DEC232021_01B6203 · EB-3专业人员 · 中文参考译文

AAO 非先例决定。非官方中文译文，以英文原件为准。

美国公民及移民服务局
行政上诉办公室
非先例决定

案由：00079481 日期：2021年12月23日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

表格 I-140，专业人员的移民申请

申请人是一家报纸出版商，寻求永久雇用受益人担任助理编辑。其请求将受益人归类为第三优先移民类别下的专业人员。见《移民与国籍法》（该法）第203(b)(3)(A)(ii)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(ii)。这一基于就业的“ EB-3 ”移民分类允许美国雇主为拥有学士学位的外国国民担保合法永久居民身份。

该申请最初由德克萨斯服务中心批准。然而，八年多后，内布拉斯加服务中心的审理主任撤销了批准。根据申请人总裁签署的宣誓陈述，审理主任认定记录未能证明公司在申请获批时具有雇用受益人在所提供职位上工作的必要意图。审理主任还认定申请人在提交申请及相关劳工证方面存在欺诈或对重大事实的故意虚假陈述。

在上诉中，申请人的总裁撤回了其陈述，并主张公司有意永久雇用受益人。

经重新审查，我们将驳回上诉，因为申请人未能证明其意图在所提供职位上永久雇用受益人。此外，我们认定申请人未能证明其在本申请优先日期至初次批准日期之间持续有能力支付本受益人的所提供的工资，以及其其他 Form I-140 申请受益人的所提供的工资。上诉也将基于此理由被驳回。

I. 法律

基于就业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。见该法第212(a)(5)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)。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。见第212(a)(5)(A)(i)(I)-(II)条

该法。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，外国国民可以在美国境外申请移民签证，或者如果符合资格，在美国调整身份。见该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

然而，在受益人获得合法永久居民身份之前，USCIS可以“ 在任何时候 ”以“ 良好和充分的理由 ”撤销申请的批准。该法第205条，8 U.S.C. § 1155。此处的问题是是否有良好和充分的理由证明撤销该申请是正当的。1

II. 分析

A. 申请人雇用受益人的意图

如果截至撤销意向通知（NOIR）发出时的记录，在未解释和未反驳的情况下，本应导致申请被拒，USCIS适当地发出撤销意向通知（NOIR）。见 Matter of Estime, 19 I&N Dec. 450, 451 (BIA 1987)。同样，如果截至撤销时的记录，包括申请人提供的任何解释或反驳证据，证明拒绝申请是正当的，USCIS可以撤销申请的批准。Id. at 452。

在本案中，审理主任于2015年8月20日发出的NOIR告知申请人，其总裁于2015年4月10日在国土安全部（DHS）官员面前签署了两份宣誓书。一份宣誓书否认申请人為受益人提交了申请，称一名未经授权的人在 Form I-140（外籍工人移民申请）上签署了总裁的名字。另一份称申请人从未雇用或支付受益人任何工资。

审理主任适当地发出了NOIR。申请人否认申请是为受益人适当提交的，这表明公司无意在所提供职位上永久雇用他。见该法第204(a)(1)(F)条（规定申请人必须“ 希望并打算 ”在美国雇用外国国民）。因此，截至NOIR发出时，未解释、未反驳的记录本应导致申请被拒。在收到申请人对NOIR的回应并认定其未克服撤销理由后，审理主任于2015年11月23日发出决定，撤销申请的批准并使劳工证无效。

在上诉中，申请人的总裁承认签署了宣誓书。但他表示，DHS官员向他“ 口述 ”了内容，并要求他辨认 Form I-140 上的签名，而未向他展示文件的全部内容。他现在主张他签署了 Form I-140，且申请人有意在所提供职位上雇用受益人。申请人还

1 记录表明，受益人在申请获批后离开了申请人的雇用，并基于另一家公司的职位邀请寻求调整身份。见该法第204(j)条（规定如果受益人的调整申请在180天内未获裁定，且其获得与申请提交时相同或类似职业的新工作，则申请必须“ 保持有效 ”）。然而，如果USCIS错误地批准了申请，这一“ 可携带性 ”条款并不排除撤销申请。见，例如，Herrera v. USCIS, 571 F.3d 881, 887 (9th Cir. 2009)（认定根据该法第204(j)条要“ 保持 ”有效，申请“ 必须从一开始就是有效的 ”）。

提交了税务和工资记录的副本，作为其从2003年10月劳工证提交之前至2007年4月申请获批之后雇用受益人的证据。2

记录支持申请人的总裁在上诉中的陈述。USCIS记录表明，他此前告诉执法官员，他为另一名申请人无意雇用的外国国民签署了 Form I-140。总裁先前的披露表明其在此事上的可信度，以及总裁与官员讨论了多份申请的事实。

然而，正如我们在2017年3月13日发出的驳回上诉意向通知（NOID）中告知申请人的那样，额外证据对总裁关于公司有意永久雇用受益人的主张提出了质疑。公共记录表明，2000年12月27日，即2007年提交 Form I-140 申请前近七年、2003年提交劳工证之前，申请人公司解散。见纽约州国务院公司司实体信息，https://www.dos.ny.gov/corps/bus_entity_search.html（先前于2017年4月27日访问，最后于2021年9月1日访问）。

解散后，纽约公司的存在终止，且其“ 不得从事任何业务，除非是为了清算其事务的目的 ”。N.Y. Bus. Corp. Law § 1005(a)(1)。因此，由于申请人在2000年12月27日之后已不存在，截至申请获批时的记录未能证明其有意在该日期之后雇用受益人。3

针对我们的NOID，申请人的总裁主张解散并未阻止公司继续运营。作为申请人继续经营的证据，总裁提交了公司终止后以公司名义提交的纳税申报表的额外副本。

解散后的纳税申报表表明，总裁继续以申请人的名义开展业务。然而，公司仍处于解散状态。以申请人名义提交纳税申报表（记录包括公司2000年解散后以申请人名义提交的一些联邦和纽约州纳税申报表的副本）并未使公司复活。相反，通过代表已解散的公司行事，总裁实际上成为独资经营者，对产生的任何商业义务承担个人责任。见，例如，Long Oil Heat, Inc. v. Polsinelli, 11 N.Y.S. 3d 277, 278 (N.Y. App. Div. 2015)（认定公司前高管对公司解散后以公司名义产生的债务承担个人责任）。

2 记录显示，申请人于2003年6月代表受益人提交了 Form I-129（非移民工人申请），该申请于2004年3月获批，受益人的非移民签证身份于2006年延期，且受益人声称继续为申请人工作直至2008年2月转至另一雇主。

3 审理主任的NOIR未将申请人公司解散列为撤销理由。见 Matter of Arias, 19 I&N Dec. 568, 570 (BIA 1988)（认定撤销必须基于撤销意向通知中的事实主张）。然而，我们的NOID通知了申请人不利信息并给予其回应机会。因此，我们可以基于申请人公司解散来撤销申请的批准。见 Betancur v. Roark, No. 10-11131-RWZ, 2012 WL 4862774, *9 (D. Mass. Oct. 15, 2012)（认定我们要求证据或驳回意向通知“ 治愈 ”了先前有缺陷的撤销意向通知）。

正如我们的NOID所述，一家已解散的公司可以通过缴纳未缴的州税款和费用来追溯恢复其商业特权。N.Y. Tax Law § 203-a(7)。然而，针对NOID，申请人的总裁并未提交该公司有意恢复其公司特权的证据。相反，该总裁称，在申请人于2008年停止运营后，“它无法在[纽约]州务卿处激活记录。”

此外，正如我们的NOID中所讨论的，公开记录显示，2006年申请人的总裁设立了一家新公司——II——其地址与申请人相同，并由其本人担任首席执行官。2003年至2008年存入的支付给受益人的每周工资支票副本表明，其自2003年至2006年3月受雇于申请人，但该新公司在2006年至2008年向其签发工资支票。这些后来的工资支票还从与申请人工资支票所示不同的银行账户中支取。虽然申请陈述的是在合法永久居民身份获批后向受益人提供的未来就业，但申请人于2000年的公司解散以及新公司向受益人付款表明，截至2007年申请提交和获批之时，申请人并无永久雇用他的意图。相反，这些付款结合解散情况表明，申请人的总裁意图由新公司永久雇用受益人。4

因此，基于上述理由，记录未能证明申请人在申请获批时有意在所提供的职位上雇用受益人。因此，我们将就此问题维持审理主任的决定。

B. 欺诈或对重大事实的故意虚假陈述

如前所述，我们认为申请人就有关其先前雇用受益人以及其有意在所提供的职位上雇用受益人的相互矛盾的宣誓书所作的解释是合理的。因此，我们将撤销审理主任关于申请人实施欺诈或对重大事实故意虚假陈述的认定。

4 为确立申请人与……之间的承继权益关系，必须证明新实体获得了继续申请人业务所需的基本权利和义务。参见 Matter of Dial Auto Repair Shop, Inc., 19 I&N Dec. 481, 482-83 (Comm'r 1986)（解释“承继权益”如何可以使用前一实体的劳工证）。Dial Auto讨论了在确定劳工证雇主与Form I-140申请雇主之间是否存在有效的承继权益关系时必须考虑的三个因素。经USCIS在随后的备忘录中解释和细化，该备忘录由USCIS国内运营代理副主任Donald Neufeld发布，编号HQ 70/6.2，标题为《Form I-140申请裁决中的承继权益认定；裁决官现场手册（AFM）第22.2(b)(5)章更新》（AD09-37）（2009年8月6日），http://www.uscis.gov/legal-resources/policy-memoranda（Neufeld备忘录），该备忘录修订了《裁决官现场手册》，主张为劳工证雇主承继权益的申请人必须证明的三个因素如下：（1）申请人提供的工作机会必须与劳工证上最初提供的工作机会相同；（2）申请人必须在所有方面确立其获得移民福利的资格，包括劳工证雇主的资格，例如其在劳工证申请提交给DOL之日支付所提供工资的能力；以及（3）申请人必须充分描述并记录从劳工证雇主的所有权转移及申请人对该所有权的承继。在本案中，仅第三个因素存在争议。

C. 申请人支付所提供工资的能力

尽管审理主任未予处理，但截至申请获批时的记录并未证明申请人有能力支付所提供工资。未能符合法律技术要求的申请或 petition 可能被AAO拒绝，即使服务中心未在初始决定中列明所有拒绝理由。参见 Spencer Enterprises, Inc. v. United States, 229 F. Supp. 2d 1025, 1043 (E.D. Cal. 2001), aff'd, 345 F.3d 683 (9th Cir. 2003)；另参见 Soltane v. DOJ, 381 F.3d 143, 145 (3d Cir. 2004)（指出AAO以de novo方式开展上诉审查）。尽管在本案中审理主任未在NOIR或撤销决定中将支付能力问题列为拒绝理由，但该遗漏已由AAO在其驳回上诉的意向通知（NOID）中补正，申请人有机会以额外证据作出回应。5

申请人必须证明其从申请的优先日期6起直至受益人获得合法永久居民身份期间持续有能力支付所提供工资。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。支付能力的证据必须包括年度报告、联邦所得税申报表或经审计财务报表的副本。Id.

在本案中，劳工证载明助理编辑职位的所提供工资为每年27,000美元。申请的优先日期为2003年10月31日。申请于2007年4月25日获批。

在确定申请人支付所提供工资的能力时，USCIS首先审查受益人在优先日期之后的期间是否受雇于申请人并由申请人支付工资。申请人提交证明其在相关期间以等于或高于所提供工资的薪金雇用受益人的书面证据，并附有8 C.F.R. § 204.5(g)(2)规定的一种证据形式时，可被视为申请人有能力支付所提供工资的证明。

在本案中，申请获批时的记录表明受益人自优先日期之前起即受雇于申请人。记录包括2003-2006年度的Form W-2工资和税务报表副本，显示2005年和2006年支付给受益人的工资超过所提供工资，7但在2003年和2004年低于所提供工资。因此，在2007年申请获批时，记录未能基于支付给受益人的工资证明申请人自2003年10月31日优先日期起持续有能力支付所提供工资。此外，记录未包括8 C.F.R. § 204.5(g)(2)规定的任何形式的必要证据——无论是年度报告、联邦所得税申报表还是经审计财务报表——涵盖申请2003年优先日期至2007年获批日期之间的任何相关年度。

5 如果我们就NOIR中遗漏的理由通知受影响方并给予其合理的回应机会，我们可以撤销申请的批准。参见 Betancur v. Roark, supra。
6 职业移民申请的优先日期是基础劳工证提交给DOL的日期，在本案中为2003年10月31日。参见 8 C.F.R. § 204.5(d)。
7 针对审理主任随后的NOIR，申请人提交了2007年和2008年度的Form W-2副本，表明这些年度支付给受益人的工资也超过了所提供工资。

如果申请人未能证明其自优先日期起已向受益人支付等于或高于所提供工资的金额，USCIS将审查申请人联邦所得税申报表、年度报告或经审计财务报表上记录的净收入和净流动资产数字。如果净收入或净流动资产中的任一数字等于或超过所提供工资，或在特定年度等于或超过所提供工资与支付给受益人金额之间的差额，申请人通常将被视为有能力在该年度支付所提供工资。然而，当申请人已提交其他I-140申请时，其必须证明其工作机会不仅对当前受益人现实可行，而且对其其他I-140申请的受益人（I-140受益人）也现实可行。申请人支付所提供工资的能力是评估工作机会是否现实可行的一项基本要素。参见 Matter of Great Wall, 16 I&N Dec. 142 (Acting Reg'l Comm'r 1977)。因此，申请人必须证明其有能力支付当前受益人和每一其他I-140受益人从当前申请优先日期起直至其他I-140受益人获得合法永久居民身份期间的合并所提供工资。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，因申请人未能证明其有能力支付多名受益人）。8

在我们于2017年3月13日签发的NOID中，我们指出USCIS记录显示申请人在本申请2003年优先日期时另有两份Form I-140申请待决。9 申请人被建议提交另外两名受益人的所提供工资证据、支付给他们的任何工资、受益人是否获得合法永久居民身份，或其申请是否被拒绝、撤回或撤销。申请人还被建议提交其年度报告、联邦所得税申报表或经审计财务报表的副本，涵盖申请2003年优先日期至2007年获批日期之间的年度。

在对我方NOID（补证通知）的答复中，申请人未提交任何与该申请优先日期上待决的另外两份I-140申请相关的证据。其亦未提交2003-2007年度的任何年度报告、联邦所得税申报表或经审计财务报表的副本。在另一程序中，申请人此前曾提交其2003年、2005年和2006年的联邦所得税申报表副本。但2004年和2007年未提交此类文件。因此，记录中仍无证据涉及申请人在优先日期至本申请批准日期之间其他已提供工资义务，且缺少8 C.F.R. § 204.5(g)(2)就2004年和2007年规定的法规所要求的证据。8 C.F.R. § 103.2(b)(14)的法规规定，“ [未]提交所要求的、妨碍实质性调查线索的证据，应构成驳回福利请求的理由。 ”

我方还注意到，缺少2004年联邦所得税申报表使我方无法确定申请人当年是否有足够的净收入或净流动资产来弥补受益人已提供工资与支付给受益人的工资之间的差额，更不用说

8 申请人对另一名I-140受益人已提供工资的支付能力在以下情形下不予考虑：
- 在该另一受益人获得合法永久居留权之后；
- 如果为该另一受益人提交的I-140申请已被撤回、撤销或驳回且无待决上诉或动议；或
- 在优先日期之前，为该另一受益人提交的I-140申请。~-----~

9 待决的I-140申请通过收据编号~------~和~------~予以识别

任何可能存在的、与另外两名I-140受益人有关的额外短缺。至于2003年——支付给受益人的工资低于其已提供工资的另一年度——缺少关于申请人另外两名I-140受益人的证据同样使我方无法确定申请人当年是否有能力履行其已提供工资义务。

基于上述理由，申请人未能证明其自申请优先日期2003年10月31日至其批准日期2007年4月25日期间持续具备履行其已提供工资义务的能力。

III. 结论

记录未能证明申请人在2007年申请获批时有意愿按所提供职位雇用受益人。此外，申请人未能证明其自本申请优先日期起持续具备支付本受益人和其其他I-140受益人已提供工资的能力。基于这些理由，上诉将被驳回，每一项均被视为本决定的独立且替代性依据。

裁定：上诉被驳回。