

Stjórnlagadómstóll Þýskalands segir lög um kosningar til Sambandsþingsins brjóta í bág við stjórnarskrá

-

Skiptir það okkur máli?

Um langt árabíl hefur það verið vitað að flokkur getur undir vissum kringumstæðum aukið þingstyrk sinn á þýska Sambandsþinginu með því að tapa atkvæðum. Hið öndverða er einnig mögulegt; að flokkur geti tapað sætum á auknu atkvæðafylgi — að öllu öðru óbreyttu. Þetta fyrirbæri nefna þjóðverjar „neikvætt atkvæðavægi“. Við kosningar árið 2005 varð dæmi um þetta bersýnilegt þar sem fresta þurfti kosningu í einu kjördæmanna en úrslit lágu að öðru leyti fyrir um ríkið allt. Það mátti því glögglega sjá að kjósendum eins flokksins í umræddu kjördæmi gat verið hagur í því að halda að sér höndum, enda græddi flokkurinn að kosningum loknum sæti umfram það sem vænta mátti. Stjórnlagadómstóllinn hefur með dómi sínum hinn 3. júlí 2008 kveðið upp úr með það að þetta gangi ekki lengur.¹ Hann telur þó ekki að ógilda beri umræddar kosningar en gefur Sambandsþinginu frest til að betrubæta kosningalögin. Pistill þessi fjallar um þetta stórmerka mál, sem sagt er að sé eitt athyglisverðasta grundvallarmál sem upp hefur komið í lýðræðissögu Sambandslýðveldisins Þýskalands. Jafnframt verður vikið að lærdómi sem draga má af málinu — jafnvel fyrir okkur á Íslandi.

Þýska málið

Fyrirkomulag kosninga í Þýskalandi

Lög um kosningar til Sambandsþingsins eru um margt athyglisverð og þykja til fyrirmyndar. Mörg nýju lýðræðisríkjanna í Austur-Evrópu hafa tekið mið af þýska fyrirkomulaginu. Áhrifin hafa meira að segja borist til Nýja-Sjálands þar sem horfið var frá hefðbundnu engilsaxnesku fyrirkomulagi einmenningskjördæma og þýska kerfið tekið upp fyrir hálfum öðrum áratug.

Eins og í mörgum sambandsríkjum er það eilíft vanda- og ágreiningsmál í Þýskalandi hvernig reytum skuli skipt milli sambands- og fylkisstjórnvalda. Þetta endurspeglast m.a. í lögnum um kosningar til Sambandsþingsins og skapar það vandamál sem stjórnlagadómstóllinn fjallaði um. Því má spyrja hvort frásögn af þessu þýska viðfangsefni eigi erindi til okkar í smáríkinu Íslandi. Það er þó svo þar sem svipað vandamál getur skotið upp kollinum hjá okkur. Það er grundvallaratriðið sem er áhugavert; ekki hvernig viðfangsefnið birtist í hinu þýska kerfi.

Þýska sambandsríkinu er skipt upp í svæði sem á þýsku eru nefnd lönd. Til að draga úr líkum á misskilningi verður hér notað orðið „fylki“ í stað „lands“. Hverju fylki er skipt upp í 299 ámóta fjölmenn einmenningskjördæmi og nema þessi kjördæmissæti réttum helmingi þingsætanna. Hinn helmingurinn kemur af fylkislistunum. Kjósendur fara með atkvæðatvennu. Annars vegar kjósa þeir frambjóðanda, hver í sínu einmenningskjördæmi. Hins vegar velja þeir sér fylkislista.

Uppgjörið gerist síðan þannig:

- Í einmenningskjördæmunum fer fram einföld meirihlutakosning: Sá frambjóðandi er valinn sem fær flest kjördæmisatkvæði.

¹ Dóminn má lesa í heild á vefsíðunni http://www.bverfg.de/entscheidungen/cs20080703_2bvc000107.html en fréttatilkynning er á síðunni <http://www.bverfg.de/pressemitteilungen/bvg08-068.html>. Jafnframt má benda á umfjöllun um málið og dóminn í vikuritinu *Der Spiegel*, á bls. 32 í hefti 27/2008 og bls. 50 í hefti 50/2008.

- Samtölur atkvæða flokkanna sem greidd eru fylkislistum þeirra ráða á hinn bóginn heildarskiptingu þingsæta á Sambandsþinginu, þ.e. hvernig þingsætin 598 skiptast á milli flokkanna. Kjördæmissætin eru síðan dregin frá hjá hverjum flokki en afgangur þingmanna kemur af fylkislistunum.²

Í reynd eru það stóru flokkarnir, Sósíaldemókratar, SPD, og Kristilegir demókratar, CDU, auk CSU, hinnar bæversku útgáfu flokksins, sem skipta á milli sín kjördæmissætunum. Kjósendur minni flokka sjá sér hag í því að nota kjördæmisatkvæði sitt til að gera upp á milli frambjóðenda stóru flokkanna, enda er það án pólitískrar skuldbindingar þar sem fylkisatkvæðin ein ráða að grunni til styrk flokkanna á Sambandsþinginu eins og fyrr segir.

Ákvæði kosningalaganna eru að sjálfsögðu nokkru ítarlegri en að framan greinir. T.d. koma einungis þeir flokkar til álita við heildarskiptingu þingsætanna sem hlotið hafa a.m.k. þrjú kjördæmissæti eða ná a.m.k. 5% gildum fylkisatkvæðum í sambandsríkinu öllu.³ Frambjóðandi getur verið samtímis í boði í kjördæmi og á fylkislista. Nái hann kjöri í kjördæminu fellur hann út af fylkislistanum. Kjördæmisframbjóðendunum er gjarnan raðað á fylkislistana til að baktryggja þeim þingsæti.⁴

Það hefur verið nokkur hringlandi í því hvaða aðferð er notuð til að skipta sætunum upp á milli flokkanna á grundvelli fylkislistaatkvæðanna. Fyrst var það gert með d'Hondts-reglu (þeirri sömu og notuð er á Íslandi), þá um árábil með reglu stærstu leifa (Hare-reglu) en að nýsamþykktu stjórnarfrumvarpi verður það framvegis gert með reglu Sainte-Laguë (með afbrigði þó).⁵

Umframsæti

Til að skilja megri viðfangsefni þýska dómstólsins er nauðsynlegt að lýsa nánar samspili sambandsríkisins og fylkjanna í kosningauppgjörinu.

Að lokinni úthlutun á kjördæmissætunum fer heildaruppgjörið á þingsætum í fyrstu þannig fram að atkvæði allra fylkislista sama flokks eru lögð saman og þannig fundið heildarfylgi flokkanna í öllu Sambandslýðveldinu. Þingsætunum í heild sinni er skipt upp á milli flokkanna eftir þessu sambandsfylgi; við næstu kosningar með reglu Sainte-Laguë, eins og fyrr segir.⁶ Síðan er sætum hvers flokks deilt út til fylkjalista þeirra með hliðstæðum hætti í hlutfalli við fylgi fylkislista flokksins. Þetta síðastnefnda hefur raunar margar athyglisverðar afleiðingar. Þannig getur heildarsætafjöldi hvers fylkis farið eftir kosningabátttöku. Fylki geta því keppt um þingsæti með því að því að bæta kosningabátttökuna!⁷

Þegar hingað er komið sögu liggur fyrir hve mörg kjördæmissæti hver listi hefur í hverju fylki og hve mörgum þingsætum honum hefur í heild verið úthlutað á fylkisvísu. Ef allt er nú með felldu eru

² Eins og sjást mun síðar er þetta að nokkru einfölduð frásögn.

³ Frá þessu hafa verið undantekningar. M.a. fengu flokkar, sem áttu uppruna sinn í Austur-Þýskalandi, tímabundna undanþágu frá þessum þröskuldi.

⁴ Svo sem þekkt hér á landi frá dögum landslistanna sálugu.

⁵ Höfundur hefur ekki kannað rökin fyrir þessum breytingum. En svo virðist sem slegið hafi verið úr og í með það hvort kappsmálið sé sem hlutfallslega réttust úthlutun eða ekki. Regla stærstu leifa var t.d. lengst af notuð en þó með einu mikilvægu frávik: Fengi flokkur hreinan meiri hluta atkvæða skyldi honum ávallt tryggður meiri hluti þingsæta, hvað svo sem reglan segði. Á þetta ákvæði reyndi þó aldrei. Engu að síður er nú tekinn upp sami varnaglinn gagnvart reglu Sainte-Laguë.

⁶ Fyrst eru þó dregin frá þeirri heildartölu sæta, 598, sem til skiptanna eru, þau sæti í einmenningskjördæmum, sem kunna að hafa komið í hlut sérframbjóðenda eða smáflokka sem ekki eiga rétt á fylkissætum. Dæmi um þetta eru þó örfá og t.d. engin frá síðustu kosningum.

⁷ Þetta var að hluta til eins á Íslandi á dögum uppþótarsætanna. Áhrifin í Þýskalandi eru þó mun meiri þar eð þau ná til allra þingsæta.

fylkissætin a.m.k. jafnmörg og kjördæmissætin.⁸ Sé svo, fara frambjóðendur af fylkislistum í þau fylkissæti sem eru ekki þegar komin í hlut þingmanna kjördæmanna. En vitaskuld getur það komið fyrir að flokkur fái fleiri kjördæmakjörna menn en hann á af fylkissætum.⁹ Þau sæti sem þannig eru umfram nefnast á þýsku „Überhangsmandate“, sem má skjótsnara sem „umframsæti“. Umframsætin eru búbót fyrir þá flokka sem verða þeirra aðnjótandi, þingsætum þeirra í öðrum fylkjum fækkar ekki á móti, enda þótt þingstyrkurinn sé vegna umframsætanna orðinn meiri en sambandsfylgið gefur tilefni til. Afleiðingin af þessu verður sú að þingmönnum á Sambandsþinginu fjölgar sem nemur umframsætunum, sem koma þá til viðbótar við lögboðnu sætin 598.

Lengi vel var það nær alfarið CDU/CSU sem krækti í umframsæti. Klögumál voru af þeim sökum fyrir stjórnlagadómstólum. Frægust er kæra Gerhards Schröders – þá forsætisráðherra fylkisins Neðra-Saxlands – sem kærði úthlutun umframsæta til CDU/CSU í kosningunum 1994. Vegna umframsæta varð meiri hluti samsteypustjórnar CDU/CSU og FDP fjögur sæti en ekki aðeins eitt. Kæran féll á jöfnum atkvæðum dómara, 4 gegn 4. Fjölmíðlar hafa bent á að það var ekki einleikið að þeir dómara sem höfðu verið valdir í dóminn með stuðningi SPD greiddu atkvæði með kæru Schröders en þeir sem CDU/CSU höfðu komið í embætti voru á móti!¹⁰ En skjótt skipast veður í lofti. Vegna styrks SPD á sumum svæðum gamla Austur-Þýskalands eru flokknum nú farin að áskotnast umframsæti ekki síður en aðalkeppnisnautnum, CDU/CSU. Á núverandi Sambandsþingi eru samtals 16 umframsæti, 9 hjá SPD og 7 hjá CDU/CSU. Í dómsúrskurðinum nýja tekur dómurinn m.a. afstöðu til þess hvort umframsætin – sem slík – séu í samræmi við stjórnarskrána og viti menn: Nú virðast dómarnir sem taldir eru á bandi SPD vera búnir að skipta um skoðun. Allir dómarnir telja nú umframsætin góð og gild. SPD virðist heldur ekki hafa haft orð á því síðan 1994 að umframsætin séu óalandi og óferjandi.

Viðfangsefni stjórnlagadómstólsins

Þá er loks komið að því tilefni sem dómurinn 3. júlí 2008 fjallaði um.

Skömmu fyrir kosningarnar 2005 andaðist frambjóðandi NPD¹¹ í einu af einmenningskjördæmunum í Dresden, höfuðborg fylkisins Saxlands, í kjördæmi númer 160. Kosningum í kjördæminu var frestað um tvær vikur en úrslit alls staðar annars staðar í Þýskalandi lágu fyrir áður en gengið var til þessara aukakosninga. Kosningaspámennt fóru þá að reikna og fundu út að CDU, sem átti kjördæmissætið nokkuð gulltryggt, mætti ekki fá of mörg fylkislistaatkvæði. Flokkurinn hafði nefnilega þegar fengið kjördæmissæti á móti öllum þeim fylkissætum í Saxlandi sem búið var að úthluta honum í aðalkosningunum. Góður möguleiki væri á því að fá sætið í kjördæmi 160 sem umframsæti, þ.e. án þess þurfa að borga fyrir það sem fylkissæti. Því var fengur að því að stilla fylkislistaatkvæðum CDU í þessu kjördæmi í hóf. Flokkurinn þurfti í raun ekki á neinum nýjum listaatkvæðum að halda til að eiga á sambandsvísu áfram fyrir öllum þeim þingsætum sem sambandsfylgið var þegar búið að veita honum. Aftur á móti var það borin von að útkoman í kjördæmi 160 yki fylgið svo mjög að flokkurinn fengi aukinn heildarfjölda listasæta. Heildartala þingsæta flokksins gat því ekki breyst við kosningarnar í kjördæmi 160 nema með því móti að sætið fengist „ókeypis“, þ.e. sem umframsæti. En þá varð að gæta þess að fylkisatkvæðin í kjördæminu færu ekki fram úr tölunni 41.225. Ef það gerðist ykist fylkisfylgið það mikið að fylkissæti myndi færast til flokkslistans í Saxlandi við útdelingu á þeim

⁸ Ekki má leggja fylkissætin að jöfnu við jöfnunarsæti í íslenska kosningakerfinu. Það er einmitt vandi þeirra þýsku að svo er ekki. Í upphafi eru öll þingsætin, fylkissætin, skilgreind sem ígildi jöfnunarsæta. Síðan er í raun dregið í land með því að ráðstafa þeim fyrst til hinna kjördæmiskjörna manna. Afgangurinn verður loks að eiginlegum jöfnunarþingmönnum sem teknir eru af fylkislistunum. Um þetta verður rætt nánar í lokin.

⁹ Hliðstætt getur auðvitað gerst á Íslandi og gerðist reglulega allt fram til þess að lögin frá 1987 og aftur þau frá 2000 settu undir þann leka, enn sem komið er. Flokkur, sem hefði einkum sterka stöðu í fámennu kjördæmunum, gæti þó enn náð það miklu af kjördæmisætum að hann eigi ekki fyrir þeim miðað við landsfylgið. Um þetta er fjallað nánar síðar í þessari greinargerð.

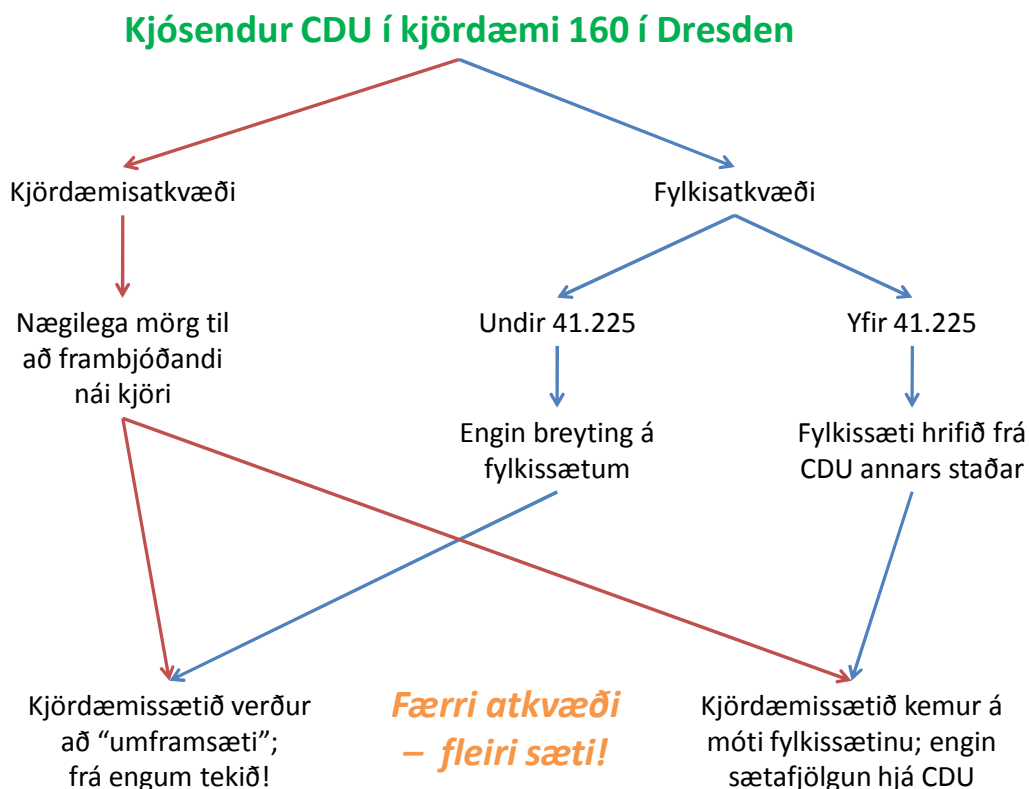
¹⁰ Dómara í stjórnlagadómstólinn eru kosnir til helminga af Sambandsþinginu annars vegar og af Sambandsráðinu („Bundesrat“) hins vegar, en það síðarnefnda er skipað fulltrúum fylkjanna.

¹¹ NPD er talinn á mörkum þess að vera nýnasistaflokkur; án þess að það skipti máli hér.

Þingsættum sem CDU bar á sambandsvísu. Þá yrði kjördæmissætið ekki umframsæti heldur kæmi það á móti nýju fylkisæti CDU innan Saxlands. Og, eins og þegar segir, yrði flokkurinn að borga fyrir fylkissætið annars staðar, raunar í Norður-Rín-Westfalen. Vandinn var sá að flokkurinn fékk nær 50 þús. listaatkvæði í Dresdenar-kjördæminu í kosningunum á undan, rúmum átta þúsund atkvæðum meira en hann mátti fá ef dæmið átti að ganga upp hjá kosningastjórum flokksins.

Flokkurinn hvatti því kjósendur í aukakosningunum í kjördæmi 160 að vísu til að kjósa frambjóðanda sinn í einmenningskjördæminu en þagði þunnu hljóði um fylkislistann. Dæmið gekk upp: Frambjóðandi CDU fékk 57.931 kjördæmisatkvæði og náði öruggri kosningu í einmenningskjördæminu en fylkislisti flokksins fékk aðeins 38.208 atkvæði og slapp með skrekkin. Sætið varð því að umframsæti, hreinni búbot fyrir flokkinn. Mórallinn í sögunni er sá að kjósendur CDU gátu gert flokknum ógagn, valdið því að hann tapaði (óverðskulduðu) sæti með því að fylgja sannfæringu sinni og kjósa fylkislista flokksins. Þeir höfðu því lent í þeirri stöðu að hafa „neikvætt atkvæðavægi“ eins og þeir þýsku segja. Á hinn bóginn gátu andstæðingarnir gert CDU þann grikk að kjósa lista þeirra til að reyna að koma í veg fyrir að hann fengi umframsætið; nokkuð sem þeir hafa efalaust gert í einhverjum mæli. Þeir höfðu nefnilega líka „öfugt atkvæðavægi“ þótt formerkið væri annað!¹²

Á eftirfarandi mynd er reynt að draga saman meginrættina í þessu flókna ferli í kjördæmi 160 í Dresden.



Nú er dæmið frá Dresden hvorki nýtt né einstakt. Reiknimenn hafa fundið mýgrút af dæmum bæði úr síðustu kosningum og áður þess efnis að kjósendur hafi haft öfugt atkvæðavægi, þ.e.a.s. að þeir

¹² Þar sem þetta undarlega fyrirbæri virkar á báða vegu er rökréttara að kalla það „öfugt“ vægi fremur en aðeins „neikvætt“. Raunar væri freistandi að nota orðfæri úr íslensku stærðfræðimáli um fyrirbæri sem þetta og tala um „nykrað atkvæðavægi“!

hefðu í sumum kjördæmum betur látið ógert að styðja sinn flokk, eða þá að skortur á stuðningi hafi aflað flokki aukasætis á Sambandsþinginu. Á þetta hefur ítrekað verið bent á liðnum árum og kærurhl höfð uppi, en ekki verið á málinu tekið fyrir en nú. Tilefnið frá Dresden var að því leyti sérstakt að nú mátti í fyrsta sinn sjá fyrir kosninguna hvernig kaupin ættu að gerast á eyrinni. Og, sé fjölmiðlafrásögnum að treysta, þá gekk viðkomandi flokkur á lagið og notfærði sér umræddan veikleika á kerfinu, eins og að framan greinir.

Síðar í þessum greinarstúf verður fjallað um það hvernig íslenskir kjósendur geta setið uppi með „öfugt atkvæðavægi“.

Rök dómstólsins

Það voru tveir einstaklingar sem kærðu Dresdenar-málið. Annar þeirra er sagður mikill grúskari um kosningamál.¹³ Enda þótt kærundur virðast báðir telja sjálfa tilvist umframsætanna vera stjórnarskrárbrót, reyndu þeir ekki að fá þeim hafnað nú, þar sem búið var að vísa því viðfangsefni frá áður, eins og fyrir segir. Meginrök þeirra voru að hið „öfuga atkvæðavægi“ bryti í bág við 38. gr. þýsku stjórnarskrárinnar. Þar eru lagðar meginlínur um skipan kosninga til Sambandsþingsins og eru það nánast einu fyrirmælin í stjórnarskránni um það viðfangsefni. Í þessari grein grundvallarlaganna þýsku, stjórnarskránni, segir að „þingmenn skuli kosnir í almennum, beinum, frjálsum, jöfnum og leynilegum kosningum“.

Rök kæranda voru af tvennum toga:

- Annars vegar væri vilji kjósenda ekki virtur ef atkvæði þeirra kynnu að fækka sætum þess flokks sem þeir vildu veita brautargengi.
- Hins vegar ættu kjósendur heimtingu á því að geta séð fyrir afleiðingarnar af því hvernig þeir verðu atkvæði sínu.

Samsvarandi kvörtun hafði áður komið fyrir kjörbréfanefnd Sambandsþingsins en þar var henni vísað frá með rökstuðningi. En Þjóðverjar hafa stjórnlagadómstól og þangað mátti áfrýja úrskurði þingsins; jafnvel einstaklingur gat gert það. Fyrir dómstólnum fóru leikar á annan veg. Dómararnir tóku einróma undir sjónarmið þeirra sem kærðu málið og gerðu rök þeirra að mestu að sínum.¹⁴

Dómstóllinn veltir síðan vöngum yfir því hvað gera skuli; hvort leysa skuli Sambandsþingið upp sem væntanlega þýddi að allar gerðir þess frá 2005 væru ógildar. Síðan yrði kosið að nýju en þá að óbreyttum lögum. Slíkur úrskurður *ex nunc*, eins og segir í dómsorðinu, kæmi engum að gagni. Dómstóllinn telur að meinbugirnir á kosningunum 2005 séu ekki slíkir að þeir hafi skipt sköpum um stjórnarmyndun eða um störf þingsins. Niðurstaðan er því sú að láta núverandi skipan þingsins óhreyfða en gera þá kröfu að þingið ráði bót á gallanum á kosningalögum. Þinginu er gefinn frestur til miðs árs 2011 til að kippa þessu í lag. Það þýðir að kosið var til Sambandsþingsins í haustið 2009, á grundvelli óbreyttra laga. Það finnst mörgum undarlegt en dómstóllinn segist ekki vilja að rasað sé um ráð fram og því þurfi þennan tíma.

Rök réttarins fyrir frestinum eru hvorki mörg né beysin. Ný kosningalög yrðu að vera samþykkt í síðasta lagi í apríl 2009 til að þau geti tekið til kosninganna það haust. Væntanlega fengist ekki niðurstaða fyrir en á síðustu stundu. Þá ætti eftir að gera kjósendum hin nýju ákvæði skiljanleg, sem tæki sinn tíma. Enn fremur að flokkarnir séu jafnvel nú þegar farnir að stilla upp frambjóðendum fyrir næstu kosningar á forsendum gildandi laga. Og að lokum: Þar sem búið væri að kjósa eftir lögum sem brjóta í bág við stjórnarskrána áratugum saman, mætti svo sem alveg notast við þau einu sinni enn. Fulltrúar stóru flokkanna hafa fagnað þessum rúma fresti og segja ótækt að hringla í kosningalögum

¹³ Sá heitir Wilko Zicht en hann og félagar hans halda úti áhugaverðri heimasíðu, <http://www.wahlrecht.de>. Höfundur er þakklátur einum úr þessum hópi, dr. Martin Fehndrich, fyrir upplýsingar og ábendingar við samningu þessarar greinargerðar.

¹⁴ Annar þeirra sem kærðu var líka með annað óskýlt atriði. Þeim þætti málskotsins var hafnað.

svo skömmu fyrir kosningar. Kannski eru þeir búnir að velja menn sem séu líklegir til að næla í umframsætin góðu!¹⁵

Úrbætur

Dómstóllinn kveður ekki upp úr með það hvernig eigi að ráða bót á vandanum. Hann reifar þó nokkrar hugmyndir. Einfaldast væri að taka hina norrænu – og um leið íslensku – skipan jöfnunarsæta sem fyrirmynd. Þá kæmu kjördæmissætin strax til frádráttar á sambandsvísu, ekki fyrst á fylkjavísu.¹⁶ En þar með væru umframsætin úr sögunni og þar stendur hnífurinn í kúnni. Stjórnarflokkarnir, sem njóta báðir góðs af umframsætafyrirkomulaginu, hafa þegar reifað efasemdir sínar um slíka lausn. Rök þeirra eru klædd í þann búning að sjálfstæði fylkjanna og hins pólitíska starfs innan þeirra væri skert með slíkri breytingu.¹⁷ Stjórnarflokkarnir munu því freista þess að halda í umframsætin en reyna að sníða af þeim þá vankanta sem leiða til hins „öfuga atkvæðavægis“. Þetta er vart hægt að gera nema með flóknum brellum. Þá kynni Stjórnlagadómstóllinn að þurfa að standa við hin meginrökin sem færð voru í málinu og hann gerði að sínum: Að fyrirkomulagið verði að vera þannig að kjósandinn geti séð fyrir afleiðingar af vali sínu.

¹⁵ Á Íslandi kippa menn sér ekki uppi við að breyta kosningalögum á síðustu dögum fráfarandi þings!

¹⁶ Þetta er það sem löggjafinn vildi í árdaga Sambandslýðveldisins, en hernámsveldin vestrænu voru annarrar skoðunar – og þar við sat.

¹⁷ Margt í þessum málflutningi minnir á rökin fyrir „flakkarannum“ fræga í aðdraganda kosningalaganna frá 1987!

Íslensk hliðstæða

Af þessu þýska máli má draga margan lærdóm, líka á Íslandi.

Lögmæti kosninga

Í fyrsta lagi má vekja athygli á þeim rétti þýskra borgara að geta leitað til stjórnlagadómstóls telji þeir að þingið hafi í störfum sínum rekið af þeirri braut sem stjórnarskráin markar. Af þessu leiðir m.a. að það er ekki þingið, eða kjörbréfanefnd þess, sem hefur síðasta orðið um gildi kosninga, heldur óháður dómstóll. Þessu er ekki þannig varið hjá okkur, sbr. 46. gr. stjórnarskrárinnar um að Alþingi skeri sjálft úr um hvort þingmenn þess séu löglega kosnir, en t.d. ekki Hæstiréttur.

Öfugt atkvæðavægi

Í öðru lagi er athyglisvert fyrir okkur að stjórnlagadómstóllinn þýski telur það ótækt að atkvæði geti undir vissum kringumstæðum haft áhrif öfugt við það sem til er ætlast. Þetta getur einnig gerst undir kosningalögum íslensku og raunar öllum kosningalögum síðan jöfnunar- eða uppþótarsæti voru tekin upp.¹⁸ Fyrst er þess að geta að flokkur getur hæglega fengið fleiri kjördæmissæti en landsfylgi hans stendur undir. Hann getur þannig fengið umframsæti, þó ekki alfarið að þýskum sið: Þingsætum á Alþingi fjölgar ekki við slíkt. Við erum að því leyti með sama fyrirkomulag og aðrar norrænar þjóðir og Austurríkismenn svo að dæmi séu tekin. Skal nú vikið nánar að því hvernig slík umframsæti geta leitt til öfugs atkvæðavægis – jafnvel á Íslandi.

Atkvæði				
	Flokklistar			
Kjördæmi	X	Y	Z	Alls
I	90	95	100	285
II	100	290	70	460
Alls	190	385	170	745
Úthlutun sæta				
Kjördæmi	X	Y	Z	Alls
I			1	1
II		1		1
Kjörd.s. alls		1	1	2
Jöfnunarsæti		1		1
Sæti samtals		2	1	3
Breyting á atkvæðum				
Kjördæmi	X	Y	Z	Alls
I	-6	6		
II				
Alls	-6	6		
Ný úthlutun				
	X	Y	Z	Alls
I		1		1
II		1		1
Kjörd.s. alls		2		2
Jöfnunarsæti	1			1
Sæti samtals	1	2		3

Þessu er lýst með dæmigerðum hætti í meðfylgjandi töflu. Kjördæmi í þessu tilviki eru aðeins tvö, bæði einmenningskjördæmi til að einfalda málið. Að auki er eitt jöfnunarsæti í þessu ímyndaða landi. Í dæminu á flokkur Z ekki rétt á neinum þingsætum miðað við landsfylgi (samlagða tölu atkvæða í kjördæmunum báðum) – og er þá sætunum þremur skipt eftir reglu d'Hondts. Á hinn bóginn hlýtur hann eitt kjördæmissæti í kjördæmi I en í því kjördæmi er vægi atkvæða nær helmingi meira en í kjördæmi II. Það er flokkur X sem er hlunnfarinn af þessum sökum. Hið skrítna er að sá flokkur fengi hlut sinn bættan ef 6 af kjósendum hans í kjördæmi I styddu Y-listann. Sá listi næði við þetta kjördæmissætinu af Z-listanum en tapaði um leið jöfnunarsætinu sem þá væri laust handa X-flokknum. Hér er fyrirbærið ekki alfarið eins og í Þýskalandi, en eins og fyrr segir getur flokkur þar krækt í sæti við það eitt að hluti af stuðningsmönnum hans skili auðu í listakjörinu án þess að þurfa að greiða öðrum atkvæði í staðinn.

Er fyrirbærið sem leiðir til öfugs atkvæðavægis, eins og sýnt er í töflunni, algengt? Í fyrsta lagi getur þetta aðeins gerst ef einhver flokkur nær fleiri kjördæmissætum en landsfylgi hans gefur tilefni til. Tvennt eykur mjög líkurnar á að það geti gerst. Annars vegar misvægi atkvæða eftir kjördæmum og

¹⁸ Sjá greiningu pistilshöfundar á kosningunum 2003 á þessari vefsíðu, <http://www.landskjoir.is>, kafla 12, bls. 25.

hins vegar of naumur fjöldi jöfnunarsæta. Fyrri forsendan á við hér á landi þar sem mismunur í vægi atkvæða er enn allt að einn á móti tveimur. Á hinn bóginn hefur náðst fullur jöfnuður á milli þingflokka allt frá 1987. Því finnast ekki dæmi um öfugt atkvæðavægi í úrslitum neinna af kosningunum 1987, 2001, 2003 eða 2007. Þó má ekki miklu muna, eins og vikið er að hér á eftir.

Raunveruleg dæmi um öfugt atkvæðavægi í ofangreindum skilningi eru aftur á móti fjölmörg úr tíð fyrri alþingisþingkosninga. Skilyrðið um umframsæti, sem þarf til, var einatt uppfyllt þar sem Framsóknarflokkurinn fékk að jafnaði fleiri kjördæmissæti en landsfylgi hans stóð undir, enda var fylgi flokksins einkum sterkt í þeim kjördæmum sem höfðu hátt atkvæðavægi. Nærtækast er að skoða síðustu kosningar á undan hinum miklu breytingum á kosningalögum árið 1987.

Í kosningunum 1983 fékk Framsóknarflokkurinn tvö umframsæti, sem voru annars vegar á kostnað Alþýðuflokks og Sjálfstæðisflokks hins vegar. Á hinn bóginn hefði Alþýðuflokkurinn getað nælt sér í viðbótarsæti ef stuðningsmenn flokksins hefðu í nokkrum mæli kosið Sjálfstæðisflokkinn! Úrslitin, hvort sem er í Vesturlands-, Vestfjarða- eða Norðurlandskjördæmi eystra, buðu upp á þetta. Í öllum tilvikum hefði slík tilfærsla atkvæða fært kjördæmissæti frá Framsóknarflokki til Sjálfstæðisflokks sem þá hefði þurft að skila uppbótarsæti (eins og jöfnunarsætin hétu þá) til Alþýðuflokks.

Saga frá dögum „hræðslubandalagsins“

Í kosningaúrslitunum 1956 má finna dæmi um fyrirbærið öfugt atkvæðavægi þar sem mjótt var á munum. Hér var það ekki Alþýðuflokkurinn sem gat nælt í umframsæti frá Framsókn eins og oft áður, enda buðu þessir flokkar hvergi fram báðir í sömu kjördæmum sakir svokallaðs „hræðslubandalags“ þeirra.

Á hinn bóginn hefði Alþýðubandalagið náð í viðbótarsæti ef 3 af hinum 73 kjósendum Páls Bergþórssonar, sem var í framboði í einmenningskjördæminu Mýrarsýslu, hefðu kosið sjálfstæðismanninn Pétur Gunnarsson. Þá hefðu hann náð kjördæmiskjöri en Framsóknarmaðurinn Halldór E. Sigurðsson fallið. Við þetta hefði úthlutun uppbótarsæta riðlast. Síðasti uppbótarmaður Sjálfstæðisflokksins, Friðjón Þórðarson, sem var í framboði í næsta nágrenni, í Dalasýslu, hefði fallið út. Í hans stað hefði komið Jónas Árnason sem bauð sig fram í þessum kosningum fyrir Alþýðubandalagið í Suðurþingeyjarsýslu.

Þetta hefði þó ekki breytt valdahlutföllum milli hræðslubandalagsins sáluga og hinna. Bandalagið skorti aðeins 19 atkvæði til að ná þingmeirihluta út á þriðjung atkvæða.

Skal þá aftur vikið að gildandi kosningalögum. Eins og fyrr segir hefur náðst jöfnuður milli þingflokka allt frá 1987. En það er ekki mikið upp á að hlaupa. Taka má síðustu kosningar, þær frá 2007, sem dæmi með því að hnika úrslitunum lítillaga til. Aukum fylgi Framsóknarflokksins alls um 132 atkvæði; nokkuð sama í hvaða kjördæmum það gerist en þó ekki í Suðurlandskjördæmi. Látum Sjálfstæðisflokkinn jafnframt fá 194 viðbótarsæti í Suðvesturkjördæmi. Þessar breytingar á úrslitunum, sem eru hlutfallslega litlar, breyta ekki heildarúthlutun þingsæta í neinu kjördæmi. En samsetning sætanna breytist. Breytingin á atkvæðatölunum veldur því að Sjálfstæðisflokkurinn nær kjördæmissæti af Framsóknarflokki í Suðvesturkjördæmi sem fær það að vísu bætt upp með nýju jöfnunarsæti. Sjálfstæðisflokkurinn er nú kominn með eitt þingsæti umfram það sem landsfylgið gefur tilefni til. Framsóknarflokkurinn ætti einmitt skilið eitt þingsæti í viðbót, sætið sem Sjálfstæðisflokkurinn er búinn að fá um of. Nú er komin upp sama staða og í einfalda dæminu í töflunni. Hér leikur Framsóknarflokkurinn hlutverk X-listans, Sjálfstæðisflokkurinn leikur Z-listann en Samfylkingin er í stöðu Y-listans. Takist nefnilega Framsóknarflokki að láta 58 af kjósendum sínum í Suðurlandskjördæmi kjósa Samfylkinguna nælir hún í kjördæmissæti af sjálfstæðismönnum en verður að skila jöfnunarsæti á móti, sæti sem Framsókn fær. Sem sagt: Færri atkvæði, fleiri sæti!

Hafa ber í huga að það sem hér er lýst er ekkert séríslenskt fyrirbæri. Það sama getur gerst í öllum kosningakerfum þar sem fyrst er úthlutað kjördæmissætum og síðan jöfnunarsætum og gildir þá einu hvort eða hvernig þeim síðarnefndu er dreift á kjördæmi eða hvort þau eru skilin eftir í e.k. landsúthlutun. Þetta fyrirbæri getur því t.d. skotið upp kollinum í öllum fyrrnefndum norrænum kosningakerfum.

Nokkuð önnur tegund af öfugu atkvæðavægi en sú sem hér hefur verið lýst getur birst í íslenska kosningakerfinu. Einstakur listi getur grætt sæti á því einu að fá minna fylgi, en í þessu tilviki er það annar listi sama flokks sem tapar sæti á móti. Það er ákvæðið í kosningalögunum frá árinu 2000 um að jöfnunarsætunum skuli útteilt á kjördæmislista í þeirri flokkaröð sem verður til við úthlutun þeirra á landsvísu sem getur leitt til þessa. Þessu er lýst í eftirfarandi rammagrein.

Listar sama flokks geta lent í vandræðalegri samkeppni

Segjum til einföldunar að komið sé að úthlutun tveggja síðustu jöfnunarsætanna; tveir flokkar, X og Y, eigi rétt á þeim, X á fyrra sætinu (sbr. ákvæðið um röð jöfnunarsætanna eftir landsútteilingu þeirra) og Y á því seinna. Kjördæmin tvö, sem sætin eigi eftir að hafna í, eru auðkennd sem kjördæmi I og II.

Þá er fyrst gáð hvort sé nú stærra atkvæðahlutfallið X-I eða X-II. Segjum að X-I sé stærra. Fyrri jöfnunarsætið færi þá til listans X-I og síðan það seinna til Y-II (hvert svo sem atkvæðahlutfall þess lista, Y-II, kann að vera).

Sjá töflu með þessum stærðum öllum:

Atkvæðahlutföll	Listi X	Listi Y
Kjördæmi I	X-I	Y-I
Kjördæmi II	X-II	Y-II

En hvað þyrfti til að X-listinn í kjördæmi II, X-II, krækti í jöfnunarsæti? Það gæti gerst með því móti að hann fengi eitthvað færri atkvæði, það miklu færri að úthlutunarröð flokkanna riðlaðist og Y ætti rétt á því fyrri af þessum tveimur jöfnunarsætum. Þá yrði að bera saman atkvæðahlutföllin Y-I og Y-II. Ef svo stæði nú á að það fyrri væri stærra færi fyrst jöfnunarsæti til Y-I og síðan lokasætið til X-II, óháð því mörg atkvæði hann annars hefði.

Það gæti sem sagt hæglega gerst að færri atkvæði til X-listans í kjördæmi II gæfi honum sæti, en á kostnað

Það er auðvelt að lagfæra kosningalögin íslensku þannig að þetta síðarnefnda fyrirbæri um öfugt atkvæðavægi (að listi nái í sæti frá öðrum lista sama flokks) verði úr sögunni. Það má líka koma í veg fyrir það fyrri (að flokkur geti grætt á því að gefa frá sér atkvæði), en með nokkuð víðtækara inngripi í lögin. Þar með er björninn þó ekki unninn. Það hefur verið sannað stærðfræðilega að ekki er til nein einföld leið til að útteila kjördæmisbundnum jöfnunarsætum þannig að allar af nokkrum eðlilegum gæðakröfum séu ætíð uppfylltar. Þótt sett sé undir þann leka og fyrirbærið „öfugt atkvæðavægi“ hverfi, verða aðrir gallar óhjákvæmilegir.¹⁹ Útdeilingarkerfi þingsæta sem uppfyllir allar umræddar gæðakröfur er þó til, en þykir trúlega of flókið.

Gagnsæi

Í þriðja lagi segir í þýska dóminum að kjósendum verði að vera ljóst hverjar geti verið afleiðingarnar af vali hans. Þetta er býsna sterk krafa ef hún er túlkuð út í æsar. Í hinu engilsaxneska kosningafyrirkomulagi þar sem allir þingmenn eru kosnir meirihlutakosningu í einmenningskjördæmum er afleiðingin af krossi kjóсандans ljós og aðeins ein – burt séð frá því hverjir eru pólitískir fylgifiskar slíks kerfis. Þá er írski kerfið mjög gagnsætt enda þótt talning í því sé allflókin. Þar er farið að fyrirmælum kjóсандans í þaula, en hann forgangsraðar frambjóðendum. Þannig hefur kjóсандinn á valdi sínu hverjir af frambjóðendum njóta góðs af vali hans. Í kosningakerfum eins og þeim sem tíðkast á Norðurlöndum getur kjóсандinn á hinn bóginn ekki vitað með vissu fyrir fram hverjir kunna að komast á þing fyrir hans atbeina. Í þessum norrænu kerfum getur kjósandinn með atkvæði sínu verið að greiða götu frambjóðanda í öðru kjördæmi en því sem hann tilheyrir, án þess að hann eigi þess nokkurn kost að sjá það fyrir en að lokinni talningu. Þetta er óhjákvæmilegt svo lengi sem jöfnunarsæti eru tengd kjördæmum. Sama gildir raunar í Þýskalandi og það jafnt þótt búið væri

¹⁹ Sjá fyrrgreinda greiningu, kafla 11, bls. 21.

að bregðast við kröfu stjórnlagadómstólsins um lágmarkslagfæringar. Tenging ígilda jöfnunarsætanna við fylkin veldur sama ógagnsæi og binding þeirra við kjördæmi á Norðurlöndum. Þýski dómstóllinn gengur ekki svo langt að fordæma slík kerfi alfarið sakir ógagnsæis, en telur að með möguleikanum á öfugu atkvæðavægi sé myrkviðið orðið úr hófi fram.

Að lokum

Íslenska kosningakerfið hefur þá meginágalla sem stjórnlagadómstóllinn þýski telur óviðunandi. Þýðir það að gildandi kosningalög séu ótæk, eða horfið málið öðruvísi við hér á landi en í Þýskalandi?

Í ágúst 2008 (og uppfært 2010), Þorkell Helgason