

Tổng thống Trump và sắc lệnh cấm nhập cảnh ngày 28/1/2017.

Tại sao sắc lệnh của Tổng thống Donald Trump không nhắc đến một chữ “**Hồi giáo**” nào mà lại bị nhiều người cáo buộc là lệnh cấm nhập cảnh với người Hồi giáo? Lập luận của hai bên là gì? Toà án Mỹ có thể làm gì trong trường hợp này?

Cùng Luật Khoa học luật Mỹ qua tình huống thú vị này.

Nội dung của sắc lệnh là gì?

Ngày 27/1/2017, Tổng thống Hoa Kỳ Donald J. Trump đã ký ban hành một sắc lệnh hành pháp (executive order) về di trú và nhập cư, có hiệu lực ngay lập tức. Nội dung của sắc lệnh này gồm mấy điểm như sau:

1. Tạm hoãn việc nhập cư Hoa Kỳ của tất cả người tỵ nạn (all refugees settlement) trong vòng 120 ngày. Người tỵ nạn gốc Việt Nam cũng nằm trong lệnh cấm này.
2. Chương trình nhập cư của những người tỵ nạn từ Syria bị hoãn vô thời hạn.
3. Công dân của 7 nước từ khu vực Trung Đông bao gồm Iraq, Iran, Syria, Yemen, Sudan, Libya và Somalia bị cấm nhập cảnh vào Mỹ trong vòng 90 ngày.
4. Sắc lệnh cũng chỉ cho phép nước Mỹ nhận tối đa 50,000 người tỵ nạn trong năm 2017, giảm gần một nửa so với con số 85,000 người tỵ nạn được nhận vào năm 2016 dưới nhiệm kỳ của Tổng thống Obama.
5. Khi lệnh cấm này bắt đầu được thực thi, cho dù những công dân của 7 quốc gia nêu trên đã có visa du học, nghiên cứu, hay thậm chí là thường trú nhân và có thẻ xanh (green card holders/permanent residents) của Mỹ cũng không được phép nhập cảnh.
6. Tòa Bạch Ốc sau đó đã có tuyên bố là lệnh cấm này không áp dụng cho những người có thẻ xanh. Tuy nhiên, những người có thẻ xanh có thể sẽ gặp kiểm tra chặt chẽ hơn tại các cửa khẩu khi nhập cư vào Mỹ.

Các tòa án liên bang Hoa Kỳ đã đưa ra những phán quyết gì?

Đơn kiện đầu tiên liên quan đến sắc lệnh cấm nhập cư của chính quyền Trump đã được Liên đoàn Tự do Dân sự Mỹ (ACLU) nộp lên tòa liên bang của khu vực (federal district court) tại Brooklyn, tiểu bang New York ngày 28/1/2017. ACLU đã đại diện cho 2 công dân Iraq bị giữ tại sân bay quốc tế John F. Kennedy (JFK) và không được phép nhập cư vào Mỹ mặc dù đã có thị thực (visa).

Một trong 2 người đó là ông Hameed Khalid Darweesh, 53 tuổi, một thông dịch viên đã làm việc trên 10 năm cùng quân đội Hoa Kỳ tại Iraq. Ông Darweesh đã được cấp thị thực nhập cảnh đặc biệt vì những đóng góp cũng như sự giúp đỡ của ông đối với đất nước Hoa Kỳ trong cuộc chiến tại đây.

Thẩm phán Ann Donnelly là người đã đưa ra phán quyết đầu tiên ngày 28/1/2017, ban hành một lệnh hạn chế tạm thời (temporary restraining order) đối với sắc lệnh của Trump và không cho phép trục xuất gần 200 người đang bị giữ tại sân bay JFK.

Vì sắc lệnh cấm nhập cảnh được ban hành bởi Tổng thống Hoa Kỳ, người đứng đầu nhánh hành pháp của liên bang, các đơn kiện liên quan đều phải được nộp cho tòa án liên bang. Hệ thống tòa án liên bang là nơi duy nhất có thẩm quyền (jurisdiction) đưa ra phán quyết về sắc lệnh này.

Có ít nhất 3 thẩm phán liên bang khác từ các bang Massachusetts, California và Virginia cũng đã ban hành các lệnh hạn chế tạm thời tương tự như thẩm phán Donnelly trong cuối tuần vừa qua.

Các thẩm phán cũng yêu cầu trong phán quyết của mình là những người bị giữ phải được phép gặp và nhận sự tư vấn của luật sư. Hàng trăm luật sư Hoa Kỳ đã tình nguyện giúp đỡ miễn phí cho những người tỵ nạn và nhập cư này.

Những lệnh hạn chế tạm thời này chỉ có tính ngăn chặn và tòa sẽ sắp xếp một phiên xử trong một thời gian rất ngắn, thông thường là trong vòng 15 ngày trở lại. Các luật sư đại diện cho chính quyền Trump sẽ có cơ hội phản biện lại những lập luận từ phía nguyên đơn. Sau đó, tòa án sẽ quyết định xem có tiếp tục lệnh hạn chế và cần ban hành một lệnh hoãn thi hành cố định (permanent injunction) đối với sắc lệnh này hay không.

Những lập luận bảo vệ sắc lệnh từ phía chính quyền Trump

Trước tiên, chính quyền Trump cho rằng tổng thống có quyền tăng cường kiểm soát chính sách nhập cư khi quốc gia đang đối mặt với nguy hiểm.

Họ đưa ra dẫn chứng là vào năm 2011, Tổng thống Obama cũng đã ban hành một sắc lệnh kéo dài thời gian xử lý hồ sơ thị thực và tăng cường kiểm soát hệ thống thẩm định dành cho người di dân và tỵ nạn từ Iraq trong vòng 6 tháng.

Tuy nhiên, có sự khác biệt khá rõ giữa hai sắc lệnh này.

Sắc lệnh của Tổng thống Obama đã được ban hành khi hệ thống thẩm định cấp thị thực của Mỹ để lọt 2 người từng tham gia đặt bom khủng bố quân đội Hoa Kỳ ở Iraq. Vì e ngại cho một mối nguy hiểm tức thì nên lệnh kéo dài thời gian cấp thị thực cho công dân Iraq đã được ban hành.

Mặc dù như vậy, sắc lệnh này cũng gặp phải sự phản đối của các tổ chức dân sự như Liên đoàn Tự do Dân sự Mỹ (ACLU) lúc đó.

Tổng thống Trump và Tòa Bạch Ốc đã không sai khi cho rằng tổng thống – người đứng đầu chính quyền liên bang – có quyền ban hành các sắc lệnh liên quan đến vấn đề di trú và nhập cư. Theo luật liên bang, tổng thống có thể tạm ngừng việc nhập cư của một nhóm người nếu họ là thành phần “nguy hiểm” đối với quốc gia (“detrimental” to the nation).

Trong lịch sử Hoa Kỳ, vào năm 1924, vì lý do “bảo vệ nước Mỹ” mà Tổng thống Calvin Coolidge đã từng ký ban hành Đạo Luật Di trú Johnson-Reed (The Immigration Act of 1924 – Johnson-Reed Act), cấm toàn bộ người di dân từ châu Á và định ra hạn ngạch rất thấp cho con số thị thực mà Hoa Kỳ sẽ cấp cho từng quốc gia trên thế giới. Ngoài ra, người gốc Á châu tại Mỹ thời đó cũng không được nhập tịch Mỹ.

Trước đó, vào năm 1850, Quốc hội Mỹ cũng từng ban hành Đạo luật Ngăn chặn người Trung Hoa (Chinese Exclusion Act of 1850) cấm di dân từ Trung Quốc trong vòng 10 năm.

Tuy vậy, tình trạng khắt khe của luật Di trú ở Mỹ được cải thiện rất nhiều trong thời kỳ Phong trào Dân quyền của thập niên 1960 do mục sư Martin Luther King, Jr. lãnh đạo.

Cùng với Đạo luật Dân quyền năm 1964 (Civil Rights Act of 1964), Tổng thống Lyndon Johnson còn ký và ban hành Đạo luật Di trú và Nhập tịch năm 1965 (The Immigration and Naturalization Act of 1965).

Đạo luật Di trú và Nhập tịch năm 1965 nghiêm cấm việc kỳ thị hay phân biệt đối xử người tỵ nạn và di dân đến Mỹ bằng chủng tộc, giới tính, nguồn gốc quốc gia, nơi họ sinh ra, hay nơi họ đang cư trú.

Lập luận của phe phản đối sắc lệnh

Các luật sư và những tổ chức phản đối sắc lệnh cấm nhập cư trước tiên dựa vào Đạo luật Di trú và Nhập tịch năm 1965 làm cơ sở pháp lý.

Ngoài ra, những người phản đối cũng dựa vào Tu chính án số 1, số 5 và số 14 của Hiến pháp Mỹ làm lập luận pháp lý phản bác lại sắc lệnh của Trump.

Sắc lệnh cấm nhập cảnh hạn chế việc nhập cảnh của một nhóm người di dân và tỵ nạn từ Trung Đông. Vì đa số người dân từ 7 nước này là người theo đạo Hồi, sắc lệnh cấm nhập cư cũng có vẻ như nhắm vào việc ngăn cản những người Hồi giáo nhập cư vào Mỹ.

Trả lời phỏng vấn chương trình The Brody File cùng ngày 27/1/2017, Tổng thống Donald Trump còn cho biết chính quyền của ông sẽ đề nghị một chế độ thăm định và cấp thị thực dễ dàng hơn và chỉ dành riêng cho những người theo đạo Cơ đốc (Christians) tại Syria và những vùng Trung Đông có người Cơ đốc giáo bị bách hại.

Lập luận của phía phản đối do đó cho rằng, dựa trên tinh thần nghiêm cấm các hành vi phân biệt tôn giáo và cản trở tự do tín ngưỡng của Tu chính án số 1 (Establishment Clause), sắc lệnh cấm nhập cảnh của Tổng thống Trump là vi hiến.

Ngoài ra, quyền được hưởng quy trình tố tụng công bằng (Due Process Clause) của Tu chính án số 5 và quyền được bảo vệ công bằng (Equal Protection Clause) của Tu chính án số 14 cũng không cho phép chính quyền Hoa Kỳ ban hành bất kỳ đạo luật nào tước đi quyền hiến định của người dân mà không bảo đảm họ nhận được đầy đủ chuẩn mực về tố tụng một cách công bằng. Vì vậy, các luật sư từ ACLU và các tổ chức pháp lý khác cũng dựa vào 2 tu chính án này để phản đối sắc lệnh cấm nhập cảnh. Họ cho rằng nó vi hiến khi không đảm bảo được chuẩn mực tố tụng và không bảo vệ công bằng cho người dân khi tạo ra một sự phân biệt đối xử với người Hồi giáo đến từ 7 quốc gia bị nêu tên, và cả đối với thân nhân của họ đang sống tại Mỹ.

Nguyên tắc ra phán quyết của Tối cao Pháp viện

Đến thời điểm hiện tại, phía Tòa Bạch Ốc và Tổng thống Trump cho biết sắc lệnh này không phải là sắc lệnh cấm người Hồi giáo (Muslim ban) và không có yếu tố kỳ thị người Hồi giáo hay đạo Hồi.

Ngược lại, họ kiên quyết rằng đây là một sắc lệnh được đưa ra chỉ để bảo vệ cho sự an toàn của người dân Hoa Kỳ vì không có từ ngữ nào trong sắc lệnh trực tiếp cấm người theo đạo Hồi nhập cư.

Tuy nhiên, một đạo luật bị tuyên là vi hiến không nhất thiết phải có ngôn ngữ phân biệt hay kỳ thị trong câu chữ.

Tối cao Pháp viện Hoa Kỳ đã từng đưa ra tiêu chuẩn đối với những đạo luật bị kiện là vi hiến do phân biệt đối xử dựa trên chủng tộc (race) hay quốc gia xuất thân (national origin) của một người.

Theo đó, những đạo luật này không nhất thiết phải có ngôn ngữ phân biệt trong câu chữ. Một đạo luật có thể nhìn như là trung lập bên ngoài (neutral on its face), nhưng vẫn có thể bị kiện là vi hiến.

Theo tiêu chí thăm định của Tối cao Pháp viện, một đạo luật như vậy chỉ có thể bị tuyên là vi hiến nếu chứng minh là nó đã được ban hành với: 1) ý định kỳ thị (discriminatory intent), và 2) đã tạo ra một sự kỳ thị trong thực tế (discriminatory impact) đối với một nhóm người.

Một án lệ của Tối cao Pháp viện Hoa Kỳ năm 1976 có thể dùng làm ví dụ. Vào thập niên 1970, Sở cảnh sát của thủ đô Washington D.C. quy định tất cả những ai muốn trở thành nhân viên cảnh sát ở đây đều phải trải qua một kỳ thi. Kết quả của việc thực thi quy định này là hầu như không có cảnh sát da đen được nhận làm.

Trên văn bản thì Sở cảnh sát Washington D.C. không hề cấm hoặc giới hạn số lượng cảnh sát da đen. Thế nhưng quy định này vẫn bị kiện là vi hiến với lý do phân biệt dựa trên chủng tộc vì

thực tế cho thấy số lượng cảnh sát da đen được nhận là quá thấp so với số cảnh sát da trắng. Đó chính là sự kỳ thị trong thực tế (discriminatory impact).

Đến cuối cùng, vì phía nguyên đơn không chứng minh được quy định này có ý định kỳ thị (discriminatory intent) nên Tối cao Pháp viện đã phán là nó không vi hiến. (Xin xem thêm tại án lệ Washington kiện Davis).

Trở lại với sắc lệnh ngày 27/1 của Tổng thống Trump. Chúng ta có thể giả định là Tối cao Pháp viện Hoa Kỳ cũng có thể áp dụng hai tiêu chí nói trên để đánh giá tính hợp hiến của sắc lệnh này.

Đa số người bị cấm nhập cảnh là những người theo đạo Hồi đến từ 7 quốc gia bị nêu tên. Vì vậy, những người phản đối có thể lập luận rằng sự kỳ thị đối với người theo đạo Hồi xuất xứ từ 7 nước trên là điều sẽ xảy ra trong thực tế (discriminatory impact) khi sắc lệnh này được áp dụng. Ngoài ra, những lời tuyên bố trước đây của Tổng thống Trump và những cố vấn thân cận trong quá trình vận động tranh cử, hứa hẹn với cử tri sẽ cấm người Hồi giáo nhập cư cũng có thể được dùng để chứng minh là sắc lệnh cấm nhập cư được ban hành với một ý định kỳ thị (discriminatory intent).

Sau cùng, chỉ có Tối cao Pháp viện Hoa Kỳ mới có thẩm quyền để đưa ra phán quyết chung thẩm về tính hợp hiến của sắc lệnh cấm nhập cảnh mà Trump đã ban hành.

Có lẽ cũng vì thế mà Tổng thống Trump cho biết sẽ công bố người được đề cử vào chiếc ghế thẩm phán bổ trống ở Tối cao Pháp viện Hoa Kỳ (từ khi thẩm phán Antonin Scalia qua đời vào tháng 2 năm 2016) vào tối ngày 31/1/2017, sớm hơn hai ngày so với dự định ban đầu.

Cuộc chiến pháp lý thật sự về sắc lệnh cấm nhập cảnh của tổng thống Trump, do đó, vẫn còn rất dài ở phía trước.

Tài liệu tham khảo:

Full text of Trump's executive order on 7-nation ban, refugee suspension

Brody File Exclusive: President Trump Says Persecuted Christians Will Be Given Priority As Refugees

Open doors, slamming gates: The tumultuous politics of U.S. immigration policy

5 Questions About The Law And Trump's Immigration Order

Hồ sơ Darweesh kiện Trump của ACLU

Trump's immigration ban: 4 key questions answered

1965 Immigration Law Changed Face of America

The Immigration Act of 1924 (The Johnson-Reed Act)

Constitution Allows Muslim Immigration Ban

President Obama to Increase Refugees Admitted to U.S. by 30%

Trump's facile claim that his refugee policy is similar to Obama's in 2011

Donald Trump calls for "total and complete shutdown" of Muslims entering U.S.

Án lệ Washington kiện Davis, 426 U.S. 229 (1976)