DEC282017_01B5203 · 普通EB-2 · 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。

行政上诉办公室
非先例决定

关于V-公司案 日期：2017年12月28日

关于行政上诉办公室决定的动议

申请：表格I-140，外籍工人移民申请

申请人是一家软件咨询服务提供商，寻求聘用受益人担任软件工程师。申请人请求将受益人归类为根据第二优先移民类别持有高级学位的专业人士。参见《移民与国籍法》（该法）第203(b)(2)条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)。这一就业类移民类别允许美国雇主为持有高级学位的专业人士担保，以获得合法永久居留权。

德克萨斯服务中心审理主任以记录中的证据未能证明申请人自优先日期起至今持续具备支付所提供工资的能力为由，驳回了该申请。我们随后对后续上诉作出了简易驳回。

在复议动议中，申请人提交了证据，证明其及时提交了上诉书面论证意见，并主张其已证明持续具备支付所提供工资的能力。

经审查，我们将驳回该动议。

一、法律

就业类移民通常遵循三步程序。首先，雇主必须从美国劳工部（DOL）获得批准的劳工证。1 参见该法第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同类就业的美国工人的工资和工作条件产生不利影响。该法第212(a)(5)(A)(i)(I)-(II)条。其次，雇主可以向美国公民及移民服务局（USCIS）提交移民签证申请。参见该法第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，在美国境内调整身份。参见该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

1 提交劳工证的日期称为“ 优先日期 ”。8 C.F.R. § 204.5(d)。

关于V-公司案

申请人必须证明，除其他事项外，其有能力自优先日期起向受益人支付劳工证上所述的所提供工资。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的规定在相关部分如下：

潜在雇主支付工资的能力。任何由就业类移民或为其提交的、要求提供就业机会的申请，必须附有证据证明潜在美国雇主有能力支付所提供工资。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留权。该能力的证据应采用年度报告、联邦纳税申报表或经审计财务报表的副本形式。在潜在美国雇主雇用100名或以上工人的情况下，审理主任可以接受该组织财务官员的声明，以证明潜在雇主支付所提供工资的能力。在适当情况下，申请人可以提交额外证据，如损益表、银行账户记录或人事记录，或由移民局要求提供。

二、分析

申请人的表格I-140，外籍工人移民申请，附有劳工证。如劳工证G部分以及申请第6部分所述，所提供职位的所提供工资为每年82,451美元。因此，申请人必须证明其自优先日期2013年3月19日起持续具备支付所提供工资的能力。参见8 C.F.R. § 204.5(d)。

在确定支付能力时，我们首先审查申请人是否自申请优先日期起每年向受益人支付了全额所提供工资。如果申请人每年未支付全额所提供工资，我们接下来考虑其是否产生了足够的年度净收入或净流动资产来支付已付工资与所提供工资之间的任何差额。如果申请人的净收入和净流动资产不足，我们还可以考虑其业务活动的总体规模。参见Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-15 (Reg'l Comm'r 1967)。

作为其支付所提供工资能力的证据，申请人提交了受益人2013年至2016年的美国国税局（IRS）表格W-2，工资和税务报表副本。申请人还提供了其2013年和2014年IRS表格1120，美国公司所得税申报表，以及其2015年表格1120S，S型公司美国所得税申报表的副本。申请人包含了一份未注明日期的延期提交2016年纳税申报表申请副本；然而，由于申请人之前的纳税申报表在日历年的8月或9月签署并注明日期，从这一单一文件无法明显看出申请人2016年纳税申报表不可用。2

2 申请人还提交了截至2017年6月30日期间的工资单，显示受益人已

关于V-公司案

申请人的表格W-2反映，其从2013年至2015年向受益人支付了每年60,000美元的工资，2016年支付了每年66,000美元的工资。在本案中，申请人未证明其在任何一年向受益人支付了82,451美元的所提供工资，但我们可以计入2013年至2016年支付的工资。

由于记录未证明申请人从2013年至2016年向受益人支付了全额所提供工资，我们接下来审查申请人的收入和净流动资产。申请人2015年和2016年的联邦所得税申报表，结合申请人2016年已付工资的证据，反映以下信息：

年份 已付工资 所提供工资与已付工资之间的差额 净收入3
2013 60,000美元 22,451美元 486,721美元
2014 60,000美元 22,451美元 438,766美元
2015 60,000美元 22,451美元 1,250,292美元
2016 66,000美元 16,451美元 不适用

在本案中，申请人2013年至2015年的净收入似乎足以支付所提供工资与已付工资之间的差额；然而，USCIS记录显示，申请人在本申请优先日期2013年3月19日之后有多个待决或提交的移民签证申请，在评估申请人支付所提供工资的能力时也必须考虑这些申请。4

申请人必须证明其有能力自申请优先日期起支付其提交的每份申请的所提供工资。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。因此，申请人必须证明其有能力支付本申请以及其在本申请优先日期之后提交并保持待决的所有其他移民申请的综合所提供工资。参见Patel v. Johnson, 2 Fed. Supp. 3d 108, 124 (D. Mass. 2014)（确认申请被拒，因为申请人未证明其有能力支付多个待决受益人的所提供工资）。

已收到年初至今工资47,500美元。
3 2015年，申请人提交了IRS表格1120S。如果S型公司的收入完全来自贸易或业务，USCIS将净收入视为普通收入的数字，显示在申请人IRS表格1120S第一页第21行。然而，如果S型公司有来自贸易或业务以外来源的收入、抵免、扣除或其他调整，这些在附表K上报告，净收入在附表K第18行（2006-2015）上找到。参见IRS表格1120S说明，http://www.irs.gov/pub/irs-pdf/i1120s.pdf（最后访问于2017年12月18日）（表明附表K是所有股东在公司收入、扣除、抵免等中所占份额的汇总表）。由于申请人2015年附表K上有额外扣除和其他调整，其净收入在其纳税申报表的附表K上找到。
4 我们也可以考虑净流动资产，但由于记录不包含申请人2016年纳税申报表、年度报告或经审计财务报表，我们无法确定申请人是否有足够的净流动资产支付该年度所提供工资与已付工资之间的差额。

关于V-公司案

在本案中，记录未表明申请人所有其他表格I-140申请的所提供工资或优先日期，以及其是否在相关期间向所有其他受益人支付了工资。记录也未表明所有其他受益人是否获得了合法永久居留权，或其申请是否被拒、撤回或撤销。由于记录未证明申请人在没有额外信息的情况下具备支付本案所提供工资的能力，我们发出了证据请求（RFE），要求申请人在动议中提交以下内容：

- 所有截至2013年3月19日仍在审理中或自该日起提交的I-140表格申请的回执编号、拟议工资及优先日期；
- 向截至2013年3月19日仍在审理中或自该日起提交的其他I-140表格申请的受益人支付任何工资的证据；
- 证明其余任何受益人已获得合法永久居留权，或其各自的申请已被拒绝、撤回或撤销的证据；以及
- 法规要求的证明申请人2016年支付能力的证据。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的财务报表的副本。

作为回应，申请人提供了一份陈述及其描述为以下内容的文件：

- 自2013年以来提交的I-140申请的部分清单；
- 其I-140受益人2013年至2016年的W-2表格；
- 其I-140受益人最近的工资单；以及
- 申请人2013年至2015年的纳税申报表，及其2016年的纳税延期申请。

申请人的回应不完整，因为其未包含与已撤回、已撤销或已被拒绝的申请，或已调整身份为合法永久居民的受益人有关的信息。相反，他们仅提供了已获批准且仍在审理中的I-140表格申请群体的工资记录和W-2表格。然而，我们明确要求提供关于截至2013年3月19日仍在审理中或自该日起提交的所有I-140表格申请的其他受益人的信息，以及关于受益人是否获得合法永久居留权，或其申请是否被拒绝、撤回或撤销的证据。5 申请人未提供所有被要求的信息，而是声称其仅提供关于其“ 活跃 ”I-140表格受益人的信息。然而，申请人对何为“ 活跃 ”的陈述不准确，因为即使在我们已就本申请发出补证通知（RFE）之后，其仍在我们面前对另一份I-140表格进行上诉，而该上诉并未列在申请人的“ 活跃 ”案件清单上。显然，申请人的另一份I-140申请是“ 活跃 ”的，且正在等待机构的最终裁定，尽管其已被审理主任拒绝。因此，申请人对我们具体补证通知的回应并未准确反映申请人需要证明其有能力支付拟议工资的案件全貌。6 我们要求提供补证通知中注明的具体信息，以便准确计算申请人在相关年度的工资负担。在缺乏所要求信息的情况下，我们无法认定申请人有能力支付合并的拟议工资。

5 未能提交被要求的证据，从而妨碍了实质性调查方向的，应构成拒绝该申请的理由。8 C.F.R. § 103.2(b)(14)。

需要证明其有能力支付拟议工资。6 我们要求提供补证通知中注明的具体信息，以便准确计算申请人在相关年度的工资负担。在缺乏所要求信息的情况下，我们无法认定申请人有能力支付合并的拟议工资。

在动议中，申请人主张其已提交充分证据证明其有能力支付拟议工资，并援引了2004年William Yates（Yates备忘录）的USCIS备忘录，该备忘录一般性地论述了申请人的支付能力。见Memorandum from William R. Yates, Associate Director for Operations, USCIS, HQOPRD 90/16.45, Determination of Ability to Pay under 8 CFR 204.5(g)(2) 2 (May 4, 2004), https://www.uscis.gov/laws/policy-memoranda。

申请人称，2004年备忘录未提供任何依据允许我们考虑其支付任何其他申请受益人的能力，且任何法规、条例、USCIS指南或先例决定中均无此类依据。

在此，申请人称其已通过证明2013年至2016年净收入超过拟议工资（尽管其未提供2016年纳税申报表，我们无法据此评估该年度的净收入或净流动资产），以及通过在2017年支付实际拟议工资（按截至2017年6月30日的比例工资计算），确立了其支付拟议工资的能力。然而，当申请人已为多个受益人提交I-140申请时，其必须证明向每位受益人提供的工作机会是现实的，且其有能力向每位受益人支付拟议工资。见8 C.F.R. § 204.5(g)(2)；另见Patel v. Johnson, 2 F. Supp. 3d at 124。如前所述，USCIS记录显示申请人已为其他受益人提交了多份I-140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期之后仍在审理中或已提交的其他I-140申请受益人的工资。我们仅考虑申请人在未向受益人支付等于或高于拟议工资的薪水的年度（本案中为2013年至2016年）的其他受益人。

尽管申请人在2017年期间一直向受益人支付等于拟议工资率的比例工资，但申请人必须证明其截至2013年3月19日优先日期时有能力支付全额拟议工资。重要的是，8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的条例要求申请人证明其自优先日期起持续有能力支付拟议工资。因此，在本案中，申请人不仅必须证明其在2017年部分时间（申请人声称其实际开始支付拟议工资率时）的支付能力，还必须证明其自2013年起有能力为其所有I-140表格申请的受益人支付拟议工资。在此，申请人未能做到。

6 通过将提供的信息限制为2013年或之后提交的申请，申请人排除了若干2012年或更早提交的I-140表格申请，而申请人自2013年起对这些申请仍负有工资负担。

在动议中，申请人还援引了2009年的一项决定，我们在该决定中认定申请人有能力向受益人支付拟议工资。与先例决定不同，我们办公室的未公布决定（如2009年决定）不具有约束力。8 C.F.R. § 103.3(c)。此外，2009年决定涉及一个仅声称有五名员工的小型实体，且我们的决定未反映该案中的申请人被要求证明其支付任何其他员工工资的能力，因此与本案件有区别。

USCIS还可考虑申请人商业活动的整体规模。Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. at 612。在Sonegawa案中，申请实体已营业超过11年，但在提交签证申请的那一年变更了地点，导致异常开支和暂时无法进行正常业务运营。尽管如此，前美国移民归化局（现USCIS）批准了该签证申请，认定申请人的整体情况证明其有能力支付拟议工资。该认定部分基于申请人成功的经营历史及其在行业内的卓越声誉。

在评估申请人的整体情况时，USCIS可考虑以下因素：其营业年数、增长记录、雇员人数、异常商业支出或损失、其在行业内的声誉、受益人是否替代前雇员或外包服务，或其认为相关的任何其他证据。在本案中，申请人仅试图依赖其2013年和2016年的净收入，以及其在2017年向受益人支付的工资，并未声称在整体情况下有能力支付拟议工资。无论如何，记录中的证据不会支持此类主张。例如，申请人未声称或证明其在相关期间经历了异常损失或开支。此外，申请人未包含有关其声誉的材料，例如来自现任或前任客户或类似公司的可证明其在行业内声誉的信函。最后，在Sonegawa案中，申请人并未担保多个受益人，而本案申请人则已这样做。因此，我们认定记录中不包含充分证据以得出结论，即申请人的整体情况证明其自优先日期起有能力支付拟议工资。

III. 结论

基于上述理由，申请人未能证明其自优先日期起持续有能力支付拟议工资。

裁定：复议动议被驳回。

引用为 Matter of V-, Inc., ID# 531950 (AAO Dec. 28, 2017)