AUG062020_03B6203 · 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：9016467 日期：2020年8月6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类别下的非技术工人。移民和国籍法（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类别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。

德克萨斯服务中心审理主任基于“ 雇主的不当付款，包括支付雇主的律师费 ”撤销了申请的批准。此事现因上诉而由本办公室审理。

在这些程序中，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，我们将撤回审理主任的决定，并将此事发回重审，由审理主任作出新的决定。

I. 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，DOL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职位，并且雇用外国国民担任该职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DOL接受劳工证处理的日期，在本案中为2014年8月13日。见8 C.F.R. § 204.5(d)。

II. 撤销申请的批准

在批准申请后，USCIS可以“ 在任何时候 ”以“ 充分和正当理由 ”撤销申请的批准。该法第205条，8 U.S.C. § 1155。如果有记录支持，审理主任意识到申请被错误批准可以构成撤销的正当理由。Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 590 (BIA 1988)。

如果发出通知时记录在未解释或未反驳的情况下本应导致申请被拒，则存在充分和正当理由发出撤销意向通知（NOIR）。Matter of Estime, 19 I&N Dec. 450, 451 (BIA 1987)。同样，如果决定时记录，包括申请人提供的任何解释或反驳证据，本应导致申请被拒，则撤销是适当的。Id. at 452。

20 C.F.R. § 656.12(b)的规定指出：

雇主不得就与获得永久劳工证相关的任何活动寻求或收取任何形式的付款，包括支付雇主的律师费，无论是作为提交申请的激励或诱因，还是作为准备或提交永久劳工证申请所产生费用的报销，除非外国人与该工作机会相关将从事的工作将基于该人或实体与雇主的既有业务关系而使付款人或实体受益或归于其。外国人可以支付其与劳工证相关的自身费用，包括代表外国人的律师费，但若同一律师同时代表外国人和雇主，则该费用应由雇主承担。就本款(b)而言，付款包括但不限于：金钱付款；工资让步，包括从工资、薪水或福利中扣除；回扣、贿赂或贡金；实物付款；以及无偿劳动。

20 CFR § 656.12(c)的规定进一步指出：

有证据表明雇主就永久劳工证申请或已批准的劳工证从任何来源寻求或收取付款，但基于该人或实体与雇主的既有业务关系而将受益于与该工作机会相关将从事的工作的第三方除外，应构成根据本部分或任何适当政府机构程序进行调查的理由，并可构成根据§ 656.32拒绝、根据§ 656.32撤销、根据§ 656.31(f)取消资格或其任何组合的理由。

劳工证第I.C.23部分询问：“ 雇主是否因提交本申请而收到任何形式的付款？ ”申请人对该问题回答“ 否 ”。审理主任于2018年10月12日发出了NOIR。其中指出受益人“ 承认就该申请向一名韩国移民经纪人支付了36,000美元 ”。审理主任表示，他打算基于“ 雇主的不当付款，包括支付雇主的律师费 ”撤销申请的批准。NOIR指出，由移民代理人仅使用受益人支付的资金为申请人准备并

提交劳工证违反了20 C.F.R. § 656.12(b)的规定。它还指出，申请人未在劳工证上披露不当付款构成欺诈或对重大事实的故意虚假陈述。NOIR充分详细说明了记录中的证据，这些证据若未解释和未反驳，本应导致拒绝。申请人通过律师及时回应了NOIR，并提交了大量证据反驳撤销理由，包括申请人与律师的聘用协议；申请人向其律师支付招聘服务费用的支票副本；申请人支付广告费用的发票和支票；申请人向其律师支付准备劳工证费用的发票和支票；申请人的银行对账单；关于申请人业务以及人员派遣机构和移民机构在其招聘和雇用过程中作用的解释；以及关于受益人招聘的解释。

审理主任于2019年10月2日发出了撤销通知（NOR），指出“ 雇主的不当付款，包括支付雇主的律师费 ”构成撤销的唯一依据。审理主任注意到申请人对NOIR的回应，但未详细说明或分析该回应中提交的任何证据。目前不清楚审理主任是否考虑了回应NOIR时提交的所有证据。因此，我们将撤回审理主任的决定，并将此事发回重审，以作出新的决定，分析回应NOIR时提供的信息。

此外，审理主任在NOR中指出，“ USCIS还可以在对申请人作出欺诈或对重大事实的故意虚假陈述认定的情况下撤销此I-140表格 ”。然而，他未将该正式认定纳入其撤销理由中，且不清楚该认定是否针对申请人作出。如果审理主任对申请人作出了欺诈或对重大事实的故意虚假陈述的认定，我们也将撤回该认定。

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。