JUL162021_01B6203 · EB-3技术工人 · 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

案号：16965330 日期：2021年7月16日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

表格I-140，技术工人移民申请

申请人寻求雇用受益人担任网络开发员。申请人请求将受益人归类为第三优先移民类别下的技术工人。移民与国籍法（本法）第203(b)(3)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(i)。该就业类类别允许美国企业基于要求至少两年培训或经验的职位offer为外国国民担保合法永久居民身份。

在最初批准移民签证申请后，审理主任撤销了其批准。审理主任随后认定该撤销不当，基于移民局动议重新开案，并否决了该申请。审理主任的决定结论认为，申请人未能证明在申请最初提交时存在向受益人的真实职位offer。

在这些程序中，申请人负有以优势证据标准证明符合所请求福利资格的责任。本法第291条，8 U.S.C. § 1361；Matter of Chawathe，25 I&N Dec. 369, 375 (AAO 2010)。AAO对本案问题进行重新审查（de novo）。参见Matter of Christo's Inc.，26 I&N Dec. 537, 537 n.2 (AAO 2015)。经重新审查，我们将撤回审理主任的决定，并将本案发回重审，以按照以下分析作出新决定。

一、就业类移民

就业类移民通常遵循三步程序。为在美国永久填补一个职位并雇用外国工人，潜在雇主必须首先获得美国劳工部（DOL）的认证。参见本法第212(a)(5)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)。DOL批准意味着没有足够的美国工人能够、愿意、合格且可用来填补该职位。同上。劳工证还表明，雇用外国国民不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DOL批准了某一职位，雇主接下来必须将经认证的劳工申请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。除其他事项外，USCIS考虑受益人是否符合经认证职位的要求以及所请求的移民签证分类。如果USCIS批准

该申请，外国国民最终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。参见本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

二、撤销移民签证申请的批准

USCIS可以“ 在任何时候 ”以“ 良好和充分理由 ”撤销其对移民签证申请的批准。本法第205条，8 U.S.C. § 1155。不符合8 C.F.R. § 205.1下自动撤销定义的撤销，只能在发出撤销意向通知（NOIR）后方可进行。NOIR提供了提交支持申请以及反对所指撤销理由的证据的机会。8 C.F.R. § 205.2(b)。如果发出时程序记录将足以支持否决该申请，则基于“ 良好和充分理由 ”发出NOIR。Matter of Estime，19 I&N Dec. 450, 451 (BIA 1987)。同样，如果记录（包括对NOIR的任何回应）足以支持否决该申请，则对该申请的批准应被适当撤销。同上，第452页；另参见Matter of Ho，19 I&N Dec. 582, 590 (BIA 1988)（意识到申请被错误批准可能是撤销其批准的良好和充分理由）。如果申请的批准被撤销，审理主任必须向申请人提供书面决定，说明撤销的具体理由。8 C.F.R. § 205.2(c)。申请人可以就撤销向AAO提出上诉。参见8 C.F.R. § 205.2(c)。

三、分析

在申请最初获批后，在受益人就其表格I-485（登记永久居留或调整身份申请）进行的面谈中，USCIS注意到受益人已不再受雇于申请人，且申请人在提交申请前数月已将其业务转让给另一实体。审理主任因此认定申请人对受益人的职位offer无效，并撤销了申请的批准。然而，申请人未被给予通知和回应的机会以克服撤销理由。审理主任意识到该错误后，基于移民局动议重新开案，并向申请人和受益人发出了否决意向通知（NOID）。在NOID中，审理主任指出申请人已不再经营，并告知双方需要证明在申请提交时职位offer是有效的。申请人的律师以证明申请人仍在经营的证据回应了NOID，但审理主任作出了否决申请的决定。

我们认定审理主任在发出NOID和否决申请方面存在错误。为在本案中作出不利决定，审理主任须依据本法第205条发出撤销申请批准的意向通知。移民局动议重新开案的是撤销程序，而非初始申请的审理。一旦移民签证申请获得批准，必须予以撤销，而非否决。参见8 C.F.R. § 204.5(n)(3)。由于审理主任不当发出了NOID而非NOIR，我们将撤回审理主任的决定，以遵循8 C.F.R. § 205.2(b)和Matter of Estime的要求。

四、利益承继

在发回重审的程序中，审理主任将需要确定申请人是否为提交劳工证的实体的利益承继者。美国雇主可以提交移民签证

申请，如果其“ 希望并打算在美国境内雇用[外国国民] ”。本法第204(a)(1)(F)条。申请人必须打算按照随附劳工证中规定的条款和条件雇用受益人。Matter of Izdeska，12 I&N Dec. 54, 55 (Reg'l Comm'r 1966)（确认否决申请，因为与随附劳工证的条款相反，申请人并不打算以全职住家方式雇用受益人作为家庭工人）。

在NOID中，审理主任指出：“ 在2019年4月8日与USCIS的面谈中，受益人表示[申请人]于2017年9月被[其当前雇主]吸收，早于提交申请。由于申请人已不再经营，截至提交时，与申请实体之间不存在真实的职位offer。 ”

在回应NOID和上诉时，受益人提供证据证明申请人在提交时是有效且经营中的企业，并且至今仍保持良好状态。由于记录表明申请人在提交申请时仍在经营，相关调查是是否存在有效的利益承继关系以及该关系何时建立。

如果满足三个条件，则存在有效的利益承继关系。参见Matter of Dial Auto Repair Shop, Inc.，19 I&N Dec. 481 (Comm'r 1986)。第一，承继者必须充分描述并记录前所有者所有权向承继者的转让和承接。第二，承继者必须证明职位机会与劳工证上最初提供的相同。第三，承继者必须以优势证据标准证明其在所有方面符合移民签证资格。同上。

在其I-485面谈后，受益人提供了其当前雇主的一封信，解释其与申请人的关系如下：

- 申请人的业务涉及两项服务——基于网络的互联网营销和品牌推广，以及网站开发和支持。
- 申请人决定专注于营销和品牌推广，并取消网站开发部门，该部门包括受益人。
- 通过一项非正式协议，申请人将网站开发部门的资产，包括七名员工，转让给其，即受益人的当前雇主。

第二封信指出，受益人于2019年3月11日开始受雇于新雇主。

记录中不包含新实体对申请人所有权的转让和承接文件。记录也不清楚转让何时发生，以及是在申请提交之前还是申请待决期间发生。审理主任的NOID未要求该证据，决定也未涉及是否存在有效的利益承继关系。

审理主任未考虑记录中的所有证据，也未适用Matter of Dial Auto的三要素检验。在发回重审时，审理主任不妨发出NOIR，概述这些问题，并允许

申请人有机会回应。审理主任必须说明记录如何未能证明根据相关监管方案所寻求分类的资格。

审理主任如认为适当，可要求补充证据，并分析案卷记录，以确定申请人（Petitioner）与受益人（Beneficiary）现任雇主之间的商业交易是否形成有效的利益承继关系。审理主任应考虑申请人是否已证明 Matter of Dial Auto 案中的各项条件，包括申请人提供的工作机会是否与劳工证原本提供的工作机会相同，以及申请人是否已在各方面证明其符合移民签证资格。1 参见 Matter of Dial Auto, 19 I&N Dec. at 482。审理主任还应考虑 2009 年 USCIS 备忘录，该备忘录对“ 利益承继 ”作出了定义，并就修订申请提交程序提供了指导。Memorandum from Donald Neufeld, Acting Associate Director, Domestic Operations, USCIS, HQ 70/6.2, Successor-in-interest Determinations in Adjudication of Form 1-140 Petitions; Adjudicator's Field Manual (AFM) Update to Chapter 22.2(b)(5) (AD09-37) (Aug. 6, 2009), http://www.uscis.gov/legal-resources/policy-memoranda（Neufeld 备忘录）。

五、结论

审理主任试图驳回此前已获批准的移民签证申请，此举有误。相反，审理主任必须遵守撤销此前批准申请的要求。本案发回重审，以签发符合 8 C.F.R. § 205.2 及 Matter of Estime 案要求的 NOIR。该 NOIR 还应处理本决定中关于利益承继的论述。审理主任随后应作出新的决定。

裁定：审理主任的决定予以撤回。本案发回重审，以按照上述分析作出新的决定。

1 承继方必须证明前手在优先日当日及直至所有权转移给承继方之日具备支付所提供工资的能力。此外，承继方必须证明其自所有权转移之日起具备支付所提供工资的能力。参见 8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。