá ráðinu og gerðu athugasemdir viku eftir viku. Þetta gerði líka að verkum að ekki reyndist nauðsynlegt að kalla til sérstaklega fulltrúa hagsmunasamtaka, listamanna, bænda, sjómanna, eftirlaunaþega, kennara og svo framvegis. Þetta var í anda upphafsins að aðfaraorðum stjórnarskrárfrumvarpsins: „Við sem byggjum Ísland viljum skapa réttlátt samfélag þar sem allir sitja við sama borð“, og alveg á skjön við verklag sem tíðkast á Alþingi. Þar er alvanalegt að sterkum hagsmunasamtökum – eins og til dæmis LÍÚ – sé boðið að sjá sjálf um að semja lagafrumvörp sem varða sérhagsmuni þeirra. Almennir borgarar úr öllum lögum samfélagsins buðu fram aðstoð sína af miklu örlæti, listamenn, bændur og svo framvegis, en hins vegar fáir fræðimenn og enn færri lögfræðingar. Hugsanlega var ástæðan sú, að

[Type text]

þeir hafi séð fulltrúa stjórnlagaráðs sem boðflennur á sinni arfhelgu þúfu.¹¹ Stjórnlagaráð vann að verki sínu af einhug, svo að segja án undantekninga. Ef til vill var það ekki mikið afrek í ljósi þess hve breið samstaða ríkti um mikilvægustu málin. En að sjálfsgöðu komu upp ágreiningsmál sem varð að leysa. Í ljósi þess að stjórnarskráin gerir ráð fyrir að breytingar þurfi samþykki tveggja þinga með kosningum á milli, töldu sumir til dæmis ráðlegt að reyna að sjá fyrir vilja Alþingis og forðast að leggja til nokkuð sem ætla mætti að yrði hafnað í þinginu. Aðrir töldu mikilvægara að standa með þjóðfundinum og þeim einhug sem birtist í ályktunum hans. Rökin voru þau, að aðeins þannig myndi ný stjórnarskrá fást samþykkt í þjóðaratkvæðagreiðslu sem Alþingi gæti ekki leyft sér að hafa að engu. Svo annað dæmi sé nefnt, þá vildu sumir fulltrúanna talsvert róttækar breytingar með því að auka völd forsetans með beinum hætti, að forsætisráðherra yrði kjörinn beinni í kosningu og þar fram eftir götunum. Aðrir töldu nóg að efla valdmörk og mótvægi (e. checks and balances) milli þriggja þátta ríkisvaldsins innan ramma þeirrar stjórnskipunar sem stjórnarskráin frá 1944 gerir ráð fyrir og bentu á, að þjóðfundurinn hefði ekki lagt til að völd forsetaembættisins yrðu aukin. Þriðja dæmið: Sumir fulltrúar töldu nauðsynlegt, ef hægt væri, að setja inn sérstök ákvæði til að girða fyrir annað fjármálahrún meðan aðrir töldu að almenn ákvæði sem styrktu valdmörk og mótvægi myndu nægja (Þorvaldur Gylfason 2013). Gert var út um sum ágreiningsefnin með atkvæðagreiðslu í undirnefndum eða á sameinuðum fundi stjórnlagaráðs, sem alltaf hafði síðasta orðið. Um önnur náðist málamiðlun eða sammæli. Til dæmis kom ekki til atkvæðagreiðslu um auðlindaákvæðið, sem undirnefnd A var falið að gera drög að. Fullur einhugur og samkomulag ríkti um ákvæðið innan stjórnlagaráðs. Stundum kostaði bæði mikla vinnu og lagni að miðla málum.

Í stjórnlagaráði, og yfirleitt í undirnefndunum líka, var tekist á um málin af yfirvegum, kurteisi og virðingu, gagnstætt reynslunni af Alþingi. Öðruvísi hefði stjórnlagaráð tæplega náð að ljúka verki sínu á þeim fjórum mánuðum sem Alþingi úthlutaði því. Að minnsta kosti ekki með einróma samþykki frumvarpsins í lokin, 25 nýll

¹¹ Eftir þjóðaratkvæðagreiðsluna lét stjórn málafræðingur nokkur, sem ekki hafði tekið til máls um efnisatriði allt stjórnarskrárferlið, hafa eftir sér viðtali við *Morgunblaðið* 13. desember 2012 að stjórnlagaráð hefði verið „algerlega umboðslaus samkunda“. Hann bætti við, að „ákvæðin elíta“ (væntanlega hann sjálfur þar á meðal) ætti að sjá um endurskoðun stjórnarskrárinnar. Meðal fulltrúa í stjórnlagaráði sátu tveir stjórn málafræðingar, annar þeirra var skipaður prófessor skömmu síðar.

[Type text]

og enginn sat hjá. Það var pólitískt afrek, hvernig sem á er litið. Það sem sennilega skiptir mestu máli í þessu er, að jafnvel þótt fulltrúar í stjórnlagaráði litu svo á að þeir væru ekki bundnir af neinu öðru en eigin samvisku, þá sömdu þeir frumvarp sem var því sem næst í fullu samræmi við niðurstöður þjóðfundarins 2010. Eini efnislegi munurinn er sá, að þjóðfundurinn vildi fækka þingmönnum en stjórnlagaráð hélt tölu þeirra óbreyttri, þannig að ekki væri gefið til kynna innra ósamræmi í frumvarpi sem miðaði að því að efla löggjafarvaldið og dómsvaldið gagnvart framkvæmdavaldinu.¹²

Eftir því sem vinnu stjórnlagaráðs vatt fram varð sumum fulltrúanna ljóst, e.t.v. sérstaklega þeim sem höfðu sambönd á Alþingi, að stuðningur þingsins við nýja stjórnarskrá fór dvínandi. Þegar frumvarpið var afhent forseta þingsins, Ástu Ragnheiði Jóhannesdóttur, við hátíðlega athöfn 29. júlí 2011, tóku mörg okkar eftir augljósu áhugaleysi forsetans (meira um forseta þingsins síðar). Alþingi hafnaði því að láta þýða frumvarpið á ensku og auðvelda þannig útlendingum að bregðast við því. Því urðu frjáls félagasamtök, Stjórnarskrárfélagið, til þess að fjármagna þýðingu þess.¹³ Eftir að Alþingi hafði tekið við frumvarpinu var það sent til stjórnskipunar- og eftirlitsnefndar þingsins, sem tók sér nokkra mánuði til að lesa það og ræða. Næstum átta mánuðum síðar, 12. mars 2012, voru fyrrum fulltrúar í stjórnlagaráði kallaðir saman með skömmum fyrirvara til sérstaks fjögurra daga fundar. Stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd bað fyrir hönd þingsins um viðbrögð þeirra við nokkrum skriflegum fyrirspurnum. Flestir fulltrúanna fyrrverandi, en þó ekki allir (21 af 25), sáu sér fært að mæta. Svör þeirra voru einróma sem fyrr. Eftirtektarverðasta fyrirspurnin var e.t.v. sú sem varðaði greinina um náttúruauðlindir og kveður meðal annars á um að „Stjórnvöld geta á grundvelli laga veitt leyfi til afnota eða hagnýtingar auðlinda eða annarra takmarkaðra almannagæða, gegn fullu gjaldi og til tiltekins hóflegs tíma í senn.“ Alþingi vildi vita hvort orðalagið „gegn sanngjörnu gjaldi“ mætti koma í staðinn fyrir „gegn fullu gjaldi.“ Því höfnuðu fulltrúarnir fyrrverandi kurteislega og ákveðið. Til þess lágu tvær ástæður. Í fyrsta lagi sú, að með því að skipta út „fullu gjaldi“ fyrir „sanngjörnu gjaldi“ mætti túlka ákvæðið sem stjórnarskrárvorinn

¹² Þessi ákvörðun sýnir, að viðhorf stjórnlagaráðs var ekki fjandsamlegt Alþingi. Ef fyrir stjórnlagaráði hefði vakað að gera þingmönnum erfiðara fyrir gagnvart almenningi að standa gegn frumvarpinu, þá hefði það getað ákveðið að leggja til fækkun þingsæta.

¹³ Alþingi hafnaði því einnig að kosta enska þýðingu á skýrslu rannsóknarnefndar Alþingis (2010), þannig að útlend fórnarlömb hinna föllnu banka urðu að bera kostnað af slíkum þýðingum. Aðeins lítill hluti skýrslunnar er aðgengilegur á ensku á vef Alþingis.

[Type text]

afslátt á fullu verði til eigenda útgerðarinnar, sem ekki var ætlunin. Í öðru lagi var eignarréttarákvæði frumvarpsins tekið upp óbreytt úr stjórnarskránni frá 1944, en þar er kveðið á um að „fullt verð“ skuli koma fyrir eignarnám. Til að gæta innra samræmis, og til þess að mismunandi eignarrétti sé ekki gert mishátt undir höfði, þarf *fullt verð* að vera í báðum ákvæðum. Önnur fyrirspurn Alþingis leiddi blessunarlega til þess að grein frumvarpsins um kosningar, sem kveður á um jafnan atkvæðisrétt, var umorðuð og stytt um þriðjung, án þess að hróflað væri við henni efnislega. Í nokkrum öðrum tilvikum var fyrirspurnum stjórnskipunar- og eftirlitsnefndar svarað með því að leggja til breytt orðalag, ef það mætti gera textann skýrari. Stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd, eða meiri hluti hennar öllu heldur, 6 nefndarmenn af 9, hafði lýst því yfir að aðeins yrðu gerðar orðalagsbreytingar en engar efnisbreytingar á frumvarpinu.

2.5. Þjóðaratkvæðagreiðsla

Leið svo tíminn. Til að efla kjörsókn hugðist ríkisstjórnin halda þjóðaratkvæðagreiðslu um stjórnarskrárfrumvarpið samhliða forsetakosningunum í júní 2012. En minni hlutinn á Alþingi varð sífellt heiftúðugri í andstöðu sinni við frumvarpið og beitti málþófi til að koma í veg fyrir þá fyrirætlun. Þjóðaratkvæðagreiðslan var því haldin 20. október 2012. Ég spurði formann stjórnskipunar- og eftirlitsnefndar, Valgerði Bjarnadóttur, hvort stjórnarflokkarnir, sem stóðu fyrir þjóðaratkvæðagreiðslunni, myndu kynna frumvarpið fyrir kjósendum í aðdraganda atkvæðagreiðslunnar. Svarið var nei. Hver á að sjá um það, spurði ég. Þið, var svarið. Ég túlkaði það sem svo að fyrrum fulltrúar í stjórnlagaráði ættu að sjá um kynninguna, en umboð þeirra hafði runnið út í júlí 2011. Þetta varð til þess að SaNS, Samtök um nýja stjórnarskrá, voru stofnuð. Markmið SaNS var að kynna frumvarp stjórnlagaráðs að nýjum stjórnskipunarlögum fyrir kjósendum og stuðla að góðri kosningaþátttöku 20. október.¹⁴ Samtökin höfðu ekki úr neinum peningum að spila ef frá eru talin dálítil framlög frá Stjórnarskrárfélaginu og Hreyfingunni, minnsta stjórnarandstöðuflokknum á þingi. Ríkisstjórnin hafnaði því að veita fé til að styðja við kynningu SaNS á frumvarpinu og sama var að segja um stjórnarflokkana tvo, Samfylkinguna og Vinstri hreyfinguna – Grænt framboð. Samtökin stóðu ein uppi. Án

¹⁴ Stofnun SaNS var nauðsynleg vegna þess að samþykktir Stjórnarskrárfélagsins kváðu á um að félagið tæki ekki afstöðu til innihalds stjórnarskrárinnar. Félagin tvö runnu saman 2014.

[Type text]

þeirra var frumvarpið munaðarlaust. Hvað sem þessu leið, var reynt eftir megni að halda frumvarpinu á loft. Greinar voru skrifaðar til að útskýra frumvarpið og haldnir fundir hringinn í kringum landið með stuðningi Hreyfingarinnar, síðar Dögunar. Eins og í kosningunum til stjórnlagabings, þá sást varla til stjórnmalaflokkanna í aðdraganda þjóðaratkvæðagreiðslunnar, ekki einu sinni þeirra flokka sem komu frumvarpinu í hendur kjósenda. Þrátt fyrir það varð kosningaþátttakan 49%, og 67% kjósenda sögðu JÁ við fyrstu spurningunni: „Vilt þú að tillögur stjórnlagaráðs verði lagðar til grundvallar frumvarpi að nýrri stjórnarskrá?“ Orðalag spurningarinnar gæti virst halda þeim möguleika opnum að Alþingi gengi þvert á það sem lagt var af stað með í upphafi og smíðaði eitthvað allt annað úr frumvarpinu. Málum var hins vegar svo haganlega fyrir komið, að Alþingi spurði fimm viðbótarspurninga, þar af einnar um náttúruauðlindir í þjóðareigu (83% sögðu JÁ), annarrar um jafnan atkvæðisrétt (76% sögðu JÁ) og enn annarrar um hvort tiltekið hlutfall kosningabærra manna ætti að geta krafist þjóðaratkvæðagreiðslu (73% sögðu JÁ).¹⁵ Þetta þýddi að meiri hlutinn á Alþingi, ásamt Hreyfingunni, gat stöðvað málþóf minni hlutans. Gáum að því, að frumvarpið sjálft naut ekki aðeins stuðnings yfirgnæfandi meiri hluta kjósenda, heldur studdu þeir líka öll mikilvægustu einstöku ákvæði þess. Eftir á kaus minni hlutinn að vísa til þjóðaratkvæðagreiðslunnar sem marklausrar skoðanakönnunar og hélt því fram að þeir sem ekki mættu á kjörstað myndu hafa kosið gegn frumvarpinu.

Að þjóðaratkvæðagreiðslunni lokinni óskaði stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd eftir því að hópur innlendra lögfræðinga færi enn einu sinni yfir frumvarpið. Hópurinn átti að gera tillögur að betra orðalagi, ef þörf þætti á, út frá lagatæknilegu sjónarmiði. Skýr fyrirmæli lágu fyrir um að engar efnisbreytingar yrðu leyfðar. Fyrir lögfræðingahópnum fór embættismaður úr forsætisráðuneytinu. Hópurinn fór út fyrir umboð sitt. Landemore (2014) bendir á tvö dæmi um tillögur frá hópnum um efnisbreytingar til hins verra. Hér er þriðja dæmið: Lögfræðingahópurinn lagði til breytingu á auðlindaákvæðinu sem

¹⁵ Stuðningur við frumvarpið er vanmetinn í þessum tölum, því margir kjósendur sögðu Já við fyrstu spurningunni án þess að greiða atkvæði um þær sem á eftir komu. Nánar tiltekið, þá slepptu tvisvar sinnum fleiri, eða rúmlega það, að svara spurningum 2-6 en spurningu 1. Ætla má að þetta hafi haft í för með sér neikvæðan halla varðandi spurningar 2-6. Ástæðan er sú, að sá sem greiddi frumvarpinu í heild atkvæði sitt, er líklegur til að hafa verið samþykkur að minnsta kosti sumum helstu ákvæðunum einnig, sem spurt var um í spurningum 2-6, jafnvel þótt hann hafi sleppt þeim á kjörseðlinum. Til frekari upplýsinga um niðurstöður kosninganna, sjá Þorvaldur Gylfason (2012) og Þorkell Helgason (2013).

[Type text]

gerbreytti merkingu þess – í þágu útgerðarinnar. Stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd má segja til hróss, að hún færði orðalagið aftur til þess horfs sem stjórnlagaráð lagði upphaflega til og kynnt var fyrir almenningi í þjóðaratkvæðagreiðslunni. Sögunni lauk hins vegar ekki þar með, því að nefndin breytti auðlindaákvæðinu síðar með því að skipta út orðunum „fullt gjald“ fyrir „eðlilegt gjald“.

Á elleftu stundu, og öllum að óvörum, bað stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd Feneyjanefndina að fara yfir frumvarpið. Þetta hafði stjórnlagaráð lagt til við Alþingi meira en ári fyrr, en án árangurs.¹⁶ Fulltrúar Feneyjanefndarinnar komu til Íslands í janúar 2013 og skiluðu bráðabirgðaskýrslu mánuði síðar (Venice Commission 2013). Stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd veittist létt að laga lokaútgáfu frumvarpsins að veigamestu athugasemdum nefndarinnar. Segjast verður eins og er, sem Feneyjanefndin líka viðurkenndi, að sumstaðar skein í gegn ókunnugleiki um ástandið á Íslandi og íslenska sögu, sem lýst var lítillega í 1. kafla þessarar greinar. Á það ekki síst við um viðhorf nefndarinnar til þess að þjóðkjörinn forseti geti samkvæmt stjórnarskrá vísað lögum frá Alþingi í þjóðaratkvæði. Nefndin taldi það meinlaust en til lítills gagns. Sumar gagnlegustu athugasemdir Feneyjanefndarinnar vörðuðu breytingar á orðalagi sem stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd hafði gert, en einnig aðrar orðalagsbreytingar hér og þar sem auðvelt var að fallast á. Mikilvægustu efnisbreytingarnar sem Feneyjanefndin lagði til vörðuðu ákvæði um Alþingi, sem hvorki þingmenn né aðrir höfðu gert athugasemdir við þá átján mánuði sem frumvarpið var til meðferðar á Alþingi, og var þess vegna ekki spurt um í þjóðaratkvæðagreiðslunni 2012. Nefndin velti því sérstaklega fyrir sér hvort frumvarpið gengi of langt í að styrkja þingið gagnvart framkvæmdavaldinu. Því hafnaði stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd afdráttarlaust. Höfuðatriðið er samt sem áður, að Feneyjanefndin lýsti sig sammála lykilákvæðum frumvarpsins um jafnan atkvæðisrétt, persónukjör (í andstöðumerkingu við listakjör), beint lýðræði, upplýsingafrelsi og náttúruauðlindir í þjóðareigu. Það tók stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd aðeins skamma stund að laga stjórnarskrárfrumvarpið að athugasemdum Feneyjarnefndarinnar. Alþingi var ekkert að vanbúnaði að ganga til atkvæða.

¹⁶ Svo spaugilega vildi til, að Alþingi óskaði eftir því við Stjórnarskrárfélagið að fá leyfi til að nota enska þýðingu þess á frumvarpinu, sem félagið hafði kostað úr eigin vasa. Leyfið var veitt með glöðu geði.

[Type text]

2.6. Viðsnúningur Alþingis

Þegar nær dró alþingiskosningum í apríl 2013 gekk stöðugt á tímum sem Alþingi hafði til að samþykkja frumvarpið (með áorðnum breytingum) í samræmi við niðurstöður þjóðaratkvæðagreiðslunnar árið á undan. Til að hvetja alþingismenn áfram opnaði Stjórnarskrárfélagið opinbera vefsíðu þar sem þingmönnum bauðst að lýsa yfir að þeir væru því fylgjandi að afgreiða frumvarpið fyrir þingrof og kosningar. Það gerðu þeir smám saman hver á fætur öðrum, stundum með semingi, uns meiri hluti lá opinberlega fyrir og 32 þingmenn vildu afgreiða frumvarpið fyrir þinglok. Augljóst þótti að af þeim 31 þingmanni sem eftir stóð myndu ekki allir greiða atkvæði gegn frumvarpinu. Til samanburðar má nefna að atkvæði um þjóðaratkvæðagreiðsluna í október 2012 féllu þannig á Alþingi að 35 voru með, 15 á móti og 13 voru fjarverandi.¹⁷ Vera má að þingmenn hefðu fellt frumvarpið í leynilegri atkvæðagreiðslu, en málið er, að á Alþingi er ekki til neitt sem heitir leynileg atkvæðagreiðsla. Nýbakaðir formenn ríkisstjórnarflokkanna (fyrirrennarar þeirra höfðu stigið til hliðar fyrir væntanlegar alþingiskosningar) ásamt formanni nýs þingflokks, Bjartrar framtíðar, lögðu fram tillögu sem ætlað var að stöðva umræðuna um stjórnarskrármálið. Fulltrúi Hreyfingarinnar, Margrét Tryggvadóttir, lagði þá fram breytingartillögu við tillögu formannanna. Tillagan fól í sér sjálft stjórnarskrárfrumvarpið eins og það lagði sig, en í samræmi við almenn og viðurkennd fundarsköp bar forseti Alþingis að láta breytingartillöguna koma til atkvæða fyrst. Breytingartillagan var örþrifarád til þess að koma frumvarpinu í atkvæðagreiðslu áður en tíminn væri úti, frumvarpi sem meiri hluti þingmanna hafði lýst stuðningi við opinberlega, hvort sem þeir gerðu það af heilum hug eða ekki. Þetta var síðasti dagurinn fyrir þingrof og liðið langt fram yfir miðnætti. Forseti Alþingis, Ásta Ragnheiður Jóhannesdóttir, braut þingsköp og lét breytingartillöguna ekki koma til atkvæða, það er stjórnarskrárfrumvarpið. Alþingi fór því heim án þess að greiða atkvæði um frumvarp að stjórnarskrá sem 2/3 hlutar kjósenda höfðu samþykkt árið áður. „Daprasta tímabilið á mínum þingferli“, sagði Jóhanna Sigurðardóttir, forsætisráðherra og fráfarandi formaður Samfylkingarinnar, um síðustu vikur þingsins, en mánuði síðar beið flokkurinn mesta

¹⁷ Meiri andstöðu við frumvarpið meðal landsbyggðarþingmanna má ráða af þeirri staðreynd, að 14 þingmenn úr Reykjavíkurborgarmunum tveimur sögðu Já á móti sex sem sögðu Nei, og tveir svöruðu ekki. En 21 þingmaður úr landsbyggðarkjördæmunum fjórum sagði Já á móti níu sem sögðu Nei, og 11 svöruðu ekki.

[Type text]

ósigur í alþingiskosningum sem um getur í sögu Íslands.¹⁸

Hvers vegna streymdi fólk ekki út á götur með potta sína og pönnur og mótmælti valdaráninu? Líkleg skýring er sú, að aðeins var mánuður til alþingiskosninga og stjórnarandstöðuflokkunum tókst að láta kosningabaráttuna snúast um stundarhagsmuni aðþrengdra heimila. Þeir lofuðu að létta skuldabyrðar þeirra strax. Þannig komust þeir undan refsingu fyrir að hafa komið stjórnarskrármálinu út af sporinu. Allir þingflokkar höfðu hag af að þegja um örlög stjórnarskrárfrumvarpsins í kosningabaráttunni.

3. Hvað fór úrskeiðis? – Gagnrýnisraddir

Hvers vegna var frumvarpið ekki samþykkt á Alþingi? Frá mínum bæjardyrum séð hafði það ekkert með meinta annmarka þess að gera – og ég lít aðeins á þetta sem tímabundið bakslag, af ástæðum sem ég mun gera grein fyrir hér á eftir. Því fór sem fór, að frumvarpið var sniðið til að dreifa valdi, það er færa vald frá stjórnmalastéttinni til almennings, í samræmi við fyrirmæli þjóðfundarins 2010. En þingmenn gátu, í skjóli stjórnarskrárinnar frá 1944, komið í veg fyrir að það næði fram að ganga. Sú staðreynd að þjóðaratkvæðagreiðslan var ráðgefandi en ekki bindandi er léttvæg vegna þess að þjóðin er æðri þinginu.¹⁹ Hið eina sem fór verulega úrskeiðis í ferlinu var að ekki skyldi vera hægt að gera forseta Alþingis ábyrgan fyrir því að láta greiða atkvæði um frumvarpið. Það má telja nær öruggt, að þingmenn hefðu ekki árátt að fella frumvarpið í opinni atkvæðagreiðslu gegn skýrum vilja þjóðarinnar eins og hann birtist í þjóðaratkvæðagreiðslunni 2012. Hefði Alþingi greitt atkvæði um frumvarpið, eins og því bar að gera, og sérstaklega ef það hefði látið fara fram aðra þjóðaratkvæðagreiðslu um það samhliða alþingiskosningunum,²⁰ þá gildir einu hvernig nýtt þing hefði verið skipað, það hefði tæplega vogað sér að hafna frumvarpinu. Það hefði getað kostað uppreisn á götum úti og aðra búsáholdabyltingu. Það var trúlega af þessari ástæðu sem forseti Alþingis kom í veg fyrir atkvæðagreiðsluna í skjóli nætur. Sem sagt, stjórnarskrárferlið

¹⁸ Frétt á ruv.is 28. mars 2013. Heimild: <http://www.ruv.is/frettli/%E2%80%9Edaprasta-timabilid-a-minum-thingferli%E2%80%9C>

¹⁹ Stjórnarskráin frá 1944 er túlkuð þannig að hún leyfi ekki bindandi þjóðaratkvæðagreiðslu, en það gerir frumvarpið að nýrri stjórnarskrá. Það tiltekna ákvæði hlaut stuðning 73% kjósenda í þjóðaratkvæðagreiðslunni 2012 (Þorvaldur Gylfason 2012).

²⁰ Aðra þjóðaratkvæðagreiðslu um frumvarpið, samhliða alþingiskosningum í apríl 2013, þurfti Alþingi, lögum samkvæmt, að ákveða með þriggja mánaða fyrirvara. Sá frestur var látinn renna út.

[Type text]

fór ekki úrskaiðis. Hávaðasamur minni hluti á Alþingi beitti málþófi af fordæmalausri einurð og meiri hlutinn heytist á að stöðva athæfið af ótta við afleiðingar svo óvanalegrar ráðstöfunar.

3.1. Gengur frumvarpið of langt?

Einhver gæti hugsað með sér: Gerði Alþingi rétt? Gengur frumvarpið of langt? Hefði stjórnlagaráð átt að líta til Fíladelfíu árið 1787 og friðþægja Alþingi með því að undanskilja ákvæði um auðlindir í þjóðareign og jafnan atkvæðisrétt? Rétt eins og afnám þrælahalds var undanskilið í stjórnarskrá Bandaríkjanna í Fíladelfíu? Svárið er nei – af þeirri einföldu ástæðu að þjóðfundurinn 2010 gaf ekki kost á því. Það hefði líka verið rangt að undanskilja þessi mál, því ólíkt þrælahaldi í Ameríku á 18. öld, þá hafa auðlindir í þjóðareign, fiskimiðin ekki síst, og jafn atkvæðisréttur verið mestu hitamálin í íslenskum stjórnámálum um langan aldur. Auðlindir í þjóðareign síðan snemma á 8. áratugnum og jafn atkvæðisréttur síðan 1849. Ójafnt vægi atkvæða, mismunurinn í kosningalögum landsbyggðarþingmönnum í hag, hefur staðið í vegi fyrir lausn á þessum langvarandi deilumálum. Þess vegna var þjóðaratkvæðagreiðslan árið 2012 mikilvægasta og lýðræðislegasta atkvæðagreiðsla í sögu þjóðarinnar. Þetta var í fyrsta skipti sem kjósendum bauðst – á jafnréttisgrundvelli, einn maður eitt atkvæði – að láta í ljósi vilja sinn um það hvernig farið skyldi með auðlindir landsins, um jafnan atkvæðisrétt og nokkur önnur grundvallaratriði, án afskipta stjórnámálaflokka með fullar hendur fjár úr ríkissjóði. Þegar tók að renna upp fyrir stjórnámálaflokkunum hvaða afleiðingar stjórnarskrárferlið sem þeir settu af stað myndi hafa, þá sneru þeir við blaðinu. Munið: Það jafngildir pólitísku sjálfsmorði að rísa upp gegn útgerðinni (Styrmir Gunnarsson 2009: 206).

Fleira kemur til. Öðrum ákvæðum í frumvarpinu, minna áberandi, var ætlað að efla og standa vörð um mannréttindi, og þar með voru lagðar skyldur á aðra. Umhverfisverndarákvæðin myndu hefta frelsi þeirra sem menga til þess að halda áfram að spilla náttúrunni. Ákvæðin um upplýsingafrelsi myndu draga úr frelsi þeirra sem hafa vanist því að vinna í refsileysi bak við luktur dyr, og svo framvegis. Samt stóð enginn upp og andmælti þessum ákvæðum opinberlega. Rétt eins og nær enginn lýsti opinberlega yfir andstöðu við ákvæði um jafnan atkvæðisrétt eða auðlindir í þjóðareign, ef undan er skilin

[Type text]

misheppnuð tilraun lögfræðingahóps stjórnvalda, sem nefnd var hér að framan, til að eyðileggja bitið í auðlindagreininni. Þetta var skiljanlegt í ljósi þess að stjórnlagaráð gætti þess vandlega að haga orðalagi auðlindagreinarinnar í samræmi við stefnuyfirlýsingar stjórnmalaflokkanna. Um sumt var orðalagið fengið að láni þaðan. En þegar til átti að taka reyndust þessar stefnuyfirlýsingar innantóm orð. Þannig stendur á því, að sú gagnrýni sem gaus upp eftir þjóðaratkvæðagreiðsluna snerist ekki um þau atriði sem hér voru nefnd, heldur eitthvað allt annað – það er að segja, atriði sem Alþingi hafði réttilega ekki séð neina ástæðu til að leggja fyrir kjósendur í þjóðaratkvæðagreiðslunni 2012.

3.2. Æsist nú leikurinn

Andstæðingar frumvarpsins gerðu sér greinilega vonir um að frumvarpið yrði fellt í þjóðaratkvæðagreiðslunni 2012. Að öðrum kosti hefðu sumir þeirra væntanlega látið andstöðu sína í ljósi og varað kjósendur við að samþykkja það fyrir atkvæðagreiðsluna. En nú æstust leikar. Sjö manna stjórnlaganefnd hafði undirbúið vinnu stjórnlagaráðs af einhug, en nú klufu þrír meðlimir sig frá og lögðu fram hinar og þessar athugasemdir við einstaka þætti frumvarpsins, þætti sem höfðu verið vandlega vegnir og metnir í skjalfestum umræðum, þætti sem náðst hafði sammæli um í stjórnlagaráði og kjósendur höfðu samþykkt. Tveir af þessum fyrrum meðlimum nefndarinnar gáfu meiraðsegja út aðra stjórnarskrá – sína persónulegu stjórnarskrá, ef svo má segja – þar sem hvorki var að finna ákvæði um auðlindir í þjóðareign né jafnt vægi atkvæða, rétt eins og engin þjóðaratkvæðagreiðsla hefði farið fram. Fleiri fulltrúar í stjórnlagaráði komu frá Háskóla Íslands en nokkrum öðrum einstökum vinnustað á landinu. Og nú brá svo við, skyndilega, að Háskólinn, eða öllu heldur tiltekna deildir innan Háskólans, efndu til fundaraða þar sem aðallega sjálfvaldir andstæðingar frumvarpsins viðruðu gagnrýni sína af stigvaxandi ákafa. Þeirra á meðal voru þremmenningarnir, minni hlutinn úr stjórnlaganefnd. Reglan var sú, að fyrrum fulltrúum í stjórnlagaráði var ekki boðið að flytja erindi á þessum fundum. Einhverjir þeirra reyndu þó að leiðrétta eitthvað af rangfærslum sumra ræðumanna eftir á, úr sætum sínum meðal áheyrenda og á bloggsíðum. Próffessorum var boðið að bera vitni frammi fyrir nefndum Alþingis. Á einum slíkum nefndarfundi héldu tveir hagfræðiþróffessorar því fram, að yrði frumvarpið samþykkt, sérstaklega auðlindagreinin, þá hefði það þvílíkar hamfarir í för með sér að stórfelldir fólksflutningar

[Type text]

hæfust frá landinu. Það er upplýsandi útaf fyrir sig, að engar fundargerðir voru ritaðar á þessum nefndarfundum Alþingis, en einn nefndarmanna, Þráinn Bertelsson, hefur birt lýsingu á framburði þessara tveggja prófessora, staðfesta af þriðja aðila sem einnig sat fundinn.²¹ Rétt er að bæta því við að fjöldi annarra fræðimanna, sem ekki tók beinan þátt í stjórnarskrárferlinu, studdi frumvarpið dyggilega, bæði meðan á samningu þess stóð og á eftir. Þeir höfðu ýmist fylgst með ferlinu utanfrá eða verið einstökum fulltrúum í stjórnlagaráði til ráðgjafar.

Það er náttúrulega til lítils að ræða gagnrýnisraddirnar gegn frumvarpinu núna. Þær misstu af vagninum. Ég ætla þó að gera það í örstuttu máli. Arkitekt skilar ekki inn tillögum sínum eftir að auglýstur skilafrestur er runninn út. Hann myndi virða leikreglurnar og bíða næstu samkeppni. Andstæðingar stjórnarskrárumbóta á Íslandi reyndust ófánlegir til að virða þessa almennu reglu. Því skal það ítrekað enn einu sinni, að gagnrýni á stjórnarskrárfumvarpið er léttvæg vegna þess að þjóðin samþykkti það í þjóðaratkvæðagreiðslu sem boðað var til af Alþingi. Frumvarpið var að auki í fyllsta samræmi við vilja þjóðarinnar eins og hann birtist á þjóðfundinum 2010 með aðeins einni markverðri undantekningu, sem nefnd var hér frammar og var raunar gerð í þágu Alþingis. Engu hefur verið framvísað til sönnunar því, að frumvarpið gangi gegn niðurstöðum þjóðfundarins 2010. Eina verulega andstaðan gegn frumvarpinu kemur frá stjórnsmálastéttinni og þeim sérhagsmunum sem hún er fulltrúi fyrir. Allt saman góðkunningjar, sem Elster (2015) lýsir þannig, að þeir þrífist á „ódýrum aðgangi að náttúruauðlindum, ranglátu kosningakerfi, óheiðarlegri bankastarfsemi og spilltum stjórnsmálamönnum“. Gegnumsneitt hefur gagnrýnin verið af pólitískum toga, ekki lagalegum, þótt nokkrir lögfræðingar hafi reynt að klæða hana í fræðilegan búning.

3.3. Gagnrýnisraddir

Þrátt fyrir þetta þykir mér rétt að fara örstutt yfir nokkuð af þeirri gagnrýni sem beint var gegn frumvarpinu og útskýra af hverju ég er henni ósammála. Einn nefndarmanna í stjórnskipunar- og eftirlitsnefnd Alþingis kvartaði yfir því, að í frumvarpinu væri ákvæði um tilnefningu dómara. Þegar DV spurði út í það atriði fyrir kosningar til stjórnlagabings,

²¹ Þorvaldur Gylfason (2014). Umræddir prófessorar voru skömmu síðar gerðir að aðalefnahagsráðgjöfum fjármálaráðherra, Bjarna Benediktssonar, formanns Sjálfstæðisflokksins.

[Type text]

svöruðu þeir 23 sem áttu eftir að verða fulltrúar í stjórnlagaráði, að taka þyrfti á því í nýrri stjórnarskrá. Umkvörtun nefndarmannsins var sú, að ný lög hefðu verið sett í sama anda og ákvæðið sem lagt væri til í frumvarpinu. Okkur var að sjálfsögðu kunnugt um þessi nýju lög og settum þetta ákvæði inn í frumvarpið einfaldlega til að girða fyrir að stjórnmalámennt drægju til baka þessar nýlegu umbætur við skipun dómara og tækju upp fyrri vinnubrögð. Ekki reyndist vanþörf á. Í marz 2015 kynnti innanríkisráðherra nýtt frumvarp til dómstólalaga, sem gaf Björgu Thorarensen prófessor og fyrrum stjórnlaganefndarmanni tilefni til að segja í fréttum Ríkissjónvarpsins 4. marz 2015: „Ráðherra er í þessum drögum sem nú liggja fyrir veitt raunverulega algjörlega óheft pólitískt vald til að ákveða hvern hann skipar í dómaraembætti. Og með þessu tel ég vera horfið langt aftur til fortíðar, til tíma pólitískra embættisveitinga í dómskerfinu.“

Nokkrir gagnrýnendur sögðu stjórnlagaráð hafa skort lögfræðilekku. Þessi umkvörtun missir marks. Í fyrsta lagi, eins og áður var sagt, þá er stjórnarskrá ekki lögfræðilegt skjal heldur pólitísk yfirlýsing um grundvallarreglur. Stjórnarskrá getur í raun kveðið á um hvaðeina sem þeir vilja sem setja hana saman. Í öðru lagi voru fjórir lögfræðingar kjörnir í stjórnlagaráð. Enn fleiri voru meðal starfsmanna ráðsins og ráðgjafa þess, að meðtöldum lögfræðingum í stjórnlaganefndinni. Í þriðja lagi var virtur lagaprófessor, Eiríkur Tómasson, nú hæstaréttardómari, opinber ráðgjafi stjórnlagaráðs síðustu vikunnar. Allan tímamnt meðan á verkinu stóð ráðfærði ég mig við ýmsa aðra lagaprófessora og dómara, eins og ég er viss um að félagar mínir í stjórnlagaráði hafa einnig gert. Þeir sem semja stjórnarskrá þurfa ekki að hafa sérfræðilekku á sviði lögfræði, eða nokkru öðru sviði, ef út í það er farið. Ekki fremur en alþingismenn. Lykilatriðið er að hafa lýðræðislega kjörna fulltrúa, hæft fólk með góðan ásetning og greiðan aðgang að sérfræðingum, sem og öðrum almennum borgurum, eftir þörfum. Þetta höfðum við, og það er mikilvæg ástæða þess að stjórnlagaráði tókst ætlunarverk sitt og að frumvarpið hlaut stuðning kjósenda. Áskilnaðinn, til dæmis, sem er að finna í einu umhverfisverndarákvæðinu, lagði til mikilvirtur raunvísindamaður, Ingvi Þorsteinsson: „Fyrri spjöll skulu bætt eftir föngum.“ Ingvi er aðalhöfundur gróðurkorts af Íslandi, sem sýnir hvernig landið breytti lit gegnum aldirnar, frá grænu yfir í grátt, að mestu vegna ofbeitar á almenningum. Til að nefna annað dæmi, þá ráðfærðum við Ómar Ragnarsson, einn fremsti náttúruverndarmaður Íslands, okkur báðir við Magnús Thoroddsen, fyrrum

[Type text]

forseta Hæstarrettar. Magnús kom að tímamótamáli sem rekið var fyrir mannréttindanefnd Sameinuðu þjóðanna fyrir hönd tveggja sjómanna, sem stefndu íslenska ríkinu fyrir brot á mannréttindum með því að mismuna þeim við úthlutun fiskveiðiheimilda úr sameiginlegri auðlind þjóðarinnar. Sjómennirnir unnu málið. Jafnvel enn mikilvægara var, að meðal þeirra nær 500 sem buðu sig fram til stjórnlagabings og náðu ekki kjöri, eins og Magnús Thoroddsen, voru margir, sérfræðingar og aðrir, sem hjálpuðu til við að móta frumvarpið og vinna því fylgi í þjóðaratkvæðagreiðslunni 2012.

Nokkrir kvörtuðu yfir því að frumvarpið væri samið af hópi fólks aðallega af höfuðborgarsvæðinu. Þessar áhyggjur sýndu sig ekki í niðurstöðum þjóðaratkvæðagreiðslunnar 2012. Að undanskilinni spurningu um þjóðkirkjuákvæðið var öllum spurningunum sex í öllum kjördæmunum sex svarað í samræmi við frumvarp stjórnlagaráðs, með aðeins tveimur undantekningum: Tvö landsbyggðarkjördæmi, Norðvesturkjördæmi og Norðausturkjördæmi, lögðust gegn jöfnum atkvæðisrétti. Hin landsbyggðarkjördæmin tvö voru fylgjandi jöfnum atkvæðisrétti – gegn eigin hagsmunum sínum gæti einhver sagt – sem og þéttbýliskjördæmin tvö (Þorkell Helgason 2013). Sem sagt, það er ástæðulaust að gera of mikið úr ágreiningi milli kjósenda í dreifbýli og þéttbýli í þessu máli. Reyndar var það svo, að flestir fulltrúar sem sátu í stjórnlagaráði og voru búsettir á höfuðborgarsvæðinu áttu sterkar rætur í öðrum landshlutum. Enn og aftur, frumvarpið var í fullu samræmi við niðurstöður þjóðfundarins 2012, þar sem allir landshlutar stóðu jafnt að vígi.

Sú gagnrýni á frumvarpið sem heyrðist hvað oftast var, að „fræðasamfélagið“ hafi verið á móti því. Þetta er auðvitað léttvægt og auk þess rangt, af þeirri einföldu ástæðu, að í fjölþættu lýðræðissamfélagi er ekkert til sem heitir „fræðasamfélag“ hvað pólitík snertir. Líkt og aðrar starfsstéttir getur fræðimenn eðlilega greint á um stjórnsmál. Sú staðreynd, að nokkrir starfsmenn háskóla freistist til þess að klæða pólitíska sannfæringu sína og fylgispekt í akademískan búning er annar hlutur, vel þekktur frá fyrrum kommúnistaríkjum en nýmæli á Íslandi.

4. Niðurstaða

Líkt og Elster (2015) bendir á, þá ætti „almenni löggjafinn hvorki að þjóna sem stjórnlagabing né sá er fullgildir stjórnarskrá. Hætt er við að hann fari að þjóna sjálfum

[Type text]

sér... .“

Þetta er höfuðvandinn í því ófremdarástandi sem ríkir á Íslandi, þannig að jafnvel kæmi til álita að finna leiðir sem ekki rúmast innan núgildandi stjórnarskrár til þess að fá vilja almennings viðurkenndan, eins og hann kom fram í þjóðaratkvæðagreiðslunni 2012. Frekar en að nudda í stjórnámálamönnum, sem hyggjast standa í vegi fyrir vilja þjóðarinnar til verndar sínum eigin hagsmunum og húsbænda sinna. Ástandið er alvarlegt. Næstu alþingiskosningar, sem verða haldnar í síðasta lagi 2017, gætu komið til kasta dómstóla, bæði hér heima og erlendis. Ástæðan er sú, að kosningarnar verða haldnar samkvæmt kosningalögum sem kjósendur höfnuðu í þjóðaratkvæðagreiðslu 2012, þar sem 67% þeirra lýstu stuðningi við jafnt vægi atkvæða.²² Þessu hefði verið hægt að komast hjá, hefði Alþingi farið að vilja þjóðarinnar fyrir og eftir alþingiskosningarnar 2013.

Framganga Alþingis er að margra dómi bein árás á lýðræðið í landinu. Atburðir á borð við þá sem lýst var að framan eru fordæmalausir: Sex hæstaréttardómarar ógilda almennar kosningar á hægnum forsendum; Alþingi hunsar vísvitandi afgerandi niðurstöður þjóðaratkvæðagreiðslu. Slíkt á ekki að geta gerst í lýðræðisríki. Stjórnarskráin er enn í salti, henni er haldið í gíslingu af stjórnarmeirihluta Sjálfstæðisflokks og Framsóknarflokks síðan þeir komust til valda um mitt ár 2013. Alþingi skipaði nýja stjórnarskrárnefnd, að gamalreyndri fyrirmynd margra slíkra sem mistekist hefur að koma saman nýrri stjórnarskrá. Yfir nefndina var settur eindreginn andstæðingur stjórnarskrárumbóta, sem á 84. aldursári sagði sig síðan úr nefndinni með þeim rökum að hann væri upptekinn við önnur verkefni.²³ Nefndin lítur á stjórnarskrárfrumvarpið sem aðeins einn þátt af mörgum sem hafa verði til „hliðsjónar“, rétt eins og engin þjóðaratkvæðagreiðsla hafi átt sér stað. Gælur af þessu tagi við að hverfa frá lýðræðislegum stjórnarháttum væru óhugsandi í Danmörku, Finnlandi, Noregi, Svíþjóð og mörgum öðrum ríkjum. En þá er að gá að því að 2/3 hlutar Íslendinga lýsa stjórnámálum síns eigin lands þannig, að þau séu spillt. Það hlutfall er nær því sem sést í

²² Ennfremur sögðu 78% Já við spurningunni um hvort heimila ætti persónukjör í auknum mæli í kosningum til Alþingis, og 73% sögðu Já við spurningunni um hvort stjórnarskráin ætti að innihalda ákvæði þar sem ákveðið hlutfall kjósenda gæti knúið fram þjóðaratkvæðagreiðslu um tiltekin mál (Þorvaldur Gylfason 2012).

²³ Við sæti hans tók lögfræðingur í forsætisráðuneytinu, sem kom við sögu í kafla 2.5.

[Type text]

Rússlandi og Úkraínu en annars staðar á Norðurlöndum (Gallup 2013).

Núverandi ríkisstjórn er ekki aðeins reiðubúin að hunsar vilja þjóðarinnar varðandi nýju stjórnarskrána. Snemma árs 2014 söfnuðust þúsundir manna saman á Austurvelli, laugardag eftir laugardag, rétt eins og 2008 og 2009. Mótmælt var áformum ríkisstjórnarinnar um að slíta einhliða aðildarviðræðum við ESB, sem staðið höfðu frá árinu 2009, þvert á skýr loforð um að kjósendur myndu eiga síðasta orðið um framhald viðræðnanna í þjóðaratkvæðagreiðslu. Um 22% kosningabærra manna skrifuðu undir kröfu um að málið færi í þjóðaratkvæðagreiðslu. Það er rúmlega tvisvar sinnum sá fjöldi sem hefði þurft til að fá málið úr höndum Alþingis og knýja fram þjóðaratkvæðagreiðslu ef nýja stjórnarskráin hefði tekið gildi. Ef nýja stjórnarskráin hefði verið lögfest, hefði verið hægt að komast hjá nokkrum þeim vandamálum sem valdið hafa fylgishruni ríkisstjórnarflokkanna úr 51% í kosningunum í apríl 2013. Það á ekki síst við um þau áform ríkisstjórnarinnar að færa útgerðarmönnum einkarétt á fiskimiðunum til næstu áratuga. Þau áform hefðu að engu orðið, en ríkisstjórnin varð að fresta þeim um sinn þegar hún missti kjarkinn frammi fyrir mótmælunum gegn einhliða viðræðuslitum við ESB. Margir líta svo á að íslenskt stjórnarfar hafi smám saman tekið á sig mynd auðræðis, með rússnesku ívafi. Banvænt faðmlag útgerðarinnar og stjórnámálanna ræður mestu um þann rótgróna „sósíalísma andskotans“ sem leiddi til hrunsins. Bankarnir gengu á lagið. Því er þessi áhersla lögð á valdmörk og mótvægi í nýju stjórnarskránni til að draga úr áframhaldandi ofríki framkvæmdarvaldsins og styrkja stöðu Alþingis og dómstóla. Það er meðal annars gert með nýjum ákvæðum um kosningu alþingismanna og skipun dómara. Í stuttu máli, þá mun nýja stjórnarskráin hjálpa til við að færa Ísland aftur í hóp Norðurlanda.

Tilvísanir

Dershowitz, Alan M. 2002. *Supreme Injustice: How the High Court Hijacked Election 2000*. Oxford and New York: Oxford University Press.

Elkins, Zachary, Tom Ginsburg og James Melton. 2012. “Review of Iceland’s Draft Constitution.” <http://sans.is/wp-content/uploads/2012/10/CCP-Iceland-Report.pdf>.

Elster, Jon. 1995. “Forces and Mechanisms in the Constitution-Making Process.” *Duke Law Journal* 45: 364-396.

[Type text]

- Elster, Jon. 2015. "Icelandic Constitution-making in Comparative Perspective." Í *The Politics of the Icelandic Crisis*, ritstj. Irma Erlingsdóttir, Valur Ingimundarson og Philipe Urlfalino (í vændum).
- Gallup. 2013. "Government Corruption Viewed as Pervasive Worldwide." <http://www.gallup.com/poll/165476/government-corruption-viewed-pervasive-worldwide.aspx#2>.
- Gísli Tryggvason. 2011. "Efni: Beiðni um endurupptöku ákvörðunar Hæstaréttar vegna kosningar til stjórnlagabings". <http://www.mbl.is/media/97/2597.pdf>
- Jóhann Hauksson. 2011. "Hæstiréttur hagsmunanna". *DV*. <http://www.dv.is/frettir/2011/2/7/haestirettur-hagsmunanna/>
- Landemore, Helene. 2014. "Inclusive Constitution-Making: The Icelandic Experiment," *Journal of Political Philosophy*. https://www.academia.edu/5289629/Inclusive_Constitution-Making_the_Icelandic_Experiment
- Lassalle, Ferdinand. 1942. "On the Essence of Constitutions," ræða flutt í Berlin 16. apríl 1862. *Fourth International* 3: 25-31.
- Mannréttindanefnd Sameinuðu þjóðanna. 2007. *Alþjóðasamningur um borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi*, CCPR/C/91/D/1306/2004, 14 December. http://www.ccprcentre.org/wp-content/uploads/2012/12/1306_2004-Iceland.pdf
- Maurabúfan. 2009. "Þjóðfundur: Stefnumót við framtíðina". <http://www.thjodfundur2009.is/fraedsluefni/>
- Meuwese, A. C. M. 2013. "Popular Constitution-making. The Case of Iceland." Í *The Social and Political Foundations of Constitutions*, ritstj. Denis Galligan and Mila Versteeg, 469-496. New York: Cambridge University Press.
- Rannsóknarnefnd Alþingis. 2010. "Skýrsla" afhent Alþingi 12. apríl.
- Reynir Axelsson. 2011. "Athugasemdir við ákvörðun Hæstaréttar um ógildingu kosningar til stjórnlagabings." <http://www.dv.is/blogg/tresmidja/2011/2/2/urskurdur-haestarettar-maladur-melinu-smaerra/>
- Styrmir Gunnarsson. 2009. *Umsátrið*. Reykjavík: Veröld.
- Sveinn Björnsson. 1949. Nýársávarp til þjóðarinnar. www.forseti.is/media/files/01.01.49.S.B.nyarsavarp.pdf

[Type text]

Venice Commission. 2013. "Opinion on the Draft New Constitution of Iceland." Venice: European Commission for Democracy through Law (Venice Commission).

<http://www.althingi.is/pdf/venice.coe.pdf>

Porkell Helgason. 2013. "Niðurstöður þjóðaratkvæðagreiðslu 20. október 2012"

<http://thorkellhelgason.is/?tag=thjodaratkvaedagreidsla-2012>.

Þorvaldur Gylfason. 2012. "Constitution making in action: The case of Iceland," *VoxEU*, 1. nóvember.

Þorvaldur Gylfason. 2013. "From Collapse to Constitution: The Case of Iceland." Í *Public Debt, Global Governance and Economic Dynamism*, ritstj. Luigi Paganetto. 379-417. Berlin: Springer.

Þorvaldur Gylfason. 2014. "Tvöfalt líf: Allir segjast vera saklausir" *Tímarit Máls og menningar* 4, 1-31.