

Alþingi
Erindi nr. P 136/1259
komudagur 17.3.2009

Sérnefnd um stjórnarskrármál,
Alþingi nefndasvið,
Austurstræti 8-10,
150 Reykjavík.

Umsögn um frumvarp til stjórnarskipunarlaga
(þskj. 648, 136. löggj.þ. 2008-2009)

Reykjavík, 17. mars 2009

Inngangur

Í frumvarpi til stjórnarskipunarlaga, sem er þingskjal nr. 648 á 136. löggj.þingi 2008-2009 eru tvenns konar ákvæði: Ákvæði annarrar og fjórðu greinar snúa að breytingum á stjórnarskránni, almennt (2. gr. frumvarpsins) og sérstaklega að heildarendurskoðun stjórnarskrárinnar (4. gr. frumvarpsins) á vettvangi sérstaks stjórnlagabings, en fyrsta og þriðja grein frumvarpsins eru efnisákvæði: 1. gr. um náttúruauðlindir, nýtingu þeirra og rétt til umhverfis og 3. gr. um heimild tiltekins fjölda kjósenda til að láta fara fram þjóðaratkvæðagreiðslu.

Hvaða breytingar er rétt að gera gegn vilja minnihluta?

Stjórnarskrár eru ólíkar öðrum lögum að setningarhætti og vegna þess að þær eiga að leggja stórar línur og vera hafnar yfir pólitískar deilur á hverjum tíma. Vegna þessa eðlis stjórnarskráa breytast þær oft hægt, eru gjarnan gamlar í ríkjum með gamla lýðræðishefð og breytingar á þeim eru tiltölulega sjaldgæfar. Á grundvelli alls þessa er það skoðun mín að það væri afar óheppilegt ef nú yrði vikið frá þeirri hefð að breið samstaða allra flokka sé um breytingar á stjórnarskrá. Eins og menn vita hafa einungis tvisvar, frá fullveldi 1918, verið gerðar breytingar á stjórnarskrá í andstöðu við heilan stjórnsmálaflokk og í bæði skiptin snerust breytingarnar um kjördæmaskipan og kosningar og vörðuðu beint hagsmuni viðkomandi flokks. Síðasta dæmi um þetta var 1959. Það er skoðun mín, að með því að naumur meirihluti á þingi samþykki stjórnarskrárbreytingar í andstöðu við stóran stjórnsmálaflokk sé stjórnarskráin færð inn í hringiðu stjórnsmálanna: Þess má þá vænta að næsti meirihluti geri þær breytingar sem honum hugnast án þess að takmarka sig við það sem næst almenn sátt um á þingi og þannig koll af kolli. Þannig getur stjórnarskráin orðið óstöðugri og pólitískari en verið hefur, sem er óæskilega þróun.

Sé það vilji Alþingis að samþykkja, þrátt fyrir það fordæmi sem þannig skapast, breytingar á stjórnarskránni án þess að samstaða hafi náðst um þær legg ég til að breytingarnar verði takmarkaðar við ákvæðin um breytingar á stjórnarskránni: 2. og eftir atvikum 4. gr. þess frumvarps sem nú liggur fyrir. Það má færa að því sterk rök, að það sé í samræmi við lýðræðishugmyndir og lýðræðishefðir að færa ákvörðunarvald um stjórnarskrárbreytingar til kjósenda og að því sé ásættanlegt að einstakir stjórnsmálaflokkar séu mótfallnir breytingunum. Hugmyndin er þá sú að það sé í lagi að ganga framhjá fulltrúum stórs hluta kjósenda þegar málinu sé vísað til þeirra sjálfra. Ég mæli því eindregið með því að ákvæði 1. og 3. gr. frumvarpsins – hversu æskileg sem þau eru – verði ekki tekin í stjórnarskipunarlög núna nema um þau náist sátt allra flokka heldur eingöngu fjallað um breytingar á stjórnarskrá, almennt og eftir atvikum um heildarendurskoðun og stjórnlagabætur. Að öðrum kosti er opnað fyrir pólitískan leik með stjórnarskrána, sem ekki hefur tíðkast áður á Íslandi, og ástæða er til að vara við.

Um 1. og 3. gr. frumvarpsins

Í 1. og 3. gr. frumvarpsins er, eins og áður sagði, að finna ákvæði um auðlindir og umhverfi og um þjóðaratkvæðagreiðslu. Hér er um að ræða þörf ákvæði. Engu að síður er ástæða til að slá varnagla við því að þau verði tekin í stjórnarskrá með þeim hætti sem hér er gert ráð fyrir. Þetta byggir í fyrsta lagi á þeim rökum varðandi sátt um stjórnarskrárbreytingar sem gerð var grein fyrir hér að framan en í öðru lagi á tengslum þessara ákvæða við 2. og 4. gr. frumvarpsins, sem setja nýja reglu um breytingar á stjórnarskrá og kveða á um endurskoðun hennar í heild. Það að setja nú efnisákvæði í stjórnarskrána, sem fer um eftir núverandi aðferð við breytingar á stjórnarskrá og verða glæný er stjórnlagabætur tekur þau til umfjöllunar, er í besta falli órókrétt og í versta falli vantrú á því að heildarendurskoðunin, sem boðuð er, skili árangri.

Vegna þessa og þess stutta tíma sem gefst til umsagnar mun ég ekki fjalla um ákvæði 1. gr. frumvarpsins og mjög stuttlega um 3. gr. þess. Þetta helgast líka af því að mikil umræða hefur farið fram og fer nú fram um auðlindaákvæði í stjórnarskrá.

Hvað snertir 3. gr. vil ég benda á að þjóðaratkvæði um mál sem varða almannahag eða um tiltekin lög geta valdið vanda út frá réttindum einstaklinga. Kerfi þessu líkt hefur m.a. verið

við lýði í ýmsum fylkjum Bandaríkjanna¹ eins og vísað er til í greinargerð og reynslan hefur verið mjög misjöfn, ekki síst að því er snertir réttindi minnihlutahópa. Þannig hefur frumkvæði kjósenda orðið til þess að þyngja refsingar við smávægilegum afbrotum, banna að jafnræðisreglum sé beitt þegar samkynhneigðir eiga í hlut o.fl. Það er því spurning hvort eigi með einhverjum hætti að undanskilja í ákvæðinu lög sem taka til mannréttinda í víðum skilningi þess orðs, svipað og gert er um skattalög o.fl. Sennilega veldur það þó svo miklum afmörkunarvandræðum að ekki verður unað við það. Þess í stað er þá betra að hafa fjölda þeirra kjósenda sem þurfa að leggja til þjóðaratkvæði (og samþykkja tillögur) nægilega háan til þess að sérhagsmunahópar nái ekki að stöðva t.a.m. alla eftirlitslöggjöf sem að þeim snýr eða sá tiltölulega fámenni hópur sem berst gegn aðgangi íslenskra kvenna að fóstureyðingum að fá felld út lög nr. 25/1975. Á þeim tíma sem fyrir liggur get ég ekki metið hvort frumvarpið leggur mátulegar línur í þessu efni.

Ákvæði 2. gr. frumvarpsins

Af svipuðum ástæðum og raktar voru í næsta lið fyrir ofan er spurning, fræðilega, hvort þjóðaratkvæðagreiðsla sé heppilegasta leiðin til að breyta mannréttindaákvæðum. Þjóðaratkvæðagreiðsla er, í samanburðarstjórnskipunarrétti, oft talin sú leið til að breyta stjórnarskrá sem er hefur hvað íhaldssömum áhrif. Sem dæmi má t.d. velta upp þeirri spurningu hvort jafn hratt hefði gengið að fá kosningarétt kvenna í stjórnarskrá ef um það hefði þurft þjóðaratkvæðagreiðslu þeirra sem þá höfðu kosningaréttinn. Hvað sem öðru líður er ljóst að með breytingu þeirri sem lögð er til verður erfiðara að breyta íslensku stjórnarskránni. Sú íhaldssemi eða tregða, sem með þessu er byggð inn í stjórnarskrárbreytingar kann að vera galli við þetta fyrirkomulag. Það er þó skoðun mín, að sú beina þátttaka almennings í ferlinu við breytingu stjórnarskrárinnar sem næst með þessu (og er ekki til staðar núna) sé mikill kostur og vegi upp á móti þessum ókostum og gott betur. Því fagna ég 2. gr. frumvarpsins.

Ákvæði 4. gr. frumvarpsins

Heildarendurskoðun

Í 4. gr. frumvarpsins er kveðið á um ákvæði um stundarsakir, þar sem kveðið er á um stjórnlagabætur sem á að endurskoða stjórnarskrána í heild sinni.

¹ Sjá um þetta m.a. Sylvia R. Lazos Vargas, *Judicial Review of Initiatives and Referendums in Which Majorities Vote on Minorities' Democratic Citizenship*, 60 *Ohio St. L.J.* 399.

Þess var getið hér að ofan, að stjórnarskrár í ríkjum sem byggja á gamalli lýðræðishefð og þar sem ekki hafa orðið stórkostlegar stjórnskipunarkreppur eða byltingar, eru gjarnan gamlar. Þetta gildir t.a.m. um Noreg, Danmörku (að stofni til) og Bandaríkin. Það að stjórnarskrá sé gömul (eftir atvikum að stofni til) segir alls ekki til um gæði hennar eða notagildi – oft er það þvert á móti til marks um rótgróna og virta lýðræðis- og stjórnskipunarhefð að stjórnarskráin sé komin til ára sinna. Sömuleiðis er rétt að halda því til haga að það er ekki ókostur í sjálfu sér að stjórnarskrá hafi aldrei verið endurskoðuð í heild sinni. Staða stjórnarskráa sem æðstu réttarheimildar og sem bindandi sáttmála þjóðarinnar helgast oft af því að þær breytast tiltölulega hægt og ekki með dramatískum hætti. Í ríkjum, eins og Suður-Afríku og Þýskalandi, þar sem hefur þurft að gera dramatískar breytingar og gera upp fortíðina, hefur staða stjórnarskránna hins vegar helgast af þeirri umræðu sem fram hefur farið um mótun nýrrar stjórnarskrár. Hvorug leiðin eða ástæðan fyrir helgi stjórnarskránna er betri en hin og oft spila þær saman að einhverju leyti en hér höfum við hingað til byggt á þessu með hefðina. Það hafa verið gerðar gríðarmiklar breytingar á stjórnarskránni frá 1874 – tekið upp þingræði, dómstólar meta hvort lög samrýmist stjórnarskrá, fullveldi, lýðræði, breytingar á kosningakerfi, afnám deildaskiptingar Alþingis og nýr mannréttindakafli – en hægt og bítandi, í sæmilegri sátt, og það hefur aldrei komið rof í samfelluna.

Tillaga frumvarpsins um stjórnlagabætur er skynsamleg út frá því sjónarmiði að á Íslandi hefur aldrei farið fram sú umræða um stjórnarskrána, sem menn telja hollt þjóðum að fara í gegnum og sem stefnt var að því að yrði farið í gegnum fljótlega eftir lýðveldisstofnun. Það er hins vegar eindregin skoðun mín, að stjórnarskráin hafi virkað vel á lýðveldistímanum. Vissulega á ýmis gagnrýni – þ.á m. á óljósa stöðu forseta og á stöðu Alþingis – rétt á sér en bæði eru ýmis þeirra atriða nýtilkomin og svo eru þau ekki endilega grundvallaratriði. Breyting á því hvort ráðherrar sitji á þingi (sem má breyta án stjórnarskrárbreytingar) eða hvort skuli standa í stjórnarskrá að forseti geri þjóðréttarsamninga, þegar það er í reynd ráðherra, eru síst meiri grundvallaratriði heldur en það þegar mannréttindakafli stjórnarskrárinnar var endurskoðaður í heild sinni. Það er eindregin skoðun mín að það eigi að breyta ákvæðnum hlutum stjórnarskrárinnar; fyrst og fremst ákvæðunum um forseta Íslands og hugsanlega ákvæðum um tengsl Alþingis og framkvæmdarvalds. En ég mótmæli því að það sé þörf á heildarendurskoðun stjórnarskrárinnar efnis hennar vegna. Flestir eru sammála um að þó margt kunni að hafa brugðist undanfarin ár þá sé stjórnarskráin ekki eitt af því.

Það kann vel að vera að það sé rétt að setja á fót stjórnlagabætur til þess að nú fari í gang áður nefnd umræða um stjórnarskrána. En það hlýtur þá að byggja á því að menn vilji fá umræðuna fram, ekki þeirri að stjórnarskráin hafi brugðist. Með því að setja í gang heildarendurskoðun má reikna með að markmiðið um umræðu um stjórnarskrána náist, en á móti mun væntanlega tapast eitthvað af hefðinni og hefðbundnu helginni sem á henni hvílir. Sömuleiðis þarf þá að velta því fyrir sér eigi að útfæra stjórnlagabæturleiðina þannig að umræðan verði sem víðtækust og best.

Útfærsla 4. gr. á hugmyndinni um stjórnlagabætur

Hér verður ekki fjallað um öll atriði í útfærslu 4. gr. á hugmyndinni um stjórnlagabætur heldur gerðar nokkrar athugasemdir um einstök efnisatriði greinarinnar, sem ég tel ástæðu til að verði hugsuð frekar.

Í fyrsta lagi bendi ég á hlutverk þingsins. Það er spurning hversu heppilegt það er að fá 41 kjörnum fulltrúa í hendur það verkefni að skrifa nýja stjórnarskrá án þess að þeir beri á því nokkra ábyrgð, lagalega eða pólitíska.

Í öðru lagi vísa ég til orðalags 1. mgr. ákvæðisins um að “byggt verði áfram á lýðræðisskipan, réttarríki og vernd mannréttinda.“ Ákveði stjórnlagabæturfulltrúar að hunsa þessi tilmæli og fái tillaga þeirra hljómgrunn í þjóðaratkvæðagreiðslu skipta þessi ummæli í ákvæðinu engu. Þessu ákvæði verður breytt eða það fellt út með nákvæmlega sama hætti og öðrum ákvæðum stjórnarskrárinnar.

Í þriðja lagi bendi ég á samspil stjórnlagabæturinnar og Alþingis. Ein þeirra breytinga sem minnst er á í greinargerð snýr að því að styrkja stöðu Alþingis. Það er hins vegar athugasemdfni hvort það verði til frambúðar til þess að styrkja þingið að taka frá því hlutverkið sem stjórnarskrárgjafi – jafnvel þó aðeins sé um þetta tilvik heildarendurskoðunar að ræða. Þessi vandi gæti orðið alvarlegur ef það er opinbert að það stjórnarskrárfurvarp sem lagt verður fyrir þjóðina af stjórnlagabæturinnu nýtur ekki stuðnings þingsins. Samráðsferlið, sem gert er ráð fyrir í 4. gr., bætir nokkuð úr, en ég hefði kosið að sjá hlutverk Alþingis enn stærra.

Í fjórða lagi bendi ég á skipun stjórnlagabæturinnar: Miðað við þau drög sem fyrir liggja má gera ráð fyrir afar mörgum frambjóðendum. Þá er ekki gert ráð fyrir kjördæmum, sem gefur ástæðu til að óttast að fáir fulltrúar verði frá landsbyggðinni. Tímans vegna er ómögulegt að

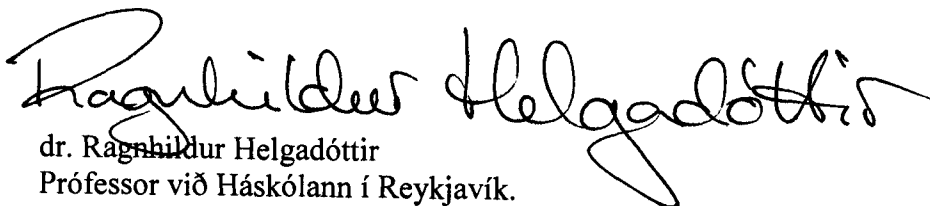
rannsaka sem skyldi áhrif persónukjörs, en því má velta fyrir sér hvort þingið verði endurspeglun af Alþingi og þeim flokkum sem þar sitja, eða hvort sérhagsmunahópar muni hafa þar mikil áhrif. Hvort tveggja væri óæskilegt. Um þetta verður þó ekkert fullyrt.

Loks má geta tímarammans sem stjórnlagabinginu er settur. Ég tel hann í sjálfu sér raunhæfan. Ég vil hins vegar benda á, að stjórnarskrár eru grundvallarlög, sem eru gerð til að endast og til að gilda við mjög mismunandi aðstæður. Ég tel því umhugsunarvert hvort eigi að stofna til heildarendurskoðunar stjórnarskrárinnar einmitt þegar þjóðin er í djúpri kreppu, sem er að hluta til tilkomin vegna mistaka eða áhættusækni einstakra manna, og sem hefur leitt til þess að vantraust og sterk viðbrögð við sláandi ástandi eru ríkjandi. Það eru vissulega dæmi um það að þjóðum hafi tekist að búa til góðar stjórnarskrár á miklum umbrotatímum – Suður-Afríka og Þýskaland voru nefnd – en hin dæmin eru einnig mörg, þar sem slíkar tilraunir á óstöðugum tímum ýmist mistókust eða leiddu af sér óstjórn og stundum ógæfu.

Samantekt

Þrátt fyrir að mörg ákvæði frumvarpsins feli í sér æskilegar breytingar legg ég til að ekki verði gerðar aðrar breytingar á stjórnarskránni nú en þær sem snúa að því hvernig henni skuli breytt, nema náist sátt um það milli allra flokka. Ég fagna ákvæði um að héðan í frá þurfi þjóðaratkvæðagreiðslu um breytingar á stjórnarskránni.

Hvað snertir heildarendurskoðun stjórnarskrárinnar, þá kann hún að vera nauðsynleg til að fá fram umræðu um stjórnskipunina en hún er að mínu áliti ekki nauðsynleg vegna efnis stjórnarskrárinnar. Þær breytingar sem þarf að gera nú eru síst meiri en breytingar sem hafa hingað til verið gerðar á stjórnarskránni. Það er skoðun mín, að vegna þess óróa sem ríkir í stjórn málum og vegna þess að tilgangurinn er umræða en ekki aðkallandi breytingar sé ekki æskilegt að boða til stjórnlagabings eftir næstu kosningar, heldur eigi Alþingi að vinna tillögu um aðkallandi breytingar á stjórnarskrá eftir næstu kosningar og leggja svo tillögur sínar undir þjóðaratkvæði í samræmi við tillögu frumvarpsins þar um. Ég bendi á nokkur umhugsunaratriði varðandi útfærslu á hugmyndinni um stjórnlagabing en tek ekki afstöðu til hennar í smáatriðum.


dr. Ragnildur Helgadóttir
Prófessor við Háskólann í Reykjavík.