APR012020_01B6203 · EB-3其他劳工 · 中文参考译文

本文由美杰华咨询根据英文原文整理，以英文原文为准。

美国公民及移民服务局
行政上诉办公室
非先例决定

案号：8099020 日期：2020年4月1日

对德克萨斯服务中心决定的上诉

表格 I-140，其他工人移民申请

申请人寻求雇用受益人担任家庭健康护理员。申请人请求将受益人归类为第三优先移民分类下的非技术工人。移民与国籍法（该法）第203(b)(3)(A)(iii)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(iii)。这一就业为基础的移民分类允许美国雇主担保外国国民获得合法永久居民身份，以从事要求少于两年培训或经验的工作岗位。

德克萨斯服务中心审理主任否决了该申请，认定申请人未能证明其具有持续支付所提供工资的能力。

在本程序中，申请人负有证明其符合所请求福利资格的责任。该法第291条，8 U.S.C. § 1361。经重新审查，我们将撤销审理主任的决定，并将此事发回重审，以按照我们的意见进行进一步程序并作出新的决定。

一、就业为基础的移民程序

就业为基础的移民通常遵循三步程序。首先，雇主从美国劳工部（DOL）获得批准的劳工证。1 见该法第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。通过批准劳工证，劳工部证明没有足够的、有能力、愿意、合格且可用的美国工人填补所提供的工作岗位，并且雇用外国国民担任该岗位不会对类似就业的国内工人的工资和工作条件产生不利影响。见该法第212(a)(5)(A)(i)(I)-(II)条。其次，雇主向美国公民及移民服务局（USCIS）提交移民签证申请。见该法第204条，8 U.S.C. § 1154。第三，如果USCIS批准该申请，外国国民在美国境外申请移民签证，或者如果符合资格，在美国境内调整身份。见该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

1 申请的优先日期是劳工部接受劳工证处理的日期，在本案中为2018年5月31日。见8 C.F.R. § 204.5(d)。

二、支付所提供工资的能力

审理主任认定申请人未能证明其具有持续支付所提供工资的能力。所提供工资为每小时10.41美元（按每周40小时工作计算，每年21,652.80美元）。

8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的规定相关部分如下：

预期雇主支付工资的能力。任何由就业为基础的移民提出或为其提出的、要求提供就业机会的申请，必须附有证据证明预期美国雇主具有支付所提供工资的能力。申请人必须在优先日期确立时证明该能力，并持续至受益人获得合法永久居民身份。该能力的证据应采用年度报告副本、联邦纳税申报表或经审计财务报表的形式。在预期美国雇主雇用100名或以上工人的情况下，审理主任可以接受组织财务官员的声明，以证明预期雇主支付所提供工资的能力。

在确定申请人支付能力时，我们首先审查其是否从申请优先日期起每年向受益人支付了所提供工资。本案记录未显示申请人从优先日期起向受益人支付了任何工资。由于申请人未向受益人支付任何工资，我们接下来审查其是否有足够的年度净收入或净流动资产来支付所提供工资。2 正如申请人在对审理主任补件通知（RFE）的答复中和上诉中所指出的，我们还可以考虑申请人净收入和净流动资产之外的支付能力证据，包括以下因素：其经营业务的年数；业务增长；员工人数；是否发生任何异常业务支出或损失；其在行业中的声誉；受益人是否会替代现有员工或外包服务；或其支付所提供工资能力的其他证据。见Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-615 (Reg'l Comm'r 1967)。

申请人是一家按独资企业征税的有限责任公司（LLC）。其在申请中声明雇用130名工人。申请时，申请人提交了一封来自J [已隐去] 的信函，称申请人具有支付所提供工资的能力。然而，正如审理主任在其决定中所指出的，该信函未表明其来自组织的财务官员，不符合8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的要求。在对审理主任补件通知的答复中，申请人提交了其成员的2017年IRS表格1040、附表C，以及申请人员工2018年的IRS表格W-2。2017年附表C显示2017年净收入3为73,153美元，足以支付所提供工资。然而，附表C未显示企业名称或企业地址；其

2 联邦法院已维持我们确定申请人支付所提供工资能力的方法。见，例如，River St. Donuts, LLC v. Napolitano, 558 F.3d 111, 118 (1st Cir. 2009); Tongatapu Woodcraft Haw., Ltd. v. Feldman, 736 F.2d 1305, 1309 (9th Cir. 1984); Estrada-Hernandez v. Holder, -- F. Supp. 3d --, 2015 WL 3634497, *5 (S.D. Cal. 2015); Rizvi v. Dep't of Homeland Sec., 37 F. Supp. 3d 870, 883-84 (S.D. Tex. 2014), aff'd, 627 Fed. App'x 292, 294-295 (5th Cir. 2015)。
3 对于按独资企业征税的LLC，净收入在其成员的IRS表格1040附表C第31行报告。

表明其主要业务是“ 疗养院 ”；其申报的业务代码为62300，涉及护理和住宅护理设施；且未列出申请人的雇主识别号（EIN）。4 因此，审理主任认定2017年纳税申报表与申请人无关，并认定申请人未能证明其支付所提供工资的能力。

在上诉中，申请人提交了其注册会计师（CPA）的信函，称其在2017年附表C中将申请人的业务不准确地描述为疗养院，而应描述为“ 非医疗家庭健康护理机构 ”。他表示应使用与护理和住宅家庭护理相关的代码621610来描述申请人的业务。他还表示，他疏忽了在附表C中包括申请人的企业名称和企业地址，但他的疏忽不影响附表C的实质性，也不构成提交修正纳税申报表的充分理由。然而，如下文进一步详述，申请人未能证明其从2018年优先日期起具有支付所提供工资的能力。由于审理主任未审查申请人从2018年起的支付能力，我们将此事发回审理主任进一步考虑。

在上诉中，申请人提交了其簿记员的信函，并主张该信函“ 基于其净流动资产证明了申请人的支付能力 ”。该信函称申请人没有首席财务官，簿记员自2016年以来为申请人编制了月度财务报表。该信函确认了申请人自2016年以来的净资产，5 其2019年5月的总流动资产，6 以及其2019年5月的净利润。该信函还确认了申请人截至2019年5月31日的银行账户运营账户余额。然而，该信函未确认申请人从2018年优先日期起具有支付所提供工资的能力。

簿记员的信函由申请人截至2019年5月止五个月的未经审计财务报表支持。7 然而，当申请人依赖财务报表证明其支付所提供工资的能力时，财务报表必须经过审计。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。由于这些报表没有附会计师报告，我们无法认定其为经审计的报表。未经审计的财务报表是申请人管理层的陈述，不足以证明支付所提供工资的能力。簿记员的信函还由申请人截至2019年5月31日止月份的运营账户银行对账单支持。8 然而，银行对账单不属于8 C.F.R. § 204.5(g)(2)所列的证明申请人支付所提供工资能力所需的三种证据类型。虽然该规定允许“ 在适当情况下 ”提供额外材料，但申请人未证明为何8 C.F.R. § 204.5(g)(2)规定的文件不适用。此外，银行对账单显示特定日期的账户金额，不能显示持续能力

4 相反，它列出了该成员的社会安全号码。
5 净资产包括非流动资产和负债，通常不代表可在正常业务过程中变现的资产。如前所述，申请人必须证明其拥有足够的净收入或净流动资产来支付所提供的工资。
6 申请人的流动资产总额必须与其流动负债总额相平衡。
7 这些报表不涵盖2018年，仅涵盖2019年的一部分。
8 该报表不涵盖2018年，仅涵盖2019年的一个月。

支付所提供的工资。2019年5月的银行对账单不足以证明申请人具有持续支付所提供的工资的能力。

记录中不包含法规要求的证据，以证明申请人自2018年优先日起并持续至受益人获得合法永久居留权期间具有支付所提供的工资的能力。如上所述，8 C.F.R. § 204.5(g)(2) 的法规要求“ 此能力的证据应以年度报告副本、联邦纳税申报表或经审计的财务报表的形式提交。 ”在没有法规规定的证据证明其自2018年起具有支付能力的情况下，我们无法肯定地认定申请人自优先日起具有持续支付所提供的工资的能力。发回重审时，审理主任应要求提供此类法规要求的证据，并给予申请人合理的答复时间。9

此外，如果申请人为多个受益人提交了I-140表格申请，它必须证明其向每个受益人提供的工作机会是现实的，并且其有能力向每个受益人支付所提供的工资。参见 8 C.F.R. § 204.5(g)(2)；另参见 Patel v. Johnson, 2 F. Supp. 3d 108, 124 (D. Mass. 2014)（维持我们拒绝申请的决定，因为申请人未能证明其有能力支付多个受益人）。USCIS记录显示，申请人为其他受益人提交了多份I-140表格申请。因此，申请人必须证明其有能力支付本受益人以及在本申请优先日时待决或已批准，或在本申请优先日之后提交的其他I-140表格申请的受益人的工资。10 对于申请人已向受益人支付等于或高于所提供的工资的薪水的任何年度，我们不考虑其他受益人。

申请人必须记录这些其他申请的收件号码、受益人姓名、优先日期和所提供的工资，并说明每份申请的状态以及任何状态变更的日期（即待决、已批准、已撤回、已撤销、已拒绝、上诉或动议中、受益人获得合法永久居留权）。为抵消总工资负担，申请人可以提交证明其向其他受益人支付了工资的文件。为证明其有能力支付本受益人和其他受益人，申请人必须针对每个相关年度 (a) 计算所提供的工资与向主要受益人及其他受益人实际支付的任何工资之间的任何差额，(b) 将这些金额相加计算总工资不足额，以及 (c) 证明其净收入或净流动资产超过总工资不足额。11 在没有此信息的情况下，我们无法确定申请人是否有能力支付其所有适用受益人的合并所提供的工资。发回重审时，审理主任应要求提供此类证据，并给予申请人合理的答复时间。

9 我们注意到申请人的注册会计师关于申请人2017年纳税申报表上所犯错误的信函。如果申请人的后续纳税申报表上犯了类似错误，且申请人打算依赖这些申报表来证明其支付能力，审理主任应要求提供申报表的核证副本，以证明它们实际上已被IRS接收和处理。
10 不考虑申请人支付其他I-140受益人之一所提供的工资的能力：

- 在其他受益人获得合法永久居留权之后；
- 如果代表其他受益人提交的I-140申请已被撤回、撤销或拒绝，且没有待决的上诉或动议；或
- 在代表其他受益人提交的I-140申请的优先日期之前。

11 申请人有责任证明其符合所寻求的移民福利的资格。该法第291条，8 U.S.C. § 1361；Matter of Skirball Cultural Ctr., 25 I&N Dec. 799, 806 (AAO 2012)。

命令：审理主任的决定被撤回。此事发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。