

1
2 GREGORY G. KATSAS
3 Assistant Attorney General

4 VICTOR M. LAWRENCE
5 Principal Assistant Director
6 District Court Section

7 AARON D. NELSON NJSB 040932007
8 Trial Attorney, District Court Section
9 Office of Immigration Litigation
10 United States Department of Justice, Civil Division
11 P.O. Box 868, Ben Franklin Station
12 Washington, DC 20044
13 Telephone: (202) 305-0691
14 Facsimile: (202) 616-8962
15 E-mail: Aaron.Nelson@usdoj.gov

16 Attorneys for Defendants

17 UNITED STATES DISTRICT COURT
18 CENTRAL DISTRICT OF CALIFORNIA
19 SOUTHERN DIVISION

20 ROSALINA CUELLAR DE OSORIO,) No. SACV08-840 JVS(SHx)
21 ELIZABETH MAGPANTAY; EVELYN)
22 Y. SANTOS; MARIA ELOISA)
23 LIWAG; NORMA UY; RUTH UY,) Date: December 8, 2008
24 Plaintiffs,) Time: 1:30 p.m.
25 v.) Courtroom: 10C
26) Honorable James V. Selna
27)
28) 1. DEFENDANT'S NOTICE OF
29) MOTION AND MOTION TO
30) DISMISS OR ALTERNATIVE
31) MOTION TO HOLD IN ABEYANCE
32) PURSUANT TO COSTELO ET
33) AL., v. CHERTOFF, ET AL.
34 JONATHAN SCHARFEN, Acting) 2. MEMORANDUM OF POINTS AND
35 Director of the United States) AUTHORITIES IN SUPPORT OF
36 Citizenship and Immigration) MOTION TO DISMISS;
37 Services; MICHAEL CHERTOFF,) 3. DECLARATION of AARON D.
38 Secretary, U.S. Department of) NELSON;
39 Homeland Security; CONDOLEEZZA) 4. [PROPOSED] ORDER
40 RICE, Secretary of State,) 5. [PROPOSED] JUDGMENT
41 et al.,)
42)
43 Defendants.)
44)
45)
46)
47)
48)
49)
50)
51)
52)
53)
54)
55)
56)
57)
58)
59)
60)
61)
62)
63)
64)
65)
66)
67)
68)
69)
70)
71)
72)
73)
74)
75)
76)
77)
78)
79)
80)
81)
82)
83)
84)
85)
86)
87)
88)
89)
90)
91)
92)
93)
94)
95)
96)
97)
98)
99)
100)
101)
102)
103)
104)
105)
106)
107)
108)
109)
110)
111)
112)
113)
114)
115)
116)
117)
118)
119)
120)
121)
122)
123)
124)
125)
126)
127)
128)
129)
130)
131)
132)
133)
134)
135)
136)
137)
138)
139)
140)
141)
142)
143)
144)
145)
146)
147)
148)
149)
150)
151)
152)
153)
154)
155)
156)
157)
158)
159)
160)
161)
162)
163)
164)
165)
166)
167)
168)
169)
170)
171)
172)
173)
174)
175)
176)
177)
178)
179)
180)
181)
182)
183)
184)
185)
186)
187)
188)
189)
190)
191)
192)
193)
194)
195)
196)
197)
198)
199)
200)
201)
202)
203)
204)
205)
206)
207)
208)
209)
210)
211)
212)
213)
214)
215)
216)
217)
218)
219)
220)
221)
222)
223)
224)
225)
226)
227)
228)
229)
230)
231)
232)
233)
234)
235)
236)
237)
238)
239)
240)
241)
242)
243)
244)
245)
246)
247)
248)
249)
250)
251)
252)
253)
254)
255)
256)
257)
258)
259)
260)
261)
262)
263)
264)
265)
266)
267)
268)
269)
270)
271)
272)
273)
274)
275)
276)
277)
278)
279)
280)
281)
282)
283)
284)
285)
286)
287)
288)
289)
290)
291)
292)
293)
294)
295)
296)
297)
298)
299)
300)
301)
302)
303)
304)
305)
306)
307)
308)
309)
310)
311)
312)
313)
314)
315)
316)
317)
318)
319)
320)
321)
322)
323)
324)
325)
326)
327)
328)
329)
330)
331)
332)
333)
334)
335)
336)
337)
338)
339)
340)
341)
342)
343)
344)
345)
346)
347)
348)
349)
350)
351)
352)
353)
354)
355)
356)
357)
358)
359)
360)
361)
362)
363)
364)
365)
366)
367)
368)
369)
370)
371)
372)
373)
374)
375)
376)
377)
378)
379)
380)
381)
382)
383)
384)
385)
386)
387)
388)
389)
390)
391)
392)
393)
394)
395)
396)
397)
398)
399)
400)
401)
402)
403)
404)
405)
406)
407)
408)
409)
410)
411)
412)
413)
414)
415)
416)
417)
418)
419)
420)
421)
422)
423)
424)
425)
426)
427)
428)
429)
430)
431)
432)
433)
434)
435)
436)
437)
438)
439)
440)
441)
442)
443)
444)
445)
446)
447)
448)
449)
450)
451)
452)
453)
454)
455)
456)
457)
458)
459)
460)
461)
462)
463)
464)
465)
466)
467)
468)
469)
470)
471)
472)
473)
474)
475)
476)
477)
478)
479)
480)
481)
482)
483)
484)
485)
486)
487)
488)
489)
490)
491)
492)
493)
494)
495)
496)
497)
498)
499)
500)
501)
502)
503)
504)
505)
506)
507)
508)
509)
510)
511)
512)
513)
514)
515)
516)
517)
518)
519)
520)
521)
522)
523)
524)
525)
526)
527)
528)
529)
530)
531)
532)
533)
534)
535)
536)
537)
538)
539)
540)
541)
542)
543)
544)
545)
546)
547)
548)
549)
550)
551)
552)
553)
554)
555)
556)
557)
558)
559)
560)
561)
562)
563)
564)
565)
566)
567)
568)
569)
570)
571)
572)
573)
574)
575)
576)
577)
578)
579)
580)
581)
582)
583)
584)
585)
586)
587)
588)
589)
590)
591)
592)
593)
594)
595)
596)
597)
598)
599)
600)
601)
602)
603)
604)
605)
606)
607)
608)
609)
610)
611)
612)
613)
614)
615)
616)
617)
618)
619)
620)
621)
622)
623)
624)
625)
626)
627)
628)
629)
630)
631)
632)
633)
634)
635)
636)
637)
638)
639)
640)
641)
642)
643)
644)
645)
646)
647)
648)
649)
650)
651)
652)
653)
654)
655)
656)
657)
658)
659)
660)
661)
662)
663)
664)
665)
666)
667)
668)
669)
670)
671)
672)
673)
674)
675)
676)
677)
678)
679)
680)
681)
682)
683)
684)
685)
686)
687)
688)
689)
690)
691)
692)
693)
694)
695)
696)
697)
698)
699)
700)
701)
702)
703)
704)
705)
706)
707)
708)
709)
710)
711)
712)
713)
714)
715)
716)
717)
718)
719)
720)
721)
722)
723)
724)
725)
726)
727)
728)
729)
730)
731)
732)
733)
734)
735)
736)
737)
738)
739)
740)
741)
742)
743)
744)
745)
746)
747)
748)
749)
750)
751)
752)
753)
754)
755)
756)
757)
758)
759)
760)
761)
762)
763)
764)
765)
766)
767)
768)
769)
770)
771)
772)
773)
774)
775)
776)
777)
778)
779)
780)
781)
782)
783)
784)
785)
786)
787)
788)
789)
790)
791)
792)
793)
794)
795)
796)
797)
798)
799)
800)
801)
802)
803)
804)
805)
806)
807)
808)
809)
810)
811)
812)
813)
814)
815)
816)
817)
818)
819)
820)
821)
822)
823)
824)
825)
826)
827)
828)
829)
830)
831)
832)
833)
834)
835)
836)
837)
838)
839)
840)
841)
842)
843)
844)
845)
846)
847)
848)
849)
850)
851)
852)
853)
854)
855)
856)
857)
858)
859)
860)
861)
862)
863)
864)
865)
866)
867)
868)
869)
870)
871)
872)
873)
874)
875)
876)
877)
878)
879)
880)
881)
882)
883)
884)
885)
886)
887)
888)
889)
890)
891)
892)
893)
894)
895)
896)
897)
898)
899)
900)
901)
902)
903)
904)
905)
906)
907)
908)
909)
910)
911)
912)
913)
914)
915)
916)
917)
918)
919)
920)
921)
922)
923)
924)
925)
926)
927)
928)
929)
930)
931)
932)
933)
934)
935)
936)
937)
938)
939)
940)
941)
942)
943)
944)
945)
946)
947)
948)
949)
950)
951)
952)
953)
954)
955)
956)
957)
958)
959)
960)
961)
962)
963)
964)
965)
966)
967)
968)
969)
970)
971)
972)
973)
974)
975)
976)
977)
978)
979)
980)
981)
982)
983)
984)
985)
986)
987)
988)
989)
990)
991)
992)
993)
994)
995)
996)
997)
998)
999)
1000)

1 **TABLE OF CONTENTS**

2	NOTICE OF MOTION AND MOTION TO DISMISS OR ALTERNATIVE	
3	MOTION TO HOLD IN ABEYANCE	
4	INTRODUCTION	1
5	ARGUMENT	3
6	I. PLAINTIFFS ARE PUTATIVE CLASS MEMBERS IN <u>COSTELO</u>	
7	<u>V. CHERTOFF</u> AND THIS COURT SHOULD HOLD	
8	PLAINTIFFS' CASE IN ABEYANCE	3
9		
10	II. IN THE ALTERNATIVE, DISMISSAL IS APPROPRIATE BECAUSE	
11	PLAINTIFFS FAIL TO STATE FACTS UPON WHICH RELIEF	
12	MAY BE GRANTED UNDER RULE 12 (b) (6).....	8
13		
14	III. LIKE IN COSTELO, PRUDENTIAL EXHAUSTION APPLIES.....	11
15		
16		
17	CONCLUSION	15
18		
19	DECLARATION OF AARON D. NELSON	
20		
21	CERTIFICATE OF SERVICE	
22		
23		
24		
25		
26		
27		
28	i	

TABLE OF AUTHORITIESCASESAllen v. Wright,

468 U.S. 737 (1984) 8

Chen v. Rice,

2008 U.S. Dist. LEXIS 57052 (E.D. Penn. 2008) 4, 5

Chevron U. S. A. Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc., et al.,

467 U.S. 837, 104 S. Ct. 2778 7

City of Los Angeles, v. Lyons,

461 U.S. 95, 103 S. Ct. 1660, 75 L. Ed. 2d 675 (1983) 8

Corea v Att'y Gen.,170 Fed. Appx. 700 (11th Cir 2006) 5El Rescate Legal Servs., Inc. v. Executive Office of Immigration Review,

959 F.2d 742 (9th Cir. 1991) 14

FDA v. Brown & Williamson Tobacco Corp.,

529 U.S. 120, 120 S. Ct. 1291, 146 L. Ed. 2d 121 (2000) 12

FEC v. Ted Haley Cong'l Comm.,

852 F.2d 1111 (9th Cir. 1988) 7

Gallard v. INS,

486 F.3d 1136 (9th Cir. 2007) 11

Gates v. Woodford (Rohan ex rel. Gates),

334 F.3d 803 (9th Cir. 2003) 6

Hishon v. King & Spalding,

467 U.S. 69, 104 S. Ct. 2229, 81 L. Ed. 2d 59 (1984) 8

INS v. Aguirre-Aguirre,

526 U.S. 415, 119 S. Ct. 1439, 143 L. Ed. 2d 590 (1999) 12

1	<u>INS v. Cardozo-Fonseca,</u>	
2	480 U.S. 421, 107 S. Ct. 1207, 94 L. Ed. 2d 434 (1987)	12
3	<u>Landis v. North American Co.,</u>	
4	299 U.S. 248, 57 S. Ct. 163, 81 L. Ed. 153 (1936)	6
5	<u>Lopez-Garcia v. Mukasey,</u>	
6	2008 U.S. App. LEXIS 9154 (9th Cir. 2008)	5
7	<u>Lujan v. Defenders of Wildlife,</u>	
8	504 U.S. 555, 112 S. Ct. 2130, 119 L. Ed. 2d 351 (1992)	8
9	<u>Martinez v. Dept. of Homeland Security,</u>	
10	502 F.Supp. 2d 631 (E.D. Mich. 2007)	5
11	<u>Morton v. Ruiz,</u>	
12	415 U.S. 199, 39 L. Ed. 2d 270, 94 S. Ct 1055 (1974)	7
13	<u>Nat'l Credit Union Administration v. First Nat'l Bank and Trust Co.,</u>	
14	522 U.S. 479, 118 S. Ct. 927, 140 L. Ed. 2d 1 (1998)	9
15	<u>Ochoa-Amaya v. Gonzales,</u>	
16	479 F.3d 989 (9th Cir. 2007)	4
17	<u>Padash v. INS,</u>	
18	358 F.3d 1161	4
19	<u>Quinchia v. U.S. Att'y Gen.,</u>	
20	2008 U.S. App. LEXIS 16624 (11th Cir. 2008)	13
21	<u>Rafaelano v. Wilson,</u>	
22	471 F.3d 1091 (9th Cir. 2006)	12
23	<u>Shao v. BIA,</u>	
24	465 F.3d 497 (2d Cir. 2006)	12, 13
25	<u>Simmonds v. INS,</u>	
26	326 F.3d 351 (2d Cir. 2003)	15
27		
28		iii

1	<u>Skaff v. Meridien N. Am. Beverly Hills, LLC,</u>	
2	506 F.3d 832 (9th Cir. 2007)	9
3	<u>Southeastern Cnty. Coll. v. Davis,</u>	
4	442 U.S. 397, 99 S. Ct. 2361, 60 L. Ed. 2d 980 (1979)	12
5	<u>U.S. v. General Dynamics Corp.,</u>	
6	828 F.2d 1356 (9th Cir. 1987)	7
7		

ADMINISTRATIVE DECISIONS

9	<u>In re Rodolfo Avila-Perez,</u>	
10	241 I. & N. Dec. 78 (BIA 2007)	5
11	<u>In re Elizabeth Francisca Garcia,</u>	
12	2007 WL 2463913 (BIA 2007 Unpublished)	13
13	<u>In re Maria T. Garcia,</u>	
14	2006 WL 2183654 (BIA 2006 unpublished)	13
15		

STATUTES

17	Immigration and Nationality Act of 1952 as amended:	
18	Section 203(h),	
19	8 U.S.C. 1153(h)	1, 4
20	Section 203(h)(1),	
21	8 U.S.C. 1153(h)(1)	3, 4
22	Section 203(h)(2)(B),	
23	8 U.S.C. 1153(h)(2)(B)	7, 8
24	Section 203 (h)(3),	
25	8 U.S.C. 1153(h)(3)	2, <i>passim</i>
26		
27		

1 **REGULATIONS**

2 8 C.F.R. 204.2(a)(4)	8
3 8 C.F.R. 1003.1(b)(5)	15
4 8 C.F.R. 1003.1(d)(1)	14, 15

5

6 **MISCELLANEOUS**

7 Child Status Protection Act,	
8 Pub. L. No. 107-208, 116 Stat. 927 (2002)	1
9 Federal Rule for Civil Procedure 12(b)(6)	1, <u>passim</u>

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

1 NOTICE OF MOTION AND MOTION TO DISMISS OR ALTERNATIVE MOTION TO
 2 HOLD IN ABEYANCE

3 PLEASE TAKE NOTICE that on December 8, 2008, at 1:30 p.m.,
 4 or as soon thereafter as the matter may be heard in Courtroom No.
 5 10C of the above-entitled Court, located at 411 West Fourth
 6 Street, Santa Ana, California, Defendants Jonathan Scharfen,
 7 Acting Director of the United States Citizenship and Immigration
 8 Services; Michael Chertoff, Secretary, U.S. Department of
 9 Homeland Security; Condoleezza Rice, Secretary of State, et al.,
 10 ("Defendants" or "Government"), will and hereby do move this
 11 Court for an order dismissing the Complaint for Mandamus relief,
 12 relief under the Administrative Procedures Act, and Equal Access
 13 to Justice Act relief, pursuant to Rule 12(b) (6) of the Federal
 14 Rules of Civil Procedure for failure to state a claim upon which
 15 relief may be granted by this Court; or in the alternative to
 16 hold the case in abeyance in accordance with Costelo et al., v.
 17 Chertoff et al., (No. SACV08-688).

18 This motion is made following the conference of counsel
 19 pursuant to Rule 7-3 of the Local Rules of the Central District
 20 of California, which took place on September 18, 2008. See
 21 Declaration of Aaron D. Nelson at ¶ 2 ("Nelson Decl.").

22 This motion is based upon this Notice of Motion and Motion
 23 to Dismiss or Alternative Motion to Hold in Abeyance, the
 24 Memorandum of Points and Authorities filed herewith, the
 25 Declaration of Aaron D. Nelson, the pleadings, records and papers
 26 filed herein, and such other and further oral and documentary

27

28

Defendants' Motion to Dismiss

SACV08-840 JVS (SHx)

1 evidence and legal memoranda as may be presented at or by hearing
2 on this Motion to Dismiss.

3 Respectfully submitted,

4 GREGORY G. KATSAS
5 Assistant Attorney General

6 VICTOR M. LAWRENCE
7 Principal Assistant Director
District Court Section

8 s/Aaron D. Nelson
9 AARON D. NELSON NJSB 040932007
10 Trial Attorney,
11 District Court Section
12 Office of Immigration Litigation
13 U.S. Department of Justice
14 Civil Division
P.O. Box 868, Ben Franklin Station
Washington, DC 20044
Telephone: (202) 305-0691
Facsimile: (202) 616-8962
E-mail: Aaron.Nelson@usdoj.gov

15 Attorneys for Defendants