

DÓMSMÁLARÁÐUNEYTIÐ	
MI. 5.11.3	Ábm. HS
Innk.	6. OKT. 2021
DMR	21090238

Kosningakæra

Kærandi: Sigurður Hreinn Sigurðsson,
kjósandi í Norðvesturkjördæmi.

Móttakandi: Alþingi á grundvelli 46. gr. gildandi stjórnarskrár nr. 33/1944 og 43. gr. tillagna að nýrri stjórnarskrá sem hlutu brautargengi í lögmati þjóðaratkvæðagreiðslu þann 20. október 2012. Einnig samkv. 120. gr. laga um kosningar til Alþingis, nr. 24/2000 auk 1. gr. og 5. gr. laga um þingskóp Alþingis, nr. 55/1991.

Dómsmálaráðuneytið á grundvelli 118. gr. laga um kosningar til Alþingis, nr. 24/2000.

i. Krafa um samþykkt nýrrar stjórnarskrár og nýjar alþingiskosningar

Kærandi krefst þess að Alþingi viðurkenni að ekki var löglega og eðlilega staðið að taltungu og vörslu atkvæða í Norðvesturkjördæmi helgina 25.-26. sept. sl. með þeim afleiðingum að mikil óvissa ríkir um hvaða framþjóðendur eiga tilkall til jöfnunarþingsættis í fimm kjördæmum af sex.

Kærandi krefst þess einnig að Alþingi samþykki frumvarp stjórnlagaráðs í upprunalegri mynd, ("Nýju Stjórnarskrána", hér eftir NS) sem tveir þriðju hlutar kjósenda veittu brautargengi í lögmati þjóðaratkvæðagreiðslu þ. 20. október 2012, rjúfi svo þing og stofni til almennra kosninga af nýju, sbr. 79. gr. gildandi stjórnarskrár nr. 33/1944. Til vara krefst kærandi þess a) að atkvæðavægi verði jafnað á landsvísi líkt og kjósendur ákváðu í lögmati þjóðaratkvæðagreiðslu árið 2012 og ÓSE hefur ítrekað bent á, b) að samþykkt verði breyting á 46. gr. gildandi stjórnskipunarlaga nr. 33/1944 til samræmis við 43. gr. NS, c) að breytingarákvæði NS komi í stað núgildandi breytingarákvæðis og d) að kosið verði af nýju til Alþingis. Krafan byggir á því að sú aðferð sem notuð er á Íslandi til að skera úr um lögmati kosninga, og felst í því að Alþingismenn sjálfir hafi það vald án úrskurðaðila, samrýmist ekki lögfestum I. viðauka við Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. dóm ECHR 310/15, case of Mugemangango.

Til vara krefst kærandi þess að fram fari uppkosning í Norðvesturkjördæmi, kjördæmi kæranda.

ii. Helstu málsatvik

Alþingi boðaði til þjóðaratkvæðagreiðslu um afstöðu fólks til tillagna að nýrri stjórnarskrá (NS) þ. 20. október 2012. Fyrsta spurningin hljóðaði þannig: "Vilt þú að tillögur stjórnlagaráðs verði lagðar til grundvallar frumvarpi að nýrri stjórnarskrá?" Rúmmir 2/3 hlutar þeirra kjósenda sem afstöðu tóku (66,9%) svörðuðu spurningunni játandi. Í NS er m.a. lögð til breyting á fyrirkomulagi úrskurða

um gildi kosninga. Á þeim tæpu 9 árum sem liðin eru síðan kjósendur veittu NS brautargengi hefur Alþingi hins vegar ekki tekist að samþykka neinar efnislegar eða varanlegar breytingar á stjórnskrámi. Kosid hefur verið fjórum sinnum til Alþingis á þessu tímabili en við kjósenda að engu hafður. Lítil sem engin umræða hefur farið fram á þingfundum um málið og það aldrei komið til atkvæðagreiðslu í þinginu. Nýliðnir atburðir í tengslum við talmingu og meðferð kjörgagna setja málið óhjákvæmilega í óndvegi enn eina ferðina og sýna mikilvægi þess að brugðist verði við á sanngjarnan og lýðræðislegan hátt.

iii. Um framkvæmd kosningar í Norðvesturkjördæmi

Samkvæmt fundargerð yfirkjörstjórnar Norðvesturkjördæmis mætti hún til fundar á kjördegi, laugardaginn 25. september 2021, kl. 9:30 í Hótel Borgarness. Talmingu atkvæða lauk kl. 7:15 að morgni sunnudagsins 26. september 2021 og voru þá lokatölur og úrslit kosninga í kjördæminu kynnt.

Í fundargerð yfirkjörstjórnar kemur fram að fundi hafi verið frestað kl. 07:35 og ákveðið að honum yrði frambaldið kl. 13:00. Meðan á fundarfrestum stóð hafi kjörgögn (kjörskrá, kjörseðlar o.fl.) verið geymd í sal Hótel Borgarness þar sem talmingin fór fram á meðan kjörstjórn og talmingarfólk fór að hvíla sig, sumir heim til sín en aðrir á hótelinu sjálfu. Fyrir liggur staðfesting á því að kjörgögnin hafi ekki verið undir innsigli þrátt fyrir að yfirkjörstjórn sé það skylt, sbr. 2. mgr. 104. gr. kosnl. Kjörgögnin voru því geymd eftirlitslaus og við algjörlega ótryggar aðstæður. Fyrir liggur að starfsmaður á hótelinu tók myndir af gögnum í því ástandi snemma morguns þar sem enginn annar sést vera inni í salnum þar sem gögnin voru geymd. Fleiri en einn inngangur er í salinn.

Í fundargerð segir: *Kl. 11:46 kom oddviti aftur á talmingarstað en um það leyti hafði Kristín Edwald formaður landskjörstjórnar samband við oddvitann og skýrði frá því að lítil munur væri á atkvæðafjölda að baka jöfnunarsæturn í Norðvestur- og Suðurlkjördæmi. Var því beint til yfirkjörstjórnar hvort tilefni væri til nánari skoðunar vegna þessa.*

Kl. 12:15 mætti Ingibjörg Inga Guðmundsdóttir á talmingarstað.

Af þessu má sjá að oddviti yfirkjörstjórnar Norðvesturkjördæmis var einn á talmingarstað kringum hádegið á sunnudeginum í rétt tæpan hálfúna með öll kjörgögnin óinnsiglið, í trássi við skýr ákvæði kosningalaga eins og áður segir. Auk þess er hafi eftir oddvitanum í frétt á <https://www.visir.is/g/20212162667d> að hann hafi verið á staðnum dálítið fram eftir þegar starfsfólk kjörstjórnarinnar var farið heim, væntanlega snemma morguns sama dag. Í fréttinni gerir hann lítið úr málinu og þeim ljósmyndum sem höfðu þá birst af kjörgögnum við ótryggar aðstæður. Í annarri frétt á <https://www.visir.is/g/20212161931d> hafði oddvitinn gert lítið úr notkun innsigla og sagt þetta verklag hafa tilkast lengi. Formaður landskjörstjórnar sagði þó í sömu frétt að kosningalög væru skýr um þetta efni. Áréttað er að bæði oddviti yfirkjörstjórnar Norðvesturkjördæmis og formaður landskjörstjórnar hafa gengt mikilvægum trúnaðarstörfum fyrir Sjálfstæðisflokkinn (D lista) á liðnum árum.

Klukkan 13:00 mættu fleiri meðlimir kjörstjórnar á staðinn. Að tillögu oddvita var ákveðið að fara yfir atkvæði greidd C lista Viðreisnar. Í fyrsta atkvæðabanka sem oddviti tók upp reyndust vera átta atkvæði sem tilheyrðu D lista og eitt atkvæði sem tilheyrði B lista. Ekki var eining meðal þeirra sem sitja í yfirkjörstjórninni að ráðast skyldi í endurtalningu enda hafði engin formleg beiðni borist

um slíkt og óvíst um lagaheimild fyrir slíkri ákvörðun. Það var samt sem áður gert og skilaði endurtalning öðrum niðurstöðum en útgefnar lokatölur. Reyndar leiddi endurtalning til breytinga á atkvæðatölum allra framboðlista, svo og auðra og ógildra atkvæðaseðla, sem er afar óvenjulegt og á ekki að geta gerst sé réttum aðferðum beitt. Mest var breytingin hvað varðar atkvæði D lista. Voru þinar síðari niðurstöður kynntar eftir að endurtalningu lauk um kl. 18.05 á sunnudeginum. Leiddi hin nýja niðurstaða til verulegra breytinga á því hvaða framboðendur hlutu jöfnunarbingsæti í fimm kjördæmum af sex. Hluti kjörstjórnar neitaði hins vegar að undirrita fundargerðina vegna talningarinnar og telur landskjörstjórn því ekki tækt að fullyrða að meðferð kjörgagna - atkvæða - hafi verið fullnægjandi. Rétt er að áréttta að umboðsmönnum allra framboða var ekki tilkynnt um að til staði að fara í endurtalningu atkvæða.

Fyrir liggur að yfirkjörstjórn Norðvesturkjördæmis gaf frá sér yfirlýsingu þann 1. október 2021 þar sem framboðendur og kjósendur voru beðnir afsökunar en án þess að um ólöglega og óeðlilega háttsemi hefði verið að ræða væri slík afsökunarbeiðni óþörf. Er því ákveðin viðurkenning fölginn í þessari yfirlýsingu rétt eins og bókun landskjörstjórnar frá 28. september 2021 þar sem viðurkennt er að ekki hefði borist staðfesting frá yfirkjörstjórn Norðvesturkjördæmis um að meðferð kjörgagna hafi verið fullnægjandi í kjördæminu.

iv. Rökstuðningur

A. Sambanburður við ógildingarákvörðun Hæstaréttar á stjórnlagabingskosningum

Pegar mat er lagt á þau atriði sem rakin eru í iii. hluta sem annmarki á talningu og meðferð atkvæða í Norðvesturkjördæmi hlýtur ákvörðun Hæstaréttar frá 2011 um ógildingu kosningar til stjórnlagabings að vera fordæmisgefandi. Sex dómarmen Hæstaréttar tiltóku nokkur atriði sem talin voru annmarkar á framkvæmdinni og þó svo að engar vísbendingar væru um rangar eða misvísandi niðurstöður talningar atkvæða þá töldu dómarmen ástæðu til að ógilda kosningarnar út frá heildstæðu mati á þessum annmörkum. Eftirfarandi annmarkar voru tilteknir á framkvæmdinni:

- 1) Strikamerking á bakhlíð kjörseðla og atkvæði rekjanleg. Verulegur annmarki að mati dómara.
- 2) Í sumum kjördeildum voru ekki lokaðir kjörkleifar heldur pappaskírúm á borðum.
- 3) Kjörseðlar voru ekki samanbjótanlegir. (Tveir dómarmen ósammála meirihlutanum.)
- 4) Umbúnaður kjörkassa til þess fallinn að draga úr öryggi og leynd kosninganna.
- 5) Talning atkvæða fór ekki fram fyrir opnum dýrum.
- 6) Fulltrúar framboðenda voru ekki viðstaddir talninguna. Verulegur annmarki að mati dómara.

Í umfjöllun¹ Reynis Axelssonar, stærðfræðings, um þessa ákvörðun Hæstaréttar eru færð sterk rök fyrir því að liður 1 standist ekki skoðun þar sem atkvæði hafi alls ekki verið rekjanleg og að Hæstiréttur hafi ekki sýnt fram á að það væri mögulegt. Liður 6 sem einnig var talinn verulegur annmarki sagði Reynir komast næst því að vera í andstöðu við lög um kosningar til Alþingis en undraðist að Hæstiréttur hefði ekki einfaldlega fyrirskipað endurtalningu atkvæða í viðurvist umboðsmanna eða fulltrúa framboðenda líkt og krafist var í einni kærurni. Svo framarlega sem atkvæðin eru innsigliuð og geymd í samræmi við lög er vissulega hægt að endurtelja þau eins oft og ástæða er til.

¹ <http://jondan.is/jondan/?D10ciD=ReadBlogArticle&ID=16&CI=0>

Þess ber að geta að Eiríkur Tómasson, fyrrverandi hæstaréttardómari og prófessor emeritus í stjórnskipunarrétti við Lagadeild Háskóla Íslands hefur einnig gagnrýnt þessa niðurstöðu Hæstaréttar í ljósi þess að engin vísbending var um það að þeir annamarkar sem dómurinn taldi á kosningunum hefðu haft áhrif á niðurstöður þeirra.² Í því tilfalli sem hér er til skoðunar, liggur hins vegar ljóst fyrir að annamarkar og hrein og klár lögprot höfðu áhrif á niðurstöður kosninganna.

Ef atburðalýsing talningar og meðferð kjörseðla í Norðvesturkjördæmi er borin saman við ofangreinda ammarkar þá má álykta að liður 6 eigi fyllilega við þar sem að umboðsmenn framboða voru ekki látnir vita af endurtalningu atkvæða daginn eftir kjördag, sérstaklega í ljósi þess að endurtalning leiddi af sér aðra niðurstöðu en fyrri talning. Vísað er til kærna Magnúsar D. Norðdahl þar sem þessu er lýst nánar og tekið undir öll þau sjónarmið sem þar koma fram. Þó er sá hængur á að atkvæðin voru skilin eftir án innsiglis og því öldungis óvíst að ekki hafi verið átt við þau áður en endurtalningin fór fram. Flest atkvæði eru útfyllt með ritblýi/blýanti (eins og mátt er fyrir um í 82. gr. laga um kosningar til Alþingis) og auðvelt að stroka út eða breyta því sem merkt hefur verið á atkvæðaseðilum. Þess má geta að á myndinni sem starfsmaður Hótel Borgarness birti á Instagram síðu sinni sást einmitt strokleður. Kærandi getur allavega ekki treyst því að ekki hafi verið átt við atkvæði hans eða annarra kjósenda í kjördæminu. Á einum stað í ákvörðun Hæstaréttar segir: *“Lög nr. 24/2000 eru byggð á því meginviðhorfi að gagnsæi eigi að ríkja við talningu atkvæða. Skal í því sambandi áréttað að ekki er nóg að rétt sé talið ef ekki ríkir traust um að þannig hafi verið að verki staðið.”* Alvarleiki þess að skilja atkvæðaseðla eftir án innsiglis blasir við sem brot á lögum um kosningar og vitneskja um að tiltelinn maður hafi setið einn með kjörgögnin og átt þess kost að eiga við þau á milli talninga hlýtur að leiða til þess að réttmæti kjörgagna sé umdeilanlegt.

Sú ákvörðun að endurtelja atkvæðin í Norðvesturkjördæmi eftir að lokatölum var skilað, án þess að beiðni væri um það eða sérstakur úrskurður landkjörstjórnar lægi fyrir, vekur spurningar um hvort lagagrundvöllur sé fyrir slíku ákvörðun. Endurtalningin var gerð í trássi við vilja hluta kjörstjórnar og án þess að fulltrúar framboðslista væru upplýstir um það. Í ljósi þess sem rakið hefur verið hlýtur endurtalningin að teljast ómarktæk og ólögmat.

Þessu til viðbótar má benda á að fatlaðir kjósendur hafa greint frá því að þeim stóð ekki til boða að greiða atkvæði í lokuðum kjörklefa.³ Þetta samrýmist ekki 3. grein L. viðauka Mannréttindasáttmála Evrópu um rétt til fjálsra kosninga því í þeim rétti felst réttur til leynilegra kosninga, sbr. 69. grein laga um kosningar til Alþingis.

B. Um málsmeðferð Alþingis gagnvart lögumáti kosninga

Samkvæmt 46. gr. stjórnskipunarlaga nr. 33/1944 er Alþingi sjálfu ætlað að skera úr um hvort þingmenn þess séu löglega kosnir og þá sömuleiðis hvort framkvæmd kosninga hafi verið lögum samkvæmt. En enginn er dómari í eigin sök eins og segir í fornu spakmæli og samræmist þetta illa þeim viðmiðunarreglum sem Feneýjanefndin gaf út í skýrslu sinni árið 2002 *“Code of good practice in electoral matters”*.⁴ Þar segir m.a. í grein 3.3.a. *“The appeal body in electoral matters should be either an electoral commission or a court. For elections to Parliament, an appeal to Parliament may be provided for in first instance. In any case, final appeal to a court must be possible.”* Einnig er rétt

² <https://www.mgvi.is/6378644#mgvi/c1/.CFr/2ap>

³ <https://www.mgvi.is/6378644#mgvi/c1/.CFr/2ap>

⁴ <https://www.mgvi.is/6378644#mgvi/c1/.CFr/2ap>

að horfa hér til dómafordæmis ECHR 310/15, case of Mugemangango,⁵ þar sem Belgíska ríkið var dæmt til greiðstu skaðabóta í máli sem er að ýmsu leyti sambærilegt því sem hér er til umfjöllunar.

Það að ekki sé unnt að skjóta úrskurði Alþingis til óháðs úrskurðaraðila er grafalvarlegt og takmarkar stjórnarskrárbundinn rétt borgara þessa lands til þess að leita fyrir dómstóla með úrslausnarmál sín, sbr. 70. grein gildandi stjórnarskrár, lög nr. 33/1944.

Nýja stjórnarskráin mælir fyrir breyttu fyrirkomulagi þannig að landkjörstjórn úrskurði um gildi kosninga en þeim úrskurði er svo hægt að skjóta til dómstóla. Alþingi fékk skýrar leiðbeiningar frá kjósendum í þjóðaratkvæðagreiðslumi 2012 en hefur vanrækt að samþykkja breytingar á þessu umdeilda ákvæði sem er efnislega óbreytt frá upphaflegri stjórnarskrá danakonungs 1874. Þar sem þjóðin er stjórnarskrárgjafinn og Alþingi leitaði álíts þjóðarinnar í lögumætri þjóðaratkvæðagreiðslu, þá hlýtur að leiða af því að gildandi stjórnskipunarlög eru í andstöðu við vilja meirihluta þjóðarinnar. Þær skoðanakannanir sem gerðar hafa verið um afstöðu fólks til NS sýna sambærilegar niðurstöður.⁶

Ljóst er að skilyrði 3. mgr. 120. gr laga um nr. 24/2000 um kosningar til Alþingis eru uppfyllt af þeirri ástæðu að niðurstöður breyttust á milli talninga í Norðvesturkjördæmi sem leiddi til breyttrar samsetningar þingsins og ekki er lengur hægt að sannreyna hvor talningin er rétt vegna brota kjörstjórnar á öðrum ákvæðum sömu laga. Hefðu vörslur kjörgagna verið fullnægjandi mætti sannreyna hvor talningin hafi verið rétt en sá ómöguleiki er bein afleiðing af broti kjörstjórnar að hafa ekki farið að lögum varðandi varðveislu kjörgagna. Þetta atriði eitt og sér ætti að leiða til ógildingar kosninganna.

Hér er ákaflega mikilvægt að áréttu að samkvæmt 48. grein gildandi stjórnarskrár Íslands eru þingmenn eingöngu bundnir við samfæringu sína og því fráleitt að halda því fram að um sömu niðurstöðu sé að ræða í fyrri talningu og þeirri síðari þrátt fyrir að þingstýrkur flokka hafi ekki breyst.

v. Áskilnaður

Kærandi krefst þess að Alþingi sjálf taki afstöðu til allra þeirra röksemda sem fram hafa komið í kærni þessari. Nægir þá ekki að tiltekin og afmörkuð "undirbúningsnefnd" komist að niðurstöðu um lögumæti kosninganna, enda liggur fyrir að 46. grein stjórnarskrár kveður á um að Alþingi sjálf skeri úr um hvort þingmenn séu löglega kosnir. Kærandi óskar eftir því að stórf nefndarinnar og Alþingis verði að öllu leyti opin og gegnsæ til að auka traust kjósenda á því ferli sem málið er komið í, enda byggir traust almennings á því að unnið verði með slíku verklagi að úrlausn þessa máls.

Kærandi lýsir sig reiðubúinn til að leggja fram frekari gögn til stuðnings þessari kærni, sé þess óskað. Þá áskilur kærandi sér rétt til að leggja fram frekari röksemdir og stuðningsgögn með kærni þessari á síðari stigum máls.

Kærandi telur sig eiga rétt til að leita með mál þetta fyrir dómstóla, líkt og stjórnarskrá landsins kveður á um ef ekki verður fallist á kröfur hans eða ef kærinni verður vísað frá að einhverju eða öllu

⁵ [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{"itemid":\["001-203885"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{)

⁶ <https://www.ruv.is/fretu/2021/07/12/meirihluti-þlymtur-tillogum-stjornlagarads>

leyti. Kærandi áskilur sér þann rétt að fara með málið fyrir Mannréttindadómstól Evrópu ef ásættanleg
úrlausn fæst ekki hér á landi.

Reykjavík, 6. október 2021

Virðingarfyllt,

Sigurður H. Sigurðsson