原文第 1 页 · 中文译文

临时决定第2610号

桑德斯案

在驱逐程序中

A-20490949

由委员会于1977年1月27日和1977年8月25日决定

(1) 申请人根据《移民与国籍法》第245条作为美国公民的配偶申请调整身份为合法永久居民。在申请中，申请人披露了在英国的两项持有大麻的定罪。其中第二项定罪依据的是1971年《毒品滥用法》，该法将明知作为判定有罪的相关因素。因此本案与Lennon v. INS, 527 F.2d 187 (2d Cir. 1975)有区别。第二项定罪使申请人依据该法第241(a)(11)条成为驱逐对象。见Matter of Pasquini, 临时决定2496 (BIA 1976)。
(2) 在外国人依据该法第245条调整身份后的紧接五年期间内，如果显示该外国人实际上不符合该调整资格，则必须先依据该法第246条在程序中撤销该调整，然后才能启动驱逐程序。
(3) 尽管撤销程序是及时开始的，但由于撤销意向通知不符合8 C.F.R. 246.1且未给予申请人听证机会，且申请人从未收到其调整已被撤销的最终通知，委员会下令终止驱逐程序。
(4) 服务局要求重新考虑终止驱逐程序命令的动议，被驳回。

指控：

1952年法令——第241(a)(11)条 [8 U.S.C. 1251(a)(11)]——被判定犯有[违反]关于非法持有大麻的法律

代表服务局：
George Indelicato
上诉审判律师

代表申请人：

Gerald H. Robinson, Esquire
300 Standard Plaza
Portland, Oregon 97204

记录律师：

George V. Des Brisay, Esquire
1123 S.W. Yamhill Street
Portland, Oregon 97205

在委员会面前，1977年1月27日

在1976年1月30日的决定中，移民法官认定申请人如所指控的可被驱逐，并下令将其驱逐至英国。申请人对该决定提出上诉。上诉将获支持。

326

临时决定第2610号

申请人，英国本土出生和公民，于1969年和1971年在英国因持有大麻被定罪。他于1973年作为非移民游客入境美国，随后与一名美国公民结婚。申请人此后根据《移民与国籍法》第245条申请调整身份为合法永久居民。就该申请，申请人披露了其定罪事实。移民和归化局于1974年10月1日批准了该申请，申请人的身份被调整为合法永久居民。
此后不久，1974年11月13日，代理地区主任致函申请人，通知他打算依据该法第246条的规定撤销申请人的永久居民身份，并告知他有机会在30天内答复。该信函（在本案记录中）称申请人依据该法第212(a)(23)和212(a)(19)条不符合调整身份资格。该信函包含以下陈述：

(1) 根据第212(a)(23)条，你因两项非法持有麻醉药品或大麻的定罪而被认定不符合获得进入美国签证的资格。
(2) 根据第212(a)(19)条，你因在伦敦美国大使馆获得非移民签证时未披露先前的逮捕和定罪，以欺诈或故意虚假陈述重大事实的方式获得或取得进入美国的签证或其他文件，而被认定不符合资格。

申请人未收到1974年11月13日的信函，但从收到该信函的朋友处得知了针对他的行动，他从墨西哥致函服务局，请求给予六个月的期限离开美国。他在信中表示不否认针对他的指控。1974年12月23日，地区主任通知申请人其永久居民身份已被撤销。该信函被退回服务局，未送达。这些驱逐程序随后依据该法第241(a)(11)条对申请人启动，该条规定任何被判定犯有违反关于非法持有大麻的法律的外国人均应被驱逐。

在上诉中，申请人的律师提出三项主张：他主张(1)根据法院在Lennon v. INS, 527 F.2d 187 (2 Cir. 1975)中的判决，本案所涉定罪不使申请人依据第241(a)(11)条成为驱逐对象；(2)申请人有权获得完整的撤销听证，但被拒绝；(3)服务局在批准调整身份之前已知晓这些定罪，因此不得以这些定罪为由驱逐申请人。

327

临时决定第2610号

关于律师的第一项主张，在Lennon案中，法院认为国会不打算对依据外国法律被判定持有毒品（该法律使明知无关紧要）的个人施加排斥的严厉后果。见Matter of Lennon, 临时决定2304 (BIA 1974)，因其他理由被推翻，Lennon v. INS, supra。法院在Lennon案中对国会意图的解释同样适用于依据第241(a)(11)条驱逐条款对外国人启动的程序。法院得出结论，该外国人被定罪所依据的英国法规对未经授权持有毒品规定了绝对责任，并撤销了驱逐令。
Lennon案中的外国人是依据1965年《英国危险药物法》被定罪的。在本案中，至少有一项定罪是依据与Lennon案所涉不同的法规，即1971年《毒品滥用法》，该法废除了1965年《危险药物法》。《毒品滥用法》第28条适用于对被控持有大麻者的程序，其相关部分规定：

28.—(3) 在任何就本条适用的犯罪进行的程序中，如果被告要被判定犯有所控罪行，控方必须证明所指控犯罪涉及的某种物质或产品是控方所指称的受管制药物，且已证明所涉物质或产品即为该受管制药物，则被告——
(a) 不得仅因证明他既不知道也不怀疑也没有理由怀疑所涉物质或产品是所指称的特定受管制药物而被宣告无罪；但
(b) 应被宣告无罪——
(i) 如果他证明他既不相信也不怀疑也没有理由怀疑所涉物质或产品是受管制药物；或
(ii) 如果他证明他相信所涉物质或产品是受管制药物，或某种描述的受管制药物，以至于如果它事实上是该受管制药物或该描述的受管制药物，他在关键时间就不会实施本条适用的任何犯罪。
因此，能够证明缺乏明知的被告依据该法规的条款不构成犯罪。 consequently，明知是相关的，这正是Lennon案所要求的全部。因此，本案与Lennon案有区别。见Matter of Pasquini, 临时决定2496 (BIA 1976)。
关于律师的第二项主张，该法第246条相关部分规定：

(a) 如果在某人依据该法第245条或第249条或任何其他法律规定以其他方式将身份调整为合法获准永久居民后的五年内任何时间，司法部长确信该人实际上不符合该身份调整资格，司法部长应撤销给予该人的调整身份行动，并在发生的情况下取消对该人的驱逐，该人随即应受本法所有条款的约束，如同未曾进行身份调整一样。..

828

临时决定第2610号

调整身份给该人，并在发生的情况下取消对该人的驱逐，该人随即应受本法所有条款的约束，如同未曾进行身份调整一样。..

在第246条适用的案件中，必须先遵守其规定，然后才能启动驱逐程序。Matter of V— , 7 I. & N. Dec. 863 (BIA 1956)。如果在外国人依据第245条调整身份后的五年内，显示该外国人不符合该调整资格，则必须依据第246条撤销其永久居民身份，然后才能对其启动驱逐程序。
在本案中，撤销程序是在这些程序之前对申请人启动的。然而，律师对申请人是否获得了那些程序中保证给他的程序保障通知提出了疑问。见8 C.F.R. 246的一般规定。在本案中，申请人在撤销程序中本可获得的抗辩可能因未提出而丧失。在此情况下，我们将终止驱逐程序。地区主任当然可以决定对申请人重新启动撤销程序。该决定一般属于其自由裁量权范围。见Matter of Quan, 12 I. & N. Dec. 487 (Deputy Assoc. Comm'r 1967)。
鉴于上述意见，我们无需处理禁反言问题。
命令：上诉获支持；程序终止。

在委员会面前 1977年8月25日

由：Milhollan，主席；Wilson、Maniatis和Maguire，委员会成员。委员会成员Appleman的协同意见。
移民局提出动议，要求我们重新考虑我们1977年1月27日的决定，该决定维持了答辩人的上诉并终止了程序。该动议将被驳回。
在我们的决定中，我们认定，由于自答辩人根据《移民与国籍法》第245条将其身份调整为合法永久居民以来尚未满5年，因此在对答辩人提起驱逐程序之前，必须依据第246条撤销其永久居民身份。由于看来答辩人未获得充分通知，了解在针对其提起的撤销程序中保障其的程序性保障措施，我们命令终止驱逐程序。我们在意见中指出，是否重新对答辩人提起撤销程序的决定属于地区主任的裁量权范围。鉴于我们决定终止程序，我们未触及答辩人提出的禁反言问题。

329

临时决定#2610

移民局在其重新考虑动议中提出两个问题。首先，它主张答辩人已获得关于针对其的撤销程序的充分通知。关于这一问题，答辩人作证称，当他正在度假时，撤销意向通知被邮寄给他。居住在答辩人家中的人签署了回执，并通过电话告知答辩人信件内容。（记录第12页）。1974年12月23日发出的通知，告知答辩人其身份已被撤销，但答辩人未收到，且该通知被退回移民局，未送达。（记录第15页）。
通常情况下，向答辩人提供的撤销意向通知根据第246条是充分的。参见8 C.F.R. 246.1。然而，本案呈现不寻常的情况，特别是移民局意图基于该外国人在其身份调整时提供的证据来撤销调整。此外，答辩人在程序进行时正在度假，且有证据表明移民局知道这一点。（记录第12、13页）。答辩人还主张，另一个移民局办公室告知他，只有在实施重罪后其调整才可被撤销。（记录第13页）。在此情况下，我们认定向答辩人提供的撤销意向通知不充分。答辩人没有获得充分的听证机会——这是法律赋予他的保障措施。
关于移民局的第一个主张，还辩称，我们在1977年1月27日决定中引用的案件Matter of Guan，12 I. & N. Dec. 487（Dep. Assoc. Comm. 1967）可区分。参考我们的决定将显示，Matter of Guan被引用来支持以下观点：地区主任并非在每个案件中都必须提起撤销程序。其决定属于行使裁量权的事项。
移民局还主张，根据第245条调整身份的外国人并不因此豁免于该法的排除和驱逐条款。我们同意。依据Matter of V—，7 I. & N. Dec. 363（BIA 1956），我们仅认定，在该外国人调整身份后的5年内，如果看来该外国人实际上不符合调整资格，则在对该外国人基于其不合格而提起驱逐程序之前，必须撤销调整。移民局主张，Matter of V的裁定不适用，因为在本案中，与Matter of V不同，不合格的理由本可在调整之前使答辩人面临驱逐。我们不同意。我们认为该区别不重要。
移民局还声称，我们关于在驱逐程序可提起之前必须首先撤销调整的裁定

330

临时决定#2610

是错误的，鉴于司法部长在Matter of S—，9 I. & N. Dec. 548（BIA 1961；司法部长1962；BIA 1962）中的决定。在Matter of S—中，司法部长面对的案件是5年期限已过，该外国人主张因此他免于基于调整前存在的理由被驱逐。在本案中，自答辩人身份调整以来尚未满5年。因此，Matter of S—不适用。
我们1977年1月27日的决定是正确的。重新考虑动议将被驳回。
命令：重新考虑动议被驳回。

Irving A. Appleman，成员，协同意见：

答辩人是29岁的英国本土公民。他于1973年作为非移民访客进入美国，于1973年9月27日与美国公民结婚，并于1973年11月提交了作为永久居民调整身份的申请。在其申请中，他披露了在英国的两项持有大麻定罪，1968年的一项，被处以50美元罚款，1973年的一项，被处以100美元罚款。这些定罪的记录被提交给移民局裁决人，之后申请获得批准，并于1974年10月1日，其身份被调整为合法永久居民。
1974年11月13日，代理地区主任致信答辩人，告知有意撤销调整。答辩人当时在墨西哥，从未收到此信，但通过一位朋友以电话方式获知了信件内容。1974年12月23日，一封通知答辩人其永久居民身份已被撤销的信件被寄给答辩人。该信被退回，未送达。答辩人从未根据8 C.F.R. 246要求听证，也从未获得听证。
这些驱逐程序于1975年10月2日通过送达出庭通知开始。他因毒品定罪被指控根据第241(a)(11)条、8 U.S.C. 1251(a)(11)可被驱逐。
在我们1977年2月4日维持上诉并终止程序的决定中，我们注意到答辩人提出了三项主张。第一项涉及第二巡回法院在Lennon v. INS，527 F.2d 187（1975）中的判决，该主张被裁定不利于答辩人，因为我们涉及的是与Lennon不同的法规。关于第二项，我们在本案有些不同寻常的事实中，认定以下论点有道理：答辩人是否获得关于《移民与国籍法》第246条（8 U.S.C. 1256）和8 C.F.R. 246所保障的程序性保障措施的充分通知存在疑问。

331

因此，我们命令终止驱逐程序，以便移民局选择是否重新提起撤销程序。鉴于这一裁定，没有必要触及上诉中提出的第三项主张——禁反言的严重问题。
在现在摆在我们面前的重新考虑动议中，移民局不仅主张在撤销程序中已充分遵守通知要求和正当程序保障，而且主张鉴于司法部长在Matter of S，9 I. & N. Dec. 548（1962）中的裁定，没有必要提起撤销程序。

I

应当指出，这位于1974年被裁定为合法永久居民的外国人，在撤销程序中本可拥有在这些驱逐程序中无法获得的抗辩。首先应考虑的是，提起撤销程序是否有正当理由。虽然按照法规的字面语言，撤销可仅因“ 不合格 ”而发生（第246条，8 U.S.C. 1256），但根据本成员的经验，在调整中不涉及某种欺诈或隐瞒因素的情况下尝试撤销，是非常不寻常的。答辩人当然可以主张，撤销条款的国会意图并不涵盖处于其地位的人。或者，他可以主张，作为起诉判断的问题，与禁反言完全无关，在充分披露了相对轻微的逮捕记录 [1] 并已实现完全康复（就我们面前的记录所显示而言）的情况下，移民局不应追求撤销。更重要的是，在撤销程序中，该外国人可以在所称不利行动的直接框架中提出禁反言问题，如果决定不利，还可适当上诉和复审。
相比之下，在驱逐程序中，如果撤销被视为既成事实，答辩人已失去其作为合法永久居民的有利身份，调查仅限于其调整前身份是否合法——在本案中，即1974年他作为非移民是否停留超过授权期限。（第246条，8 U.S.C. 1256）。
毫无疑问，答辩人因撤销程序中未举行听证而受到严重不利影响。鉴于本案有些不同寻常的事实，移民局如此强烈地拒绝给予他这一机会，有些令人吃惊。事实是，答辩人没有收到告知撤销意向的信件。从本记录来看，在他的“ 朋友 ”打长途电话时究竟向他宣读了什么，存在相当大的疑问。答辩

1 根据现行移民局政策，单独来看，这两项违法行为中的任何一项，可能都不会导致对合法永久居民启动驱逐出境程序（见“ Operation Instruction 242.1(a)(28), 4-27-77 ”）。

临时决定#2610

1974年12月9日来自墨西哥的答辩人信件（证物5）称，他已“ 听说了这些指控 ”。他是否也充分知晓其获得听证和进行辩护的权利？他的信件并未表明这一点。相反，它显示出对其处境的可悲无知。该信远未反映出他理解移民局信件仅是一份撤销意向通知；他似乎已将该信视为可驱逐出境的裁定，而这种情况在撤销发生后可能发生也可能不发生，并且如本案所示，通常需要启动单独的程序。证物5中没有任何地方反映出答辩人对其法律下权利的理解。相反，他请求“ 同情 ”和“ 理解 ”，并请求给他几个月时间在离开前处理事务。他表示打算在抵达美国后联系移民局。两周后，在作出缺席裁定之后，告知撤销事实的信件发出了。
人们不禁要质疑这位合法永久居民所得到的“ 同情 ”和“ 理解 ”——他与一名美国公民结婚，育有一名美国公民子女，在完全披露其“ 罪行 ”后，突然得知（正如他错误理解的那样）他的永久居留权已被剥夺，他必须立即离开该国。在此情况下，我完全赞同多数意见中驳回移民局论点的那部分，即撤销行动中已充分遵守程序性正当程序要求。在这方面值得指出的是，美国在撤销程序中承担的举证责任与驱逐出境中承担的相同，即明确、令人信服且毫不含糊的责任，Waziri v. INS, 392 F.2d 55 (9 Cir. 1968)。

II
移民局进一步主张，该外国人无论如何都须受驱逐出境程序约束，即使不启动撤销程序亦然，因为驱逐出境的理由在调整身份之前即已存在。对此，我同意多数意见，即司法部长在Matter of S —, 9 I. & N. Dec. 548, (BIA 1962)中对法规的解释并不支持移民局所主张的结论，但我得出该结果的理由略有不同。
Matter of S —是一起排斥程序。该外国人在1955年4月以欺诈手段获得身份调整，隐瞒了他于1949年以欺诈手段获得签证的事实。五年内未发生撤销。相反，事实是在他于1960年8月作为合法返回居民外国人在出国访问后试图重新进入美国时才暴露出来。委员会裁定，五年期限的经过起到时效法规的作用，禁止以

333

临时决定#2610

调整之前存在的任何理由进行排斥。司法部长指出国会历史，指出第245条下的调整从未意图赋予比通过移民签证入境获得身份的永久居民所享有的更大权利。由于对后者不存在时效法规，且可因正当理由在任何时候将其驱逐或排斥，因此必须对根据第245条调整的外国人给予相同待遇，该条取代了旧的预审查程序。

那么第246条中关于撤销永久居民身份的五年限制的效果和意义是什么？在这一领域，Matter of 8—有些含糊，人们可以很容易理解移民局在适用该条款时的困难。然而，移民局在此提供的解决方案实际上是将第246条从法规中完全删除。我不能同意国会意图让第246条变得如此毫无意义。

多数意见指出第246条应当适用的一种情形，即如本案一样，在五年期限内寻求驱逐出境（或排斥）。这具有调和Matter of S—（如司法部长所指出的）与本委员会早先Matter of V—, 7 I. & N. Dec. 363 (BIA 1956)裁决的优点。用司法部长在Matter of V—中的话说（如本案），专门为裁定外国人无资格获得合法入境记录问题而规定的撤销程序是“ 可用的 ”，五年尚未届满；而在Matter of S—中则并非如此。因此，多数意见在Matter of S—中找到了一些支持。然而，由此产生的含义是，在五年内，基于使外国人无资格获得调整的理由而进行的驱逐出境或排斥程序必须先经过撤销，但五年之后则无需遵守第246条。这一点的困难在于缺乏作出这种区分的任何理由。相反，为什么一个已成为合法永久居民超过五年、具有相应更大衡平权益的外国人，其处境应远差于在此居住较短时间的人？

在我看来，第246条确实允许另一种解释。对于任何已知且被身份调整授予所涵盖的驱逐出境或排斥理由，五年规则应充分适用，并作为完整的时效法规运作。对于在调整授予之前产生且在调整时未知的任何理由，驱逐出境或排斥程序应当不受撤销和五年规则的限制。2 简言之，第245条应被解读为对已知无能力理由的豁免和调整。至于

至于在身份调整之后产生的任何理由，根据法规的措辞，似乎很清楚，无论第246条如何，驱逐出境或排斥程序均可进行。

334

临时决定#2610

对于这些理由，如果移民局要驱逐或排斥，必须首先根据第246条撤销，并且必须在五年内这样做。对于所有其他理由，该外国人与任何其他永久居民无异。通过这一解释，国会意图被赋予意义，现有判例法得到调和。
适用于本案，这一解释明确规定了撤销程序的必要性，因此我赞同多数意见所达成的结果。基于本意见第一部分所述理由，本案最好通过迅速而仁慈地终止驱逐出境程序来解决。

335