

A state of emergencies in the international convention on Human Rights and the national Constitution

Nguyen Dang Dung
Nguyen Thuy Duong
SOL – VNU

Abstract

In state of emergencies, the legislative and judicial branches must give to the executive the power to derogate human rights, but the executive itself must also follow due process of law when applying derogation of rights. This paper analyzes the theoretical basis and the operational sequence of executive activities, along with the incompatibilities of Vietnamese law in this context with the purpose of protecting the rights of the people.

Keywords: state of emergencies, executive power, human rights

1. Provisions on state of emergency in the Constitution of Western countries

“*State of emergency*”, also known as “*state of exception*”, “*state of alarm*” or “*state of siege*”,¹ is a long-standing concept and has been used in many legal systems under all politic regimes. In the past, many countries use these concepts referring to certain status such as the state of war, and in these scenes, the priority of the executive may be prescribed by the laws. In modern era, the state of emergency has been widely applied in countries around the world even in peaceful context and became constitutional concept. After the World War II, most Constitutions in the world have regulated executive priority in emergencies. In this scene, the executive branch instead of the legislature, on behalf of state apparatus, may declare a state of alarm, curfew or urgency in part or the whole of the national territory.

In legal theory, the executive has priority over other state power-holders in acting in a state of danger or urgency that threatening the life of the nation. In this situation, it is possible to suspend all national laws, including the laws on human rights protection, that hinder urgent action aiming to protect the legitimate existence of whole nation. In special situations, the executive is obliged to protect the life of the nation by any means, even it has to use methods that may against the rule of law, which means almost everything that helps national survival, security and order in an emergency can not be considered as illegal manifestation.

The term “*emergency*” does not appear in the Constitution of United States of America. But all incumbent presidents in times of crisis do state that they have

¹DCAF, State of Emergency, https://www.files.ethz.ch/isn/14131/background_02_states_emergency.pdf

the right to apply special measures through difficult times. For instance, President A. Lincoln at the beginning of American Civil War signed decree to suspend all public freedoms and his action was justified for the aim to uphold the Constitution and national protection. Whereby, State power in emergency are interpreted in two ways: (i) special power conferred on the government/executive branch to suspend the validity of common legislative or judicial procedures;² (ii) allocated authority of US President over particular functions clearly relating to emergency situations according to the Constitution Article 2, paragraphs 2 & 3.³

The exercise of emergency power then may be or not be considered by the Supreme Court. In the case of *Korematsu vs United States* (1944), the Supreme Court had affirmed Executive Order 9066 signed by President Franklin D. Roosevelt on February 19, 1942 (about 10 weeks after the U.S. entered World War II) that authorized the Secretary of War and the armed forces to remove people of Japanese ancestry from what they designated as military areas and surrounding communities in the United States.⁴ However, the Civil Liberties Act 1988 was passed by Congress to provide a Presidential apology and symbolic payment of \$20,000 to the internees, evacuees, and persons of Japanese ancestry who lost liberty or property because of discriminatory action by the Federal government during World War II.⁵ But in *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer* case, Supreme Court limited the power of the President of the United States to seize private property⁶ by rejecting President Harry S. Truman's claim to grant emergency power to neutralize private steel mills in order to ensure production in the time of war. As such, the president can do almost anything to perform emergency power until being prevented by one of the other two branches. Such cross-supervision will help to limit the emergency power of the executive branch when it is necessary.

Historical experiences show that granting right to declare war to the Congress does not preclude president from putting the country in a war that should not be attended. Presidential authority as Commander in Chief of all armed forces, in broad sense, gives the president the advantage of the "*one who comes*

² In Western democracies, such emergency power is often strictly controlled by the legislature and is only allowed to be applied in a very limited time. In less democratic countries, emergency power is often understood as periods of power tightening and all people's freedoms are suspended.

³ William B. Fisch, *Emergency in the Constitutional Law of the United States*, University of Missouri School of Law, 1990, <https://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1417&context=facpubs>

⁴ Facts and Case Summary — *Korematsu v. U.S.*, <https://www.uscourts.gov/educational-resources/educational-activities/facts-and-case-summary-korematsu-v-us>

⁵ Steven Wright, *The Civil Liberties Act of 1988*, <https://www.dartmouth.edu/~hist32/History/S06%20-%20Civil%20Liberties%20Act%20of%201988.htm>

⁶ *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, 343 U.S. 579 (1952), <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/343/579/>

first". By deploying troops to war, the President put the Congress in no other way but supporting him. In 1861, within 6 months after declaration of war from Confederacy, President A. Lincoln suspended the writ of Habeas Corpus to detain citizens who were suspected of being spy or Civil war protester. He never consulted with Congress before applying. At the same time, the President ordered the navy to blockade southern ports while increasing service time in the army to 3 years, expanding army and navy force and allowing to purchase war materials, without approval of the Congress. The President then justified for his actions by claiming executive privileges as the Commander of all armed forces and presidential obligation to protect the government. He stated: "*I have exercised all the power which Constitution and laws confer upon me.*" He also added: "*whether strictly legal or not, were ventured upon under what appeared to be a popular demand and a public necessity, trusting then, as now, that these Congress would readily ratify them.*"⁷ There was no declaration of war in neither the Korean War (1950 - 1953) nor the Vietnam War which took place a decade later. The notion that the president has full power in army, at least in very limited time, has not faced any strong opposition. And the Congress's right to declare war, in some aspects, is just a formal control.

In 1973, the Congress resolution designed to limit the U.S. president's ability to initiate or escalate military actions abroad by adopting War Powers Act despite President Nixon's veto. The Act requires that presidents notify Congress after deploying the armed forces and limits how long units can remain engaged without congressional approval. Enacted with the goal of avoiding another lengthy conflict such as the Vietnam War, its effectiveness has been repeatedly questioned, and several presidents have been accused of failing to comply with its regulations.⁸ Until now, the constitutionality of neither the act nor its implementation in limiting presidential military command have ever been tested.

In England, in the 19th-century rebellion, the government - executive - had to sign a specific decree called the Peace Preservation Act (1814), which was precursor of Emergency Powers Act 1920 that gave the Sovereign power, in certain circumstances, to declare a state of emergency such as strikes, riots that paralyzing common sense and security by proclamation. In such situation, the government must take all necessary measures to restore public order. The Act also authorized emergency regulations to be issued by Order in Council⁹.

⁷ Neal Devins, Louis Fisher, *The Democratic Constitution*, Oxford University Press, 2004, p.110.

⁸ <http://www.loc.gov/law/help/usconlaw/war-powers.php>

⁹ Emergency Powers Act of the United Kingdom,

https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1920/55/pdfs/ukpga_19200055_en.pdf

In France, as regulated by 1958 Constitution of France, the President of the Republic, after formally consulting the Prime Minister, the Presidents of the Houses of Parliament and the Constitutional Council, shall take measures required by circumstances “*where the institutions of the Republic, the independence of the Nation, the integrity of its territory or the fulfilment of its international commitments are under serious and immediate threat, and where the proper functioning of the constitutional public authorities is interrupted*”.¹⁰ The President obliges to address the Nation and inform it of such measures which are designed to provide the constitutional public authorities as swiftly as possible, with the means to carry out their duties.

Thus, whether or not there is a regulation in the Constitution, even when the rule of law is completely applied, the executive branch sometimes has to go beyond its authority, which is allowed by the legislature, in a state of emergency.

The declaration of state of emergency or curfew, which is derogation of citizens' human rights, in principle, is under the legislature. However, an emergency that happens suddenly is difficult and unpredictable to be prevented. For example: a rebel, or a flood, earthquake, or hurricane that causes great damage or loss of life. In this case, if the country has to wait for the legislative declaration of a state of emergency or curfew, then people 's life and security cannot be protected in a timely manner. Because of the abrupt nature of such events, the legislature must allowed the executive to take immediate actions by declaring a state of alarm or curfew partial or whole the national territory.

Both in state of emergency and curfew, even the exercise of public freedoms may be reduced and sometimes even completely suspended, but it's not construed as a legal dictatorship without control and limitation. These are just exception of the rule of law. Compared to state of emergency situation, curfew is tighter. In state of curfew, the civil government may be replaced by the military one. State of alarms may be considered less serious and dangerous than state of emergency or urgency. Above them, curfew is the most severe, often enacted in response to domestic turmoil and chaos or invasion from outside. State of emergency which is an intermediate solution between normal situation and curfew, is a more peaceful solution by strengthening the executive/administrative powers to deal with threats. Depending on severity and danger of the situation, the executive shall decide to level of human rights derogation. For example, state of alarm is usually applied in response to natural disaster such as storm, earthquake while

¹⁰ Art 16, 1958 Constitution of France

curfew is usually applied in response to domestic turmoil or invasion from outside.

A state of emergency allows the government to use special measures to deal with a special situation, but not all measures. Only the measures that is necessary in specific situation is legal. The validity of an emergency must be strictly considered. In response to a special situation, as required by the executive, one or more civil liberties/laws may be suspended or restricted. Citizens may continue to exercise their right fully after a period of emergency. An emergency can be declared on partial or whole national territory where public security and order are seriously compromised. Human rights that can be derogated are freedom of speech, freedom of assembly, freedom of movement/residence,.... And such rights must be stated clearly in declaration of emergency.

Declaring a state of emergency means suspending law enforcement, especially acts relating to human rights and the interests of citizens. Emergency declaration allows administrative officers, especially the head of the executive to prohibit anyone who may violate government activities from exercising his freedom of residence or apply ban traffic during certain times and areas. In addition, the executive has the right to requisition what is necessary for restoring national security and public order as soon as possible. In area which was declared to be in state of emergency, the executive has the power to decide residence areas for citizens, to ban them from exercising their freedom of assembly, to close public places, to suspend elections, to check permanent and temporary residents and to control all or some means of media.

The power to derogate citizens' rights of executive branch is not absolute. This power exercise must follow the principle corresponding to the state of emergency that being declared. Moreover, it should be noted that measures that are applied in a state of emergency can not infringe on absolute rights such as right to life of the people, freedom from torture, freedom of thought..., whether such rights are regulated in national law or not. Thus, the power holders can not argue that the right is not prescribed by law as an excuse for imposing restrictions on absolute rights. There are only a handful of absolute rights, which are not derogated in any case, includes right to human dignity. Specifically, freedom from torture, inhuman treatment or punishment, and degrading treatment or punishment are recognized by majority as absolute rights and can not be restricted or derogated. Meanwhile, some others are controversial, which are right to life and right to fair trial. Except for absolute rights, the remaining rights may be

limited/derogated at different levels. The limitation of rights is a popular and common phenomenon in all countries.

The implementation of emergency power may easily lead the executive to abuse of power. To avoid such abuse, national constitutions stipulate that the legislature must be convened no later than 12 days after declaration of state of emergency for ratification, modification or abolition this declaration. In principle, derogation of human rights must be prescribed by an act, in which clearly defines the scope of application on time and space and the act must be adopted by the legislature. But in specific situation, the executive is granted with constitutional power to issue decrees on declaration of curfew or emergency. For example, 1967 Constitution of the Republic of Vietnam stipulates very clearly:

“(1) In special situations, the President may sign decrees declaring states of emergency, curfew or tension over part or all of the territory of the country.

(2) The National Assembly must meet no later than twelve days after the date of promulgation of the decree in order to ratify, amend or reject it.

(3) If the National Assembly rejects or amends the President's decree, the special situations which were decreed will end or be modified accordingly.”¹¹

2. State of Emergency in International Convention on Human Rights

International conventions on civil, political and other human rights conventions of the United Nations have similar standards. Specifically, international law on human rights allows member state to impose some conditions/derogation on application of human rights which are not absolute rights. In other words, states may impose limitations/derogations on human rights that may be limited/derogated according to international law on human rights for legitimate purpose such as national security, public order in both normal times and times of emergency.

Most rights are not absolute in character. States can limit the exercise of these rights for valid reasons, including the needs of countering terrorism, as long as they respect a number of conditions according to Article 4 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR – 1966) as following:

- (i) There is a legal basis for the measure limiting the right;
- (ii) Limitation on the right pursue a legitimate aim such as respect of the rights or reputations of others, the protection of national security, the maintenance of public order or public health or morals;

¹¹ Art 64, 1967 Constitution of the Republic of Vietnam

(iii) the legal restriction respects the principle of equality and non-discriminatory.¹²

Unlike limitation of rights, derogation of rights is only applied in state of emergency. In other words, derogation of rights must be of an exceptional and temporary nature that required of strict necessity relates to the duration, geographical coverage and material scope of the derogation.¹³ According to Article 4 of International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR 1966), derogation of rights shall be applied as following conditions:

(i) There must be a "*public emergency which threatens the life of the nation*", such as armed conflict, civil and violent unrest, a terrorist emergency, or a severe natural disaster, such as a major flood or earthquake.

(ii) Derogations should not be inconsistent with other obligations under international law.

(iii) Permissible derogation measures must limit the derogated rights only to the extent strictly required by the exigencies of the situation.

(iv) Derogation must be applied in a non-discriminatory manner, without a distinction solely founded on grounds of race, colour, sex, language, religion or social origin.¹⁴

State Party applying derogation of rights within its territory shall immediately inform the other States Parties through the intermediary of the Secretary-General of the United Nations about derogated provisions, reasons as well as the date on which it terminates such derogation.

Thus, state may temporarily suspend the exercise of a number of civil and political rights for a certain period of time due to the emergency context, through specific measures such as: applying martial law in partial or whole country, banning protests, assemblies, banning or imposing restriction on mass media, freedom of movement including immigration. And the ultimate purpose of such derogation methods is to help the nation to overcome all threats in state of emergency.

3. State of emergency in the Constitution of Vietnam

¹² UNODC, Limitations permitted by human rights law, <https://www.unodc.org/e4j/en/terrorism/module-7/key-issues/limitations-permitted-by-human-rights-law.html#:~:text=Such%20rights%20include%20the%20prohibitions,pursuit%20of%20a%20legitimate%20aim>

¹³ Human Rights Committee, General Comment No. 29

¹⁴ UNODC, Derogation in times of public emergency, <https://www.unodc.org/e4j/en/terrorism/module-7/key-issues/derogation-during-public-emergency.html>

The state of emergency is very close to the issue of war and peace. Like many constitutions of other countries, the Constitution of Vietnam also has regulations on state of war, peace and emergency. The issue of war and peace is authorized under the National Assembly, including state of urgency and curfew. But it usually decided by standing committee of the National Assembly since the meetings of the National Assembly of Vietnam are not conducted regularly. The order of decision making and publication often involves 2 stages: decision phase and publication stage. The decision phase is defined by the Constitution, which defines the competence of the National Assembly or the National Assembly Standing Committee. The stage of publication is under the jurisdiction of the Head of State - President.

The fundamental difference compared to constitutions of other countries is that determining the state of emergency is authorized by Standing Committee of the National Assembly, the standing body of the National Assembly between two sessions, under the authority of the Head of State of Vietnam - President, or of the head of executive.

Article 70 of the 2013 Constitution states: Deciding on war and peace issues; provisions on emergencies and other special measures to ensure national defense and security within the competence of the National Assembly - legislative. Article 74, when the Constitution provides for the duties of the Standing Committee of the National Assembly, Clause 10 provides that the Standing Committee of the National Assembly has the right to: Decide general or partial mobilization; proclaim, abolish the state of emergency throughout the country or in each locality.

Article 88 of the 2013 Constitution on the duties of the President, paragraph 5, State President, based on the resolution of the National Assembly or the Standing Committee of the National Assembly, announces and announces the decision to declare love state of war; Pursuant to the resolutions of the National Assembly Standing Committee, to order a general or partial mobilization, to announce and abolish the state of emergency; in case the National Assembly Standing Committee cannot meet, announce or abolish the state of emergency throughout the country or in each locality.

A more detailed provision on the state of emergency is the Ordinance of the Standing Committee of the National Assembly in 2000. Article 2 of this Ordinance provides: At the proposal of the Prime Minister, the Standing Committee of the National Assembly issues emergency resolution. In case the

National Assembly Standing Committee does not meet, then at the request of the Prime Minister. The President orders the declaration of a state of emergency.

Article 16 of this Ordinance provides: "At the request of the Prime Minister, the National Assembly Standing Committee issues a resolution, or the President orders the abolition of an emergency situation, when a disaster has been prevented, limiting or overcoming, the epidemic has been stopped or extinguished, the state of national security and social order and safety has been stabilized. " According to the principle that the owner declares a state of emergency, that owner has the right to abolish it.

Compared with modern countries, the above provisions have some points worth discussing:

Firstly, the state of emergency is an abnormal situation, it is impossible to take the normal legal regulations to operate and manage, as well as the people cannot exercise their rights and freedoms under the provisions of the law. . In that situation, it requires fast conduct, so the laws of other countries often give priority to the executive head - the executive. While the current Constitution of the State of Vietnam is the Prime Minister, the President according to the provisions of this Constitution is a symbolic executive that does not directly administer, mainly transforming legislative decisions. and the executive becomes the official decision of the State.

The decision to make a state of emergency has 2 subjects: Standing Committee of National Assembly and President (Article 74). The provision in the duties and powers of the Standing Committee of the National Assembly, together with the previous provisions, proves that the Standing Committee of the National Assembly is the more important subject. The Head of State is only entitled in cases where the Standing Committee of the National Assembly cannot meet. The Standing Committee of the National Assembly is the standing body of the National Assembly, which operates under the legislative regime - conferences, collective discussions and decisions by majority. The convening of all members and discussing, discussing and deciding by majority is difficult for quick decisions to meet the emergency situation.

Second, the state of emergency is a temporary situation, the rights and interests of the people are limited, but the decision of the state needs to be quick, to avoid abusing the power of the executive, the laws of many The state provides for a period of time when the executive is authorized to decide on a state of emergency, and a period of time requires legislative approval. The laws of

Vietnam have not provided for these bounds of power in the condition that the above subjects decide the state of emergency.

Third, Vietnam's Constitution does not clearly define absolute rights as unrestricted rights and rights that may be limited.

Since the ordinance on the state of emergency until now, this ordinance has not had conditions for its application, including the recent case of covid disease prevention - 19. The Prime Minister of Vietnam directive document to regulate this prevention- Directive No. 19 / CT-TTg dated March 31, 2020. Clause 1 of the Directive stipulates very clearly the limitation of citizens' rights:

To implement social isolation within 15 days from April 1, 2020 on the nationwide scale according to the principle that families are separated from families and villages isolated from villages and communes isolated from communes. , districts isolated from districts and provinces isolated from provinces, workshops and production plants must ensure a safe distance, wear masks, disinfect and sterilize them according to regulations. Ask each person at home to indicate outside the necessity, such as buying food, food, medicine, emergency, working at factories, manufacturing facilities, business and service establishments, essential goods are not closed, shut down and other emergencies; strictly observe the minimum distance of 2m when communicating; do not focus on 2 people outside the workplace, school, hospital and in public places.

After the last six days, Vietnam has not detected any new cases of Covid-19, the whole country still has to accept the status of living in an epidemic state, moving into the anti-epidemic stage along with socio-economic development. From 0h tomorrow 23.4. By 2020, many localities including Ho Chi Minh City and Hanoi (except Me Linh and Thuong Tin districts) will stop social isolation. Vietnam accepts the situation of both fighting against epidemic and developing socio-economic. This is the conclusion of the Prime Minister at the Government's Standing Committee on the afternoon of April 22. 2020

Conclude

The Constitution is a legal document that regulates social relations in peaceful conditions, in which all human rights of citizens of the nation should be enjoyed, must be guaranteed, must be protection whether recorded or recorded in constitutional regulations - the supreme national law. But the country is not always peaceful. There are times of peace and times of war, especially for our country Vietnam is always a war, so when it comes to human rights in Vietnam we are a luxury, or at least is a sensitivity until recently. The development of respect and assurance for human rights in Vietnam has only begun in recent years

after the innovators of a socialist-oriented market economy. But in periods of normal time, there is still time, space of unusual. It is a special situation in which human rights are restricted. Even if there is a restriction, it is still required to follow the law. It is a requirement of the rule of law, which today our country needs to build. The Vietnamese constitution of the new regime from the beginning had such provisions. But considering these provisions are not really perfect, there should be additional amendments in the near future. In particular, the National Assembly must have a written regulation on when, when the Executive is entitled to decide, and how long the executive is required to convene the National Assembly to ratify, or amend or approve the decision. of that Executive. Perhaps the urgent task is to concentrate on raising the emergency state ordinance into law of the National Assembly. The content of this law must take into account the points analyzed above.

References

1. DCAF, State of Emergency, https://www.files.ethz.ch/isn/14131/background_02_states_emergency.pdf
2. William B. Fisch, Emergency in the Constitutional Law of the United States, University of Missouri School of Law, 1990, <https://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1417&context=facpubs>
3. Facts and Case Summary — Korematsu v. U.S, <https://www.uscourts.gov/educational-resources/educational-activities/facts-and-case-summary-korematsu-v-us>
4. Steven Wright, The Civil Liberties Act of 1988, <https://www.dartmouth.edu/~hist32/History/S06%20-%20Civil%20Liberties%20Act%20of%201988.htm>
5. Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer, 343 U.S. 579 (1952), <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/343/579/>
6. Neal Devins, Louis Fisher, The Democratic Constitution, Oxford University Press, 2004, p.110.
7. Emergency Powers Act of the United Kingdom, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1920/55/pdfs/ukpga_19200055_en.pdf
8. UNODC, Limitations permitted by human rights law, <https://www.unodc.org/e4j/en/terrorism/module-7/key-issues/limitations-permitted-by-human-rights-law.html#:~:text=Such%20rights%20include%20the%20prohibitions,pursuit%20of%20a%20legitimate%20aim.>
9. UNODC, Derogation in times of public emergency, <https://www.unodc.org/e4j/en/terrorism/module-7/key-issues/derogation-during-public-emergency.html>
10. Human Rights Committee, General Comment No. 29

Tình trạng khẩn cấp theo quy định của Công ước quốc tế về Quyền con người
và Hiến pháp quốc gia

Nguyễn Đăng Dung

Nguyễn Thuỳ Dương

Đại học Quốc gia Hà Nội

Tóm tắt

Trong điều kiện khẩn cấp, các quyền lập pháp, tư pháp phải nhường cho hành pháp quyền hạn chế các quyền con người, nhưng bản thân hành pháp khi áp dụng hạn chế cũng phải theo một trình tự nhất định. Bài viết phân tích cơ sở lý thuyết và trình tự hoạt động của hành pháp trong bối cảnh này, cùng những điểm còn chưa tương thích của pháp luật Việt Nam với mục đích bảo vệ quyền của người dân.

Từ khóa: tình trạng khẩn cấp, quyền hành pháp, quyền của người dân

1. Hiến pháp thế giới về tình trạng khẩn cấp

Tình trạng khẩn cấp hay còn được gọi là tình trạng đặc biệt là khái niệm đã có từ lâu và đã được sử dụng ở nhiều quốc gia dưới mọi chế độ chính trị. Trong quá khứ, những khái niệm này biểu hiện một tình trạng quan trọng nhất định, tình trạng chiến tranh và đặc quyền của hành pháp được luật pháp của nhiều quốc gia quy định. Trong thời hiện đại nhất là sau Chiến tranh Thế giới Thứ hai, tình trạng khẩn cấp được áp dụng rất nhiều ở các quốc gia trên thế giới trong tình thế hòa bình và đã được đưa lên hàng khái niệm hiến tính. Rất ít có Hiến pháp nào sau Chiến tranh Thế giới Thứ hai mà lại không có điều khoản quy định quyền ưu tiên của Hành pháp trong trường hợp khẩn cấp. Trong tình trạng này hành pháp thay hẳn lập pháp bằng những sắc lệnh tuyên bố tình trạng báo động, giới nghiêm hay khẩn trương trên một phần hay toàn lãnh thổ quốc gia.

Theo thuyết pháp lý thì hành pháp có quyền ưu tiên. Chủ thể cầm quyền không phải thảo luận mà phải hành động trong tình trạng nguy cơ và cấp bách vì sự sinh tồn của quốc gia. Có thể đình chỉ việc áp dụng mọi luật lệ cản trở hành động khẩn cấp, cả luật bảo vệ quyền lợi của cá nhân, với mục đích bảo vệ sự tồn tại chính đáng của quốc gia. Trong những trường hợp đặc biệt hành pháp có bổn phận bảo vệ sự tồn tại của quốc gia bằng bất cứ biện pháp nào, kể cả việc sử dụng những biện pháp có thể đi ngược lại các nguyên tắc pháp quyền. Tất cả những gì

giúp cho sự sinh tồn quốc gia và sự văn minh trật tự an ninh có thể áp dụng trong tình trạng khẩn cấp đều không bị coi là biểu hiện của sự bất hợp pháp.

Hiến pháp của Hợp chúng quốc Hoa kỳ không đề cập đến vấn đề khẩn cấp. Nhưng tất cả các tổng thống trong những lúc quốc gia trải qua cơn khủng hoảng đều khẳng định rằng họ có những quyền dùng biện pháp đặc biệt. Tổng thống A. Lincoln vào đầu trận Nam Bắc phân tranh đã ký sắc lệnh đình chỉ tất cả các quyền tự do công cộng và trước Nghị viện ông đã thuyết minh hành động của mình viển lẽ khẩn cấp và lời tuyên bố giữ gìn Hiến pháp và bảo vệ quốc gia.¹⁵ Ở Mỹ quyền khẩn cấp (emergency powers) được hiểu theo hai nghĩa: (i) quyền lực đặc biệt trao cho chính phủ hoặc cơ quan hành pháp cho phép đình chỉ hiệu lực của các thủ tục lập pháp thông thường hoặc các trình tự tư pháp¹⁶; (ii) quyền lực được nói rộng cho Tổng thống Mỹ theo Hiến pháp Điều 2 khoản 2 & 3 vì tính khẩn cấp của tình hình, nhằm đối phó với vấn đề đang diễn ra.

Việc thực hiện quyền lực khẩn cấp có thể sau đó được hoặc không được Tòa án tối cao xem xét. Trong phán quyết vụ Korematsu kiện Hoa kỳ (1944), Tòa án tối cao đã khẳng định trong Chiến tranh Thế giới Thứ hai của Tổng thống Franklin D. Roosevelt về việc cưỡng chế tập trung người Mỹ gốc Nhật. Tuy nhiên, Đạo luật về các Quyền tự do công dân 1988 đã có lời xin lỗi đối với các công dân này vì sự đối xử mang tính phân biệt của chính phủ và quy định rằng, nếu còn sống các công dân này được đền bù 20.000 đô la. Nhưng trong phán quyết Youngstown sheet and tube v Sawyer, Tòa án tối cao đã bác bỏ yêu sách của Tổng thống Harry S. Truman đòi được trao quyền lực khẩn cấp để trưng dụng các nhà máy thép tư nhân nhằm đảm bảo sản lượng của thời chiến. Tổng thống có thể làm hầu hết những gì ông muốn trong khuôn khổ quyền lực khẩn cấp cho tới khi bị một trong 2 quyền lực còn lại ngăn cản. Việc giám sát chéo như vậy giúp hạn chế được quyền lực khẩn cấp của tổng thống cho tới khi nào quyền lực đó được coi là cần thiết.¹⁷

Lịch sử cũng như kinh nghiệm hiện tại chứng tỏ quyền tuyên bố chiến tranh của Quốc hội không giải quyết được vấn đề tổng thống đưa đất nước vào cuộc chiến mà lẽ ra không nên tham dự. Quyền điều quân và can dự vào các cuộc xung đột tạo cho tổng thống lợi thế của “*người đi trước*”. Bằng cách đưa quan tham

¹⁵ Xem: An outline of American History /Lịch sử khái quát nước Mỹ. tr. 192 – 193 Nxb Chính trị quốc gia H. 2000

¹⁶ Trong các nền dân chủ phương Tây, quyền lực khẩn cấp như vậy thường được kiểm soát chặt chẽ bởi cơ quan lập pháp và chỉ cho phép sử dụng trong một thời gian hạn chế. Tại các nền dân chủ yếu kém hơn, quyền lực khẩn cấp thường được hiểu các giai đoạn thắt chặt quyền lực và hầu hết quyền tự do của người dân đều bị đình chỉ.

¹⁷ Jay M. Shafritz, Từ điển về Chính quyền và chính trị Hoa kỳ, Nxb Chính trị quốc gia H. 2002

chiến, tổng thống đẩy Quốc hội vào tình thế không còn cách nào khác phải ủng hộ mình. Quyền hạn này đã mang lại cho tổng thống sự cho phép ở phạm vi rộng. Năm 1861, trong vòng 6 tháng sau khi quân đội liên bang miền Nam khai chiến, Tổng thống A. Lincoln đã hoãn áp dụng quyền Habeas Corpus Act (đình quyền giam giữ) để bắt giam các công dân bị nghi làm gián điệp hoặc nghi là người phản đối chiến tranh Nam Bắc. Ông không hề tham khảo ý kiến Quốc hội trước khi áp dụng. Đồng thời Tổng thống ra lệnh dùng hải quân phong tỏa các cảng biển phía Nam, tăng thời gian phục vụ trong quân đội lên 3 năm, mở rộng quy mô lục và hải quân, cho phép mua nguyên vật liệu, tất cả đều không có sự cho phép và chuẩn chi của Quốc hội. Sau đó Tổng thống biện minh cho hành động của mình rằng, ông dựa vào các đặc quyền của hành pháp với tư cách là Tổng Tư lệnh lực lượng vũ trang: “Tổng thống có nghĩa vụ thực thi quyền lực chiến tranh đặt ra cho ông để bảo vệ chính quyền”. Ông nói thêm: “Cho dù có chặt chẽ về mặt pháp lý hay không, các biện pháp này đã được mạo hiểm thực hiện... với những niềm tin rằng khi đó cũng như bây giờ, Quốc hội sẽ sẵn sàng phê chuẩn chúng.”¹⁸ Cả Chiến tranh Triều tiên (1950 - 1953) và chiến tranh ở Việt Nam diễn ra một thập kỷ sau đó đều không có tuyên bố chiến tranh nào. Quan điểm cho rằng tổng thống có toàn quyền sử dụng quân đội, ít nhất là trong thời gian ngắn, đã không vấp phải sự phản đối nào. Còn quyền tuyên bố chiến tranh của Quốc hội, trên nhiều khía cạnh chỉ là sự kiểm soát một cách hình thức.

Năm 1973 Quốc hội tìm cách tạo ra một quyền hạn mới với việc thông qua đạo luật về quyền chiến tranh (War powers Act) bất chấp sự phủ quyết của Tổng thống Nixon. Đạo luật yêu cầu Tổng thống phải thông báo cho Quốc hội trong vòng 48 tiếng kể từ khi đem quân ra nước ngoài để tham gia hành động quân sự. Hơn nữa hành động này phải chấm dứt sau 60 ngày trừ phi khi Quốc hội chấp nhận gia hạn. Nhưng cả tính hợp hiến của đạo luật lẫn hiệu lực thực thi của nó trong việc hạn chế quyền chỉ huy quân đội của Tổng thống đều chưa từng được kiểm nghiệm.

Ở nước Anh vào cuối thế kỷ 19 giữa lúc phiến loạn, chính phủ - hành pháp đã phải ký một loạt những sắc lệnh đặc biệt: Peace Preservation Acts, mà đến năm 1920 Quốc hội Anh đã biểu quyết thành đạo luật, mà nay vẫn còn có hiệu lực về quyền hành khẩn cấp (Emergency Power Acts) một đạo luật có tính cách thường trực cho phép chính phủ tuyên bố tình trạng khẩn cấp trong trường hợp đình công,

¹⁸ David Herbert Donald, “Lincoln, the Politician” in Lincoln Reconsidered: Essays on the Civil War Era, New York: Random House. 1956

hay bạo loạn làm tê liệt thông thường và an ninh và dùng tất cả các biện pháp cần thiết để văn hồi trật tự công cộng.¹⁹

Hiến pháp 1958 của Pháp quốc Điều 16 quy định:

“Khi nào những định chế của chính thể Cộng hòa, nền độc lập của quốc gia, sự vẹn toàn của lãnh thổ hay sự thi hành các hiệp ước Quốc tế bị đe dọa một cách trầm trọng, trực tiếp và sự điều hành của các cơ quan công quyền do Hiến pháp quy định bị đình trệ, thì Tổng thống Cộng hòa được ban hành những biện pháp thích ứng sau khi hỏi ý kiến chính thức của Thủ tướng, các Chủ tịch hai Viện và Hội đồng Bảo hiến.”²⁰

Như vậy cho dù có quy định hay không có quy định trong Hiến pháp, trong cả những nhà nước pháp quyền áp dụng một cách hoàn toàn, cơ quan hành pháp nhiều lúc phải vượt hẳn thẩm quyền của mình, mà cơ quan lập pháp phải cho phép. Đó là những lúc đất nước ở tình trạng khẩn cấp.

Việc tuyên bố tình trạng khẩn cấp hay giới nghiêm là sự hạn chế quyền con người của công dân, về nguyên tắc thuộc thẩm quyền của lập pháp. Tuy nhiên, ở tình trạng khẩn cấp là tình trạng đặc biệt, xảy ra rất đột ngột, vì rằng nếu biết trước được những biến cố có thể làm phát sinh những tình trạng kể trên, thì người ta có thể ngăn ngừa để chúng khỏi xảy ra. Một cuộc biến loạn, hay một biến tự nhiên như lũ lụt, bão gió thường xảy ra bất ngờ, nếu phải chờ có đạo luật của lập pháp ban bố tình trạng khẩn cấp, giới nghiêm thì chắc chắn an ninh, sinh mạng của người dân không thể được bảo vệ một cách kịp thời. Vì tính cách đột ngột của biến cố sự kiện thiên nhiên, hay xã hội, các nhà lập hiến đã cho phép hành pháp hành động thực hiện những hành vi lập pháp bằng cách ra những sắc luật tuyên bố tình trạng báo động, giới nghiêm hay khẩn trương trên một phần hay toàn vẹn lãnh thổ quốc gia.

Tình trạng khẩn cấp và tình trạng giới nghiêm: Cả hai tình trạng này là giảm bớt và nhiều khi còn có thể đình chỉ hẳn sự áp dụng quyền tự do công cộng, nhưng không phải là một chế độ độc tài hợp pháp, không kiểm soát, không giới hạn. Đây chỉ là 2 định chế ngoại lệ của nền pháp quyền. So với tình trạng khẩn trương thì tình trạng giới nghiêm thì chặt chẽ hơn. Nếu ở tình trạng khẩn trương, chính quyền vẫn điều hành, nhưng ở tình trạng giới nghiêm thì chính quyền dân sự được thay bằng quân sự. Tình trạng báo động ít trầm trọng hơn và ít nguy hiểm

¹⁹ Xem, Bùi Đức Mãn: Lịch sử nước Anh, Nxb. Tp. HCM 2002 t.140

²⁰ Xem: Tuyển tập Hiến pháp các nước trên thế giới. Nxb. ĐHQG HN 2010

hơn tình trạng khẩn cấp hay khẩn trương. Tình trạng giới nghiêm là tình trạng gay gắt nhất, thường được ban hành để ứng phó với cuộc biến loạn trong nước hoặc cuộc xâm lăng từ bên ngoài vào. Tình trạng khẩn cấp là giải pháp trung gian giữa tình trạng bình thường và tình trạng giới nghiêm, giải pháp ôn hòa hơn bằng cách tăng cường, quyền hạn của hành pháp - hành chính để đối phó với nguy cơ cấp bách như thiên tai, bão lụt động đất..., còn giới nghiêm thì đối với địch họa. Tùy tính trầm trọng và nguy hiểm nhiều hay ít của tình thế, các nhà hành pháp quyết định việc ban hành tình trạng đặc biệt phù hợp, mà theo đó các quyền con người của công dân bị hạn chế nhiều hay ít.

Tình trạng khẩn cấp là tình trạng cho phép chính quyền dùng những biện pháp đặc biệt để đối phó với tình trạng đặc biệt, nhưng không phải với bất cứ biện pháp nào cũng được áp dụng, mà chỉ những biện pháp cần thiết cho một tình thế nhất định mới là hợp pháp. Việc xác định hiệu lực pháp lý của tình trạng khẩn cấp phải có tính thu hẹp. Để ứng phó với tình thế đặc biệt, theo quy định của cơ quan hành pháp, một hay nhiều quyền tự do công dân, hay một hay nhiều đạo luật có thể bị đình chỉ hoặc bị hạn chế thi hành. Công dân vẫn có thể tiếp tục sử dụng quyền của mình sau một thời gian ấn định áp dụng tình trạng khẩn cấp. Có thể tuyên bố tình trạng khẩn cấp trên toàn vẹn lãnh thổ quốc gia và cũng có thể áp dụng trên một vùng lãnh thổ hoặc vài vùng lãnh thổ mà an ninh trật tự bị xâm phạm khá nghiêm trọng. Trong những tình trạng này tự do của con người bị thu hẹp. Những quyền thường bị hạn chế là quyền tự do ngôn luận, tự do hội họp, tự do đi lại, tự do cư trú, tự do xuất nhập cảnh, tự do đình công ... Vì vậy trong quyết định tuyên bố tình trạng khẩn cấp phải nêu rõ.

Tuyên bố tình trạng khẩn cấp tức là đình chỉ việc thực hiện pháp luật nhất là những quyền liên quan quyền con người và lợi ích của người dân. Sự tuyên bố cho phép nhân viên hành chính và nhất là quyền của người đứng đầu hành pháp được nói rộng, có quyền cấm cư trú trong tỉnh bất cứ ai có thể xâm phạm đến hoạt động của chính quyền, cấm giao thông trong những giờ và vùng nhất định. Thêm vào đó hành pháp có quyền trung tập những gì cần thiết cho an ninh quốc gia và cần thiết cho sự văn hội trật tự an ninh của vùng một cách nhanh chóng nhất. Trong những vùng này hành pháp có quyền quyết định nơi cư trú của công dân, cấm tự do hội họp, đóng cửa những nơi công cộng, đình chỉ bầu cử, kiểm tra người thường trú và tạm trú ngày và đêm, quyền kiểm soát tất cả hoặc một số báo chí, các phương tiện tự do ngôn luận khác.

Quyền được phép thu hẹp các quyền công dân của các cơ quan hành pháp không là tuyệt đối, mà phải tuân theo nguyên tắc tương ứng với tình trạng được

tuyên bố. Hơn nữa cần phải lưu ý khi quyết định tình trạng khẩn cấp, không được xâm phạm đối với một số quyền tuyệt đối của người dân. Đó là các quyền được sống của người dân, quyền không bị tra tấn, quyền bị bắt làm nô lệ. Chủ thể ra quyết định tình trạng khẩn cấp không thể lập luận rằng quyền đó của người dân không được pháp luật quy định một cách rõ ràng là quyền bất khả xâm phạm, mà có thể áp dụng những hạn chế đặc biệt trong tình trạng khẩn cấp. Chỉ có một số ít quyền tuyệt đối (*absolute right*), tức không bị giới hạn trong bất kỳ trường hợp nào. Quyền được tôn trọng về nhân phẩm (trong đó bao gồm quyền không bị làm nô lệ, quyền không bị tra tấn và đối xử một cách tàn ác) được phân đồng thừa nhận mang tính tuyệt đối, không thể bị hạn chế. Trong khi đó, một số quyền còn gây tranh cãi. Đó là quyền sống và quyền xét xử công bằng. Ngoài những quyền tuyệt đối, các quyền còn lại đều có thể bị giới hạn ở những mức độ khác nhau. Sự giới hạn quyền là hiện tượng bình thường và phổ biến ở mọi quốc gia.

Việc thực hiện các quy định này rất dễ dẫn hành pháp đến chỗ lạm quyền. Để tránh tình trạng này Hiến pháp quy định lập pháp phải được triệu tập chậm nhất là 12 ngày sau khi quyết định tình trạng khẩn cấp được ban hành, để phê chuẩn, sửa đổi hoặc bãi bỏ. Mọi sự hạn chế quyền con người của công dân về nguyên tắc phải do một đạo luật quy định, trong đó luật ấn định rõ phạm vi áp dụng trong thời gian và không gian. Về nguyên tắc luật đó phải do cơ quan lập pháp làm ra và ban hành. Nhưng vì ở trường hợp đặc biệt Hiến pháp đã dành cho cơ quan hành pháp có quyền ban hành các sắc lệnh để tuyên bố tình trạng giới nghiêm hay khẩn cấp.

Sự ban bố này cũng như việc hạn chế các quyền của công dân phải được Quốc hội xem xét lại để phê chuẩn hoặc sửa đổi hoặc bãi bỏ. Vì vậy Hiến pháp dân chủ thường phải quy định thời hạn trong vòng 12 kể từ ngày được quyết định là tình trạng đặc biệt phải được triệu tập họp để phê chuẩn, đình chỉ hay bãi bỏ tình trạng đặc biệt. Điều 64 của Hiến pháp năm 1967 của nền Cộng hòa Việt Nam thứ hai quy định rất rõ:

“i. Trong các trường hợp đặc biệt, Tổng thống có thể ký sắc luật tuyên bố tình trạng báo động, giới nghiêm hay khẩn trương trên một phần hay toàn thể lãnh thổ.

ii. Quốc hội phải được triệu tập chậm nhất mười hai ngày kể từ ngày ban hành sắc lệnh để phê chuẩn, sửa đổi hoặc bãi bỏ.

iii. Trong trường hợp Quốc hội bãi bỏ hoặc sửa đổi sắc luật của Tổng thống, các tình trạng đặc biệt đã được ban hành sẽ chấm dứt hoặc thay đổi hiệu lực.”²¹

2. Công ước quốc tế về tình trạng khẩn cấp

Công ước quốc tế về các quyền dân sự, chính trị và các công ước khác về quyền con người của Liên hợp quốc cũng có những quy định có tính chất chuẩn mực tương tự. Công ước quốc tế về nhân quyền có 2 loại quyền: những quyền bị giới hạn áp dụng (limitation/ restriction rights) là những quyền cho phép quốc gia thành viên áp đặt một số điều kiện cho việc áp dụng, và những quyền không bị giới hạn được gọi là những quyền tuyệt đối (absolute rights). Điều 4 của ICESCR quy định, các quốc gia thành viên có thể đặt ra những giới hạn với các quyền ghi nhận trong Công ước, với các điều kiện sau: i. Những giới hạn phải được quy định trong pháp luật quốc gia; ii. Những giới hạn đặt ra không trái với không trái với bản chất của các quyền có liên quan; iii. Việc đặt ra các hạn chế về quyền là cần thiết trong xã hội dân chủ và nhằm mục đích duy nhất là thúc đẩy lợi ích chung của cộng đồng. Về cơ bản thể hiện ba triết lý của việc giới hạn. *Thứ nhất*, nguyên tắc này ghi nhận sự xung đột giữa quyền của người này với quyền của người khác cũng như với lợi ích chung của toàn xã hội. Đây là điều không thể trách khỏi vì bảo vệ phạm vi tự do chính đáng của người này cũng chính là sự giới hạn tự do của người khác. *Thứ hai*, việc giới hạn quyền được thực hiện thông các quy phạm pháp luật dưới hiến pháp. *Thứ ba*, nguyên tắc này đòi hỏi đảm bảo tính cân xứng giữa quyền bị hạn chế với bảo vệ quyền của người khác và lợi ích chung. Tính cân xứng được đảm bảo cũng có nghĩa là biện pháp giới hạn quyền mang tính hợp hiến.

Để áp dụng các biện pháp tạm đình chỉ thực hiện quyền, Điều 4 của ICCPR đòi hỏi:

- i. Các biện pháp áp dụng phải thực sự xuất phát từ tình huống khẩn cấp, do tình hình bắt buộc phải làm để cứu vãn sự sống còn của quốc gia;
- ii. Các biện pháp áp dụng không được trái với những nghĩa vụ khác xuất phát từ luật pháp quốc tế, đặc biệt là không mang tính chất phân biệt đối xử về chủng tộc, màu da, tôn giáo, giới tính ngôn ngữ hoặc nguồn gốc dân tộc;

²¹ Trương Tiên Đạt: Hiến pháp Chú thích, Tựa của Vũ Quốc Thông, S. 1967 tr. 279

- iii. Các quốc gia không được tạm đình chỉ việc thực hiện các quyền sống, quyền không bị tra tấn, đối xử tàn bạo, vô nhân đạo, hạ nhục, không bị bắt giữ làm nô lệ, quyền tự do tư tưởng, tín ngưỡng, tôn giáo.. (những quyền không thể tạm đình chỉ - non-derogable rights);
- iv. Khi áp dụng các biện pháp này, phải thông báo ngay cho các quốc gia thành viên khác của ICCPR thông qua Tổng Thư ký Liên hợp quốc, trong đó nêu rõ những biện pháp cụ thể đã áp dụng, và thời gian dự định sẽ chấm dứt áp dụng các biện pháp này.²²

Về bản chất, các quy định kể trên là sự tạm đình chỉ thực hiện một số quyền dân sự, chính trị trong một thời gian nhất định do bối cảnh khẩn cấp của quốc gia, thông qua các biện pháp cụ thể như: áp dụng thiết quân luật trên cả nước hay cho từng địa phương, khu vực, cấm biểu tình, họp hội đồng người, cấm hoặc hạn chế hoạt động của một số cơ quan thông tin đại chúng, cấm đi lại vào khu vực, cấm xuất nhập cảnh. Các biện pháp này nhằm mục đích giúp quốc gia vượt qua tình trạng khẩn cấp.

3. Hiến pháp Việt Nam về tình trạng khẩn cấp

Vấn đề khẩn cấp và giới nghiêm rất gần với vấn đề chiến tranh và hòa bình. Cũng giống như nhiều hiến pháp của các quốc gia khác, Hiến pháp của Việt Nam cũng có những quy định về tình trạng chiến tranh, hòa bình và tình trạng khẩn cấp. Vấn đề chiến tranh và hòa bình thuộc thẩm quyền của Quốc hội. Vấn đề khẩn cấp và giới nghiêm thuộc thẩm quyền của cơ thường trực hoạt động thường xuyên của Quốc hội, vì rằng Quốc hội Việt Nam không họp một cách thường xuyên. Trình tự của việc quyết định và công bố thường chia 2 công đoạn: công đoạn quyết định và công đoạn công bố. Công đoạn quyết định được Hiến pháp quy định thẩm quyền của Quốc hội hoặc Ủy ban Thường vụ Quốc hội. Công đoạn công bố thuộc thẩm quyền của Nguyên thủ quốc gia – Chủ tịch nước.

Điểm khác nhau cơ bản ở đây so với hiến pháp các nước ở chỗ quyết định tình trạng khẩn cấp Hiến pháp Việt Nam quy định thuộc thẩm quyền của Ủy ban Thường vụ Quốc hội, cơ quan thường trực của Quốc hội giữa 2 kỳ họp. mà thuộc thẩm quyền của Người đứng đầu Nhà nước Việt Nam - Chủ tịch nước, hoặc của người đứng đầu quyền hành pháp.

²² Giới thiệu Công ước quốc tế về các quyền dân sự chính trị (ICCPR, 1966) Khoa Luật ĐHQGHN, Nxb Hồng Đức 2012 tr. 49 – 50

Điều 70 Hiến pháp năm 2013 quy định: Quyết định vấn đề chiến tranh và hoà bình; quy định về tình trạng khẩn cấp, các biện pháp đặc biệt khác bảo đảm quốc phòng và an ninh quốc gia thuộc thẩm quyền của Quốc hội – lập pháp. Điều 74 khi Hiến pháp quy định về nhiệm vụ của Ủy ban Thường vụ Quốc hội, khoản 10 quy định Ủy ban Thường vụ Quốc hội có quyền: Quyết định tổng động viên hoặc động viên cục bộ; ban bố, bãi bỏ tình trạng khẩn cấp trong cả nước hoặc ở từng địa phương.

Điều 88 Hiến pháp năm 2013 về nhiệm vụ của Chủ tịch nước, khoản 5 quy định, Chủ tịch nước, căn cứ vào nghị quyết của Quốc hội hoặc của Ủy ban thường vụ Quốc hội, công bố, bãi bỏ quyết định tuyên bố tình trạng chiến tranh; căn cứ vào nghị quyết của Ủy ban thường vụ Quốc hội, ra lệnh tổng động viên hoặc động viên cục bộ, công bố, bãi bỏ tình trạng khẩn cấp; trong trường hợp Ủy ban thường vụ Quốc hội không thể họp được, công bố, bãi bỏ tình trạng khẩn cấp trong cả nước hoặc ở từng địa phương.

Quy định một cách chi tiết hơn về trình trạng khẩn cấp là Pháp lệnh của Ủy ban Thường vụ Quốc hội năm 2000. Điều 2 của Pháp lệnh này quy định: Theo đề nghị của Thủ tướng chính phủ, Ủy ban Thường vụ Quốc hội ra nghị quyết về tình trạng khẩn cấp. Trong trường hợp Ủy ban Thường vụ Quốc hội không họp, thì theo đề nghị của Thủ tướng chính phủ. Chủ tịch nước ra lệnh ban bố tình trạng khẩn cấp.

Điều 16 của Pháp lệnh này quy định: “Theo đề nghị của Thủ tướng chính phủ, Ủy ban Thường vụ Quốc hội ra nghị quyết, hoặc Chủ tịch nước ra lệnh bãi bỏ tình trạng khẩn cấp, khi thảm họa đã được ngăn ngừa, hạn chế hoặc khắc phục, dịch bệnh đã được chặn đứng, hoặc dập tắt, tình trạng an ninh quốc gia, trật tự an toàn xã hội đã được ổn định.” Theo nguyên tắc chủ thể nào ban bố tình trạng khẩn cấp, thì chủ thể đó có quyền bãi bỏ.

So với các quốc gia hiện đại những quy định nói trên có một số điểm đáng phải bàn luận:

Thứ nhất, tình trạng khẩn cấp là tình trạng bất thường, không thể lấy các quy định pháp luật bình thường để điều hành và quản lý, cũng như người dân không thể thực hiện quyền và tự do của mình theo quy định của pháp luật. Ở tình trạng đó đòi hỏi phải có sự ứng xử nhanh, nên pháp luật các quốc gia khác thường ưu tiên cho người đứng đầu hành pháp – hành pháp thực quyền. Trong khi Hiến pháp hiện hành của Nhà nước Việt Nam là Thủ tướng chính phủ, Chủ tịch nước theo quy định của Hiến pháp này là hành pháp tượng trưng, không trực tiếp điều

hành, chủ yếu là chuyển hóa các quyết định của lập pháp và hành pháp thành quyết định chính thức của Nhà nước.

Quyết định tình trạng khẩn cấp thuộc theo pháp lệnh có 2 chủ thể: Ủy ban Thường vụ Quốc hội và Chủ tịch nước (Điều 74). Việc quy định ở phần nhiệm vụ quyền hạn của Ủy ban Thường vụ Quốc hội, cộng với việc quy định trước càng chứng tỏ rằng Ủy ban Thường vụ Quốc hội là chủ thể quan trọng hơn. Nguyên thủ quốc gia chỉ có quyền trong trường hợp mà Ủy ban thường vụ Quốc hội không thể họp. Ủy ban Thường vụ Quốc hội là cơ quan thường trực của Quốc hội là cơ quan hoạt động theo cơ chế lập pháp – hội nghị, bàn bạc tập thể và quyết định theo đa số. Việc triệu tập được đầy đủ các thành viên và bàn bạc, thảo luận rồi đến quyết định theo đa số thì khó cho việc quyết định nhanh đáp ứng được tình trạng khẩn cấp của vấn đề.

Thứ hai, tình trạng khẩn cấp là tình trạng tạm thời, các quyền và lợi ích của người dân bị giới hạn, mà quyết định của nhà nước cần phải nhanh, để tránh sự lạm dụng quyền lực của hành pháp, pháp luật của nhiều quốc gia quy định khoảng thời gian nhất định hành pháp được quyền quyết định tình trạng khẩn cấp, và khoảng thời gian nhất định phải có sự phê chuẩn của lập pháp. Pháp luật của Việt Nam chưa quy định những chốt hãm quyền lực này trong điều kiện các chủ thể nói trên quyết định tình trạng khẩn cấp.

Thứ ba, Hiến pháp của Việt Nam chưa phân biệt rõ quyền tuyệt đối là những quyền không bị giới hạn và những quyền có thể bị giới hạn.

Kể từ khi có pháp lệnh về tình trạng khẩn cấp cho đến hiện nay, pháp lệnh này chưa có điều kiện cho việc áp dụng, kể cả trường hợp vừa qua của phòng chống bệnh dịch covid – 19. Thủ tướng chính phủ Việt Nam dùng văn bản chỉ thị để điều việc phòng chống này- Chỉ thị số 19 / CT-TTg ngày 31- 3 năm 2020. Khoản 1 Chỉ thị quy định rất rõ tính giới hạn các quyền của công dân:

Thực hiện cách ly toàn xã hội trong vòng 15 ngày kể từ 0 giờ ngày 01 tháng 4 năm 2020 trên phạm vi toàn quốc theo nguyên tắc gia đình cách ly với gia đình, thôn bản cách ly với thôn bản, xã cách ly với xã, huyện cách ly với huyện, tỉnh cách ly với tỉnh, phân xưởng, nhà máy sản xuất phải bảo đảm khoảng cách an toàn, đeo khẩu trang, thực hiện khử trùng, diệt khuẩn theo quy định. Yêu cầu mỗi người dân tại nhà, chỉ ra ngoài trong trường hợp thật sự cần thiết như mua lương thực, thực phẩm, thuốc men, cấp cứu, làm việc tại nhà máy, cơ sở sản xuất, cơ sở kinh doanh dịch vụ, hàng hóa thiết yếu không bị đóng cửa, dừng hoạt động và các trường hợp khẩn cấp khác; thực hiện nghiêm việc giữ khoảng cách tối thiểu 2m khi giao tiếp; không tập trung qua 2 người ngoài phạm vi công sở, trường học,

bệnh viện và tại nơi công cộng.

Sau sáu ngày qua Việt Nam không phát hiện thêm ca nhiễm Covid-19 mới, cả nước vẫn phải chấp nhận tình trạng sống trong trạng thái có dịch, chuyển sang giai đoạn chống dịch cùng với phát triển kinh tế - xã hội. Từ 0h ngày mai 23.4.2020, nhiều địa phương bao gồm TP.HCM và Hà Nội (trừ huyện Mê Linh và Thường Tín) dừng cách ly xã hội. Việt Nam chấp nhận tình trạng vừa chống dịch vừa phát triển kinh tế - xã hội. Đây là kết luận của Thủ tướng Chính phủ tại cuộc họp thường trực Chính phủ chiều 22.4. 2020

Kết luận

Hiến pháp là bản văn được quy định để điều chỉnh các mối quan hệ xã hội ở điều kiện hòa bình, mà ở đó mọi quyền con người của người công dân của quốc gia cần phải được hưởng, cần phải được bảo đảm, phải được bảo vệ cho dù có ghi hay ghi trong các quy định Hiến pháp – đạo luật có hiệu lực tối cao của quốc gia. Nhưng không phải lúc nào đất nước cũng có hòa bình. Có những lúc hòa bình và có những lúc chiến tranh, nhất là đối với đất nước Việt Nam của chúng ta luôn luôn là chiến tranh, vì vậy nói đến quyền con người ở Việt Nam chúng ta là một sự xa xỉ, hay ít ra là một sự nhạy cảm cho đến tận gần đây. Sự phát triển sự tôn trọng, sự bảo đảm quyền con người của Việt Nam mới chỉ bắt đầu vào những gần đây sau những người đổi mới của nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa. Nhưng trong những giai đoạn của thời bình thường, vẫn có thời gian, không gian của không bình thường. Đó là tình trạng đặc biệt, mà ở đó quyền con người bị hạn chế. Cho dù có hạn chế đi chăng thì vẫn phải theo luật. Đó là đòi hỏi của pháp quyền, mà ngày nay đất nước ta cần phải xây dựng. Hiến pháp Việt Nam của chế độ mới ngay từ đầu đã có những quy định như vậy. Nhưng xét đến cùng những quy định này chưa thực sự là đã hoàn hảo, cần phải có sự sửa đổi bổ sung trong thời gian tới. Nhất là Quốc hội phải có văn quy định trong trường hợp nào, khi nào thì Hành pháp được quyền quyết định, và thời gian bao nhiêu lâu hành pháp buộc phải triệu tập Quốc hội họp để phê chuẩn, hoặc sửa đổi hay phê chuẩn quyết định của đó của Hành pháp. Có lẽ công việc cấp bách là phải tập trung nâng pháp lệnh về tình trạng khẩn cấp thành luật của Quốc hội. Nội dung của luật này phải tính đến những điểm đã được phân tích ở phần trên.

Tháng 5 năm 2020

Tài liệu tham khảo

- *An outline of American History /Lịch sử khái quát nước Mỹ.* Nxb Chính trị quốc gia H. 2000

- Jay M. Shafritz, *Từ điển về Chính quyền và chính trị Hoa kỳ*, Nxb Chính trị quốc gia H. 2002
- David Herbert Donald, “*Lincoln, the Politician*” in *Lincoln Reconsidered: Essays on the civil War Era*, New York: Random House. 1956
- Trương Tiến Đạt: *Hiến pháp Chủ tịch, Tựa của Vũ Quốc Thông* S. 1967
- *Giới thiệu Công ước quốc tế về các quyền dân sự chính trị (ICCPR, 1966)* Khoa Luật ĐHQGHN, Nxb Hồng Đức 2012
- Bùi Đức Mãn: *Lịch sử nước Anh*, Nxb. Tp. HCM 2002 t.140
- *Tuyển tập Hiến pháp các nước trên thế giới*. Nxb. ĐHQG HN 2010