DEC042019_01B6203 · EB-3技术工人 · 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

关于H-公司案 日期：2019年12月4日

对佛蒙特服务中心决定的上诉

申请：表格I-140，外籍劳工移民申请

申请人是一家提供建筑和挖掘服务的公司，拟雇用受益人担任机械焊工。申请人请求将其归类为第三优先移民类别下的技术工人。参见《移民与国籍法》（本法）第203(b)(3)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(i)。这一基于就业的“ EB-3 ”类别允许美国企业为具有至少两年培训或经验的外国国民担保，以获得合法永久居民身份。

在申请初次获批后，佛蒙特服务中心代理主任撤销了该申请的批准。代理主任认定，截至批准之时，申请人未证明其具备支付所提供工资的所需能力。

在上诉中，申请人提交了额外证据，并主张其在该时具备支付能力。1

经重新审查（de novo），我们将驳回上诉。

一、基于就业的移民程序

基于就业的移民通常遵循三步程序。首先，拟在美国永久雇用外国国民的雇主必须获得美国劳工部（DOL）对该工作机会的认证。参见本法第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。劳工部必须确定该国是否有有能力、愿意、合格且可用的工人担任所提供职位，以及雇用外国国民是否会损害从事类似工作的美国工人的工资和工作条件。同上。

如果劳工部对某一职位予以认证，雇主接下来必须将该认证连同移民签证申请一并提交给美国公民及移民服务局（USCIS）。参见本法第204条，8 U.S.C. § 1154。如果USCIS批准申请，外国国民最终可申请

1 在上诉提交约一个月后，弗吉尼亚州终止了申请人的公司存续状态。参见弗吉尼亚州公司委员会，https://sccefile.scc.virginia.gov/Find.Business?Search Term（最后访问于2015年5月26日，但此后已“ 清除 ”）。然而，由于申请人当时存在，我们认为上诉已适当提交。

关于H-公司案

美国境外的移民签证，或如符合资格，在美国境内调整身份。参见本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

然而，在受益人获得合法永久居留权之前的任何时间，USCIS可因“ 良好且充分的理由 ”撤销申请的批准。本法第205条，8 U.S.C. § 1155。如有记录支持，申请的错误批准可构成撤销的正当理由。Matter of Ho，19 I&N Dec. 582, 590（BIA 1988）。

如果截至撤销意向通知发出之日的记录——如未获解释或反驳——本应导致申请被拒，USCIS即适当发出撤销意向通知。参见Matter of Estime，19 I&N Dec. 450, 451（BIA 1987）。同样，如果记录——包括任何解释或反驳证据——本应导致拒绝，则撤销成立。同上，第451-52页。

二、支付所提供工资的能力

申请人必须证明其从申请的优先日期起直至受益人获得合法永久居留权，持续具备支付所提供工资的能力。2 8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。支付能力的证据必须包括年度报告、联邦纳税申报表或经审计财务报表的副本。同上。

在确定支付能力时，USCIS审查申请人是否从申请的优先日期起每年向受益人支付了全部所提供工资。如果申请人未每年支付全部所提供工资，USCIS接下来审查其是否产生了足够的年度净收入或净流动资产，以支付所提供工资与已支付工资之间的任何差额。如果净收入和净流动资产不足，USCIS可考虑影响申请人支付所提供工资能力的其他因素。参见Matter of Sonegawa，12 I&N Dec. 612, 614-15（Reg'l Comm'r 1967）。3

在此，随附的劳工认证载明所提供机械焊工职位的工资为每小时19.03美元，按每周40小时工作计算为每年39,582.40美元。

代理主任因良好且充分的理由发出了撤销意向通知（NOIR）。与8 C.F.R. § 204.5(g)(2)相反，截至2004年申请获批之时的记录缺乏所要求的申请人年度报告、联邦所得税申报表或经审计财务报表的副本

2 本申请的优先日期为2001年4月30日，即劳工部就业服务系统的一个办公室受理随附劳工认证申请进行处理的日期。参见8 C.F.R. § 204.5(d)（解释如何确定申请的优先日期）。
3 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。参见，例如，River St. Donuts, LLC v. Napolitano，558 F.3d 111, 118（第一巡回法院2009年）；Estrada-Hernandez v. Holder，108 F. Supp. 3d 936, 942-43（加利福尼亚州南区联邦地区法院2015年）；Rivzi v. Dep't of Homeland Sec.，37 F. Supp. 3d 870, 883-84（德克萨斯州南区联邦地区法院2014年），维持原判，627 Fed. App'x. 292（第五巡回法院2015年）。

关于H-公司案

自申请2001年优先日期起。因此，截至NOIR发出之时，记录未能证明申请人具备支付所提供工资的能力，本应导致其被拒。

尽管申请人对NOIR的答复包含了相关期间的纳税申报表副本，我们的驳回意向通知（NOID）告知该公司，其支付能力的证据仍不充分。国税局W-2表格（工资和税务报表）副本显示，申请人从2001年至2003年向受益人支付的金额超过年度所提供工资。但这些表格与记录中的其他证据相冲突。2001年至2003年的W-2表格所载受益人的社会安全号码（SSN）与申请人于2005年至2007年向其发放的号码不同。此外，2004年国税局工资和税务记录表上的工资数额与申请人就同一年提交的W-2表格上的数额不同。另外，受益人2000年联邦纳税申报表副本所载其第三个SSN。

受益人的多个SSN及其2004年工资数额的差异，使记录中W-2表格及申请人声称已向其支付工资的真实性和可靠性受到质疑。参见Matter of Ho，19 I&N Dec. 582, 591（BIA 1988）（要求申请人通过指向真相所在的独立、客观证据来解决记录中的不一致之处）。申请人2001年至2003年的纳税申报表显示年度净收入和净流动资产为负值。因此，截至申请获批之时，记录未能证明申请人持续具备支付所提供工资的能力。

此外，USCIS记录显示申请人曾为另一受益人提交移民申请，该申请在本申请优先日期之后仍处于获批状态。4 申请人必须证明其持续具备支付其提交的每份申请所提供工资的能力，直至受益人获得合法永久居留权。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。因此，本案申请人必须证明其有能力从本申请优先日期起至其批准日期，或直至另一受益人先前获得合法永久居留权之时，支付本申请及另一申请合并计算的所提供工资。参见Patel v. Johnson，2 F. Supp. 3d 108, 124（马萨诸塞州联邦地区法院2014年）（维持我们撤销申请批准的决定，因为截至申请获批之时，申请人未证明其有能力支付多个受益人合并计算的所提供工资）。

针对我们的NOID，申请人未提交额外证据或对记录中不一致之处的解释。因此，基于对其向受益人付款、净收入和净流动资产的审查，截至申请获批之时的记录未能证明其具备支付所提供工资的能力。

如前所述，在确定支付能力时，我们可考虑申请人净收入和净流动资产之外的因素。根据Sonegawa案，我们可考虑：申请人经营业务的年数；其业务的增长；其雇员人数；其是否发生非典型的业务开支或损失；其在行业中的声誉；受益人是否会

__,4 USCIS记录确认另一申请的收件编号为._____

取代现有雇员或外包服务；以及其具备支付所提供工资能力的其他证据。Matter of Sonegawa，12 I&N Dec. 第614-15页。

在此，记录显示截至申请获批之时，申请人已经营业务约20年，雇用超过100人。然而，与Sonegawa案中的申请人不同，记录未显示申请人发生非典型开支或损失，或其在行业中拥有卓越声誉。记录也未显示受益人取代现有雇员或外包服务。同样与Sonegawa案中的申请人不同，本案申请人必须证明其有能力支付多份申请合并计算的所提供工资。因此，根据Sonegawa案，综合全部情况并不能证明申请人的支付能力。

针对代理审理主任的NOIR，申请人主张受益人有权根据“可携带性”条款申请调整身份。参见该法第204(j)条（规定如果受益人的调整身份申请至少180天未获裁定，且其获得与申请所列职位相同或类似职业的新工作邀请，则申请必须“继续有效”）。申请人主张，受益人的申请必须根据可携带性法规“继续有效”，且USCIS所称的对申请批准的撤销是无效的。

然而，如上所述，记录证明该申请系错误批准。因此，该申请在可携带性目的上从未有效。参见Herrera v. USCIS, 571 F.3d 881, 887 (9th Cir. 2009)（解释称，“为使申请‘继续’有效，其必须自始有效”）；另参见Matter of Al Wazzan, 25 I&N Dec. 359, 367 (AAO 2010)（裁定可携带申请的受益人必须“有权”获得所请求的分类）。

III. 结论

截至申请获批时，记录未能证明申请人自申请优先日起持续有能力支付所提供的工资。因此，我们将维持代理审理主任的决定。

命令：上诉被驳回。

引用为Matter of H-, Inc., ID# 82713 (AAO Dec. 4, 2019)