# JUL182023_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

案号：27444031 日期：WL. 18, 2023

对德克萨斯服务中心决定的上诉

表格 I-140，外籍工人移民申请（专业人士）

申请人提供税务和会计服务，并寻求永久雇用受益人担任会计师。该企业请求将其归类为基于就业的第三优先（“ EB-3 ”）移民签证类别中的专业人士。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)。潜在美国雇主可在此类别下担保非公民获得合法永久居留权，以从事要求至少学士学位的工作。同上。

在申请初次获批后，德克萨斯服务中心代理主任撤销了申请的批准。主任认定，申请人未证明其有意在所提供的职位上雇用受益人，也未证明该职位对美国工人可用。在上诉中，该企业主张，主任的认定基于不相关的事实，且主任无权审查该工作机会的真实性。

在这些撤销程序中，申请人负有以优势证据标准证明其符合所请求福利资格的责任。见 Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 589 (BIA 1988)（引文省略）。经行使重新审查，见 Matter of Christo's, Inc., 26 I&N Dec. 537, 537 n.2 (AAO 2015)，我们认定记录不支持主任的撤销。但是，由于申请人未证明其在申请获批时具备支付该职位所提供工资的所需能力，我们将发回重审，以按照以下分析作出新决定。

I. 法律

作为专业人士移民通常遵循三步程序。首先，潜在雇主必须获得美国劳工部（DOL）的认证，证明：没有足够的美国工人能够、愿意、合格且可用来从事所提供职位；并且永久雇用非公民从事该工作不会损害从事类似职位的美国工人的工资和工作条件。该法第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。

其次，雇主必须向美国公民及移民服务局（USCIS）提交经DOL批准的劳工证及移民签证申请。该法第204(a)(1)(F)条，8 U.S.C.

§ 1154(a)(1)(F)。除其他事项外，USCIS确定非公民受益人是否符合DOL认证职位的要求以及所请求的移民签证类别。8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(ii)(A), (C)。

最后，如果USCIS批准申请，受益人可在美国境外申请移民签证，或者如果符合资格，可在美国境内申请“身份调整”。见该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

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。该法第205条，8 U.S.C. § 1155。如果有记录支持，申请的错误批准可成为撤销的正当理由。Matter of Ho, 19 I&N Dec. at 590。

如果在发出撤销意向通知（NOIR）时，未解释且未反驳的记录本应导致申请被拒，USCIS可适当发出撤销申请批准的NOIR。Matter of Estime, 19 I&N Dec. 450, 451 (BIA 1987)。如果申请人不回应NOIR，或该企业的答复未反驳所述撤销理由，USCIS可适当撤销申请的批准。同上 at 452。

II. 分析

A. 申请人在所提供职位上雇用受益人的意图

如果企业“希望并打算在美国境内雇用[非公民]”，则可提交移民签证申请。该法第204(a)(1)(F)条。申请人必须打算按照随附劳工证所述条款和条件雇用受益人。Matter of Izdeshka, 12 I&N Dec. 54, 55 (Reg'l Comm'r 1966)（确认申请被拒，因为与随附劳工证的条款相反，申请人不打算以全职、住家方式雇用受益人作为家庭工人）。

在表格 I-140（外籍工人申请）及随附劳工证上，申请人证明其打算永久雇用受益人在位于[已隐去]德克萨斯州办公室的全职会计师职位上工作。但是，正如主任2022年8月NOIR所述，受益人在2021年3月的身份调整面谈中证明，他将在与表格 I-140 和劳工证所列不同的[已隐去]地址为申请人从事所提供职位。他还表示，该地点将是他唯一的工作地点。

申请人的NOIR答复包含受益人的一份宣誓书，其中称他“误解了[USCIS官员]关于他未来工作地点的问题，并错误地回答了该问题。”他说他在面谈期间意识到自己的错误，并试图当时通知官员正确的工作地点地址，“但官员说我的回答没问题。”

受益人解释说，申请人在[已隐去]有两个办公室：其主办公室位于[已隐去]，另一个办公室位于另一条名为[已隐去]的街道上。在申请于2019年12月获批之前，申请人提供了其位于[已隐去]办公室的转租副本，有效期自2017年2月至2020年1月。受益人表示，他将在[已隐去]办公室从事所提供职位，该地点也是该企业从2017年4月至2018年1月雇用他担任

会计文员，2017年4月至2018年1月。他说申请人仅将._I_ _ _ _ _.办公室——即他最初向USCIS官员提供的据称有误的地址——用于客户会议。在2022年8月的一封信中，申请人的总裁表示，该I I办公室“ 作为次要地点使用，但现已永久关闭 ”。

由于受益人证明他将在与表格 I-140 和劳工证所列不同的地址工作，主任认定该企业未证明其在所提供职位上雇用受益人的意图。主任的决定称：“ 不清楚申请人如何能在所提供职位上雇用受益人，因为似乎申请人打算在[劳工证]所列工作地点之外雇用受益人。 ”

如果申请人打算在随附劳工证未述明的地理区域雇用受益人，USCIS可拒绝或撤销申请的批准。见 Matter of Sunoco Energy Dev. Co., 17 I&N Dec. 283, 284 (Reg'l Comm'r 1979)（确认申请被拒，因为申请人打算在与随附劳工证所列不同的州雇用受益人）。但是，即使申请人打算在[已隐去]办公室雇用受益人，新的工作地点也不会成为拒绝申请的正当理由。劳工证对特定工作机会、非公民以及认证上所述的“ 预期就业区域 ”有效。20 C.F.R. § 656.30(c)(2)。“ 预期就业区域 ”一词是指预期就业地点正常通勤距离内的区域，而大都市统计区（MSA）内的任何地点“ 均被视为在预期就业地点的正常通勤距离内 ”。20 C.F.R. § 656.3。申请人的[已隐去]办公室位于同一MSA，即德克萨斯州[已隐去]，因为两个办公室均位于[已隐去]市。见 The Foreign Labor Certification Data Center,“ Wage Search Wizard, ”[已隐去] www.flcdatacenter.com/oeswizardstart.aspx。1 因此，无论申请人打算在哪个[已隐去]办公室雇用受益人，劳工证均保持有效。此外，NOIR未指称，记录也未表明，所提供职位的职责或要求会发生变化，或该企业会将工作提供给另一名非公民。因此，即使申请人打算在[已隐去]办公室雇用受益人，工作地点的变化也不会成为拒绝申请的正当理由。2

此外，记录不支持申请人打算在[已隐去]办公室雇用受益人。受益人声称他误将该地址确定为其未来工作地点，并且当他试图提供正确的[已隐去]地址时，USCIS官员表示该错误无关紧要。而且，受益人的错误至多表明他打算在[已隐去]办公室工作。但记录缺乏证据表明申请人打算在那里雇用他。因此，基于上述理由，记录不足以支持以申请人据称打算在不同工作地点雇用受益人为由撤销申请的批准。因此，我们将撤回主任的相反认定。

1 根据与DOL外国劳工认证办公室签订的合同，犹他州开发并维护该数据中心网站。同上。
2 在劳工认证申请程序期间变更工作地点也不必然导致申请被拒。参见 Matter of Rivet Logic Corp., 2012-PER-01827, slip op. at 4 (BALCA Sept. 9, 2016)（撤销认证否决，理由是在监督招聘期间，雇主在原申请未列明但与原列明工作地点处于同一MSA的新工作地点张贴了申请提交通知）。

B. 所提供职位对美国工人的可获得性

劳工认证雇主必须证明"[t]该工作机会已经并明确向任何美国工人开放。" 20 C.F.R. § 656.10(c)(8)。审理主任认定申请人未证明所提供职位对美国工人的可获得性。NOrR引用了表明相较于申请该职位的五名美国工人，受益人获得了优待的证据。NOrR指出：

• 尽管受益人告诉uscis官员，申请人的总裁于2018年1月口头向他提供了会计职位，但2019年3月提交的劳工认证并未列出该职位的这一"口头招聘"；
• 受益人表示，尽管申请人的总裁为其先前的会计文员职位面试了他，但总裁在向其提供会计职位之前并未专门面试他；以及
• 申请人的劳工认证招聘工作直到2018年11月才开始，即企业向受益人提供会计职位约10个月之后。

然而，如申请人所主张，uscis无权考虑所提供职位对美国工人的可获得性。如前所述，国会授权DOL确定所提供职位是否"没有足够的[美国]工人能够、愿意、合格……并可用"。该法第212(a)(5)(A)(i)(I)条。"[D]依法授予某一机构的裁定通常不受姐妹实体的横向审查，除非国会对此有授权。" Madany v. Smith, 696 F.2d. 1008, 1012 (D.C. Cir. 1983)。因此，审理主任不应考虑所提供职位对美国工人的可获得性。

此外，即使uscis可以考虑工作机会的善意性，NOrR所引用的事实也不支持所称申请人招聘工作中的不足。审理主任认定申请人向受益人的口头工作邀请构成企业本应在劳工认证申请中列出的口头招聘。但审理主任似乎错误地引用了申请表上不适用于申请人工作邀请的部分。申请表的第I.b.5.部分指示雇主"在此处说明额外的招聘信息。"但第I.b.部分仅适用于"学院和大学教师的特殊招聘和文件程序。"参见 20 C.F.R. § 656.18。申请人向受益人提供的不是学院或大学教师职位，而是专业人员职位。因此，企业需要填写申请表中第I.c和I.d部分所列招聘步骤的信息。

NOrR还表明审理主任对劳工认证程序的误解。该程序的重点不是为非公民招聘所提供职位，而是招聘可能合格的美国工人。参见 20 C.F.R. § 656.17(e)（列出劳工认证招聘要求）。DOL要求进行美国劳动力市场测试，以确定所提供职位是否"没有足够的工人能够、愿意、合格……并可用"。因此，申请人何时以及如何向受益人提供该职位以及企业是否面试他，在本案中不能证明企业招聘工作的不足或该职位对美国工人的不可获得性。

基于上述理由，记录不支持以职位对美国工人的可获得性为由撤销申请批准。因此，我们将撤回撤销决定。

C. 支付所提供工资的能力

上诉克服了撤销理由。但是，在申请获批时，申请人未确立福利请求的资格。尽管审理主任未予处理，记录未证明企业具备支付所提供职位工资的所需能力。

申请人必须证明其从申请优先日起直至受益人获得合法永久居留期间持续具备支付所提供工资的能力。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。除非申请人雇用至少100名工人，支付能力的证据必须包括年度报告、联邦税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优先日所在年度起每年向受益人支付全额所提供工资。如果申请人未每年支付全额所提供工资或完全未向受益人支付，uscis考虑企业是否产生足以覆盖所提供工资与已付工资之间任何差额的年度净收入或净流动资产。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)。

申请人的劳工认证载明所提供会计职位的工资为每年$45,968。申请的优先日为2019年3月31日，即DOL接受企业劳工认证申请处理的日期。参见 8 C.F.R. § 204.5(d)（解释如何确定申请的优先日）。

uscis于2019年12月20日批准了申请。因此，当时申请人必须证明其在2019年，即申请优先日所在年度，支付所提供工资的能力。

记录缺乏申请人在2019年向受益人支付工资的证据。因此，仅基于已付工资，企业未证明其支付所提供工资的能力。

申请人提交了截至9月30日的2019年资产负债表和损益表副本。损益表反映净收入$120,857.85，超过年度所提供工资$49,968。但是，与8 C.F.R. § 204.5(g)(2)相反，申请人未证明损益表经过"审计"。因此，该报表不能证明企业在2019年支付所提供工资的能力。

申请人还提交了2019年前三个季度的州失业税季度申报表副本以及2019年3月至2019年9月的银行对账单。然而，州税表未表明企业的年度净收入或净流动资产。因此，税表不能证明申请人支付所提供工资的能力。此外，银行账户对账单表明申请人2019年9月末余额为$25,104.25，低于年度所提供工资。申请人还提交了2019年11月另一

银行账户的对账单副本。但2019年11月对账单显示期末余额为$19,303.25，也低于年度所提供工资。因此，申请人的银行对账单不能证明企业在2019年支付所提供工资的能力。

申请人的前任律师主张，企业总裁愿意减少其在公司利润中的份额，以在2019年支付受益人的所提供工资。申请人提交了其总裁2018年联合联邦所得税申报表副本，显示调整后总收入为$248,603。

USCIS可允许有权分配封闭持股公司费用的股东放弃可变薪酬并将其用于所提供工资。但前任律师关于申请人总裁愿意在2019年放弃其在企业利润中份额的主张不构成证据。Matter of Obaigbena, 19 I&N Dec. 533, 534 n.2 (BIA 1988)（引用 Matter of Ramirez-Sanchez, 17 I&N Dec. 503, 506 (BIA 1980)）。企业必须以独立证据，如宣誓书或声明，证实前任律师的主张，并提交其总裁2019年收入的证据。

此外，2018年税表副本表明申请人的总裁及其配偶居住在"夫妻共同财产"州。因此，夫妻通常共同拥有婚姻期间获得的财产。参见，例如，Tex. St. Law Library, "Community Property," https://guides.sll.texas.gov/community-property。因此，申请人必须提交证据证明其总裁的配偶也愿意放弃其2019年企业利润以支付受益人的所提供工资。

此外，申请人的总裁及其配偶必须证明，在扣除其2019年利润中用于支付受益人提供工资的部分后，夫妻当年有足够收入供养自己及任何受抚养人。其2018年税表显示夫妻有两名受抚养子女。因此，申请人必须提交家庭2019年支出的估算，以便USCIS确定夫妻当年支付受益人提供工资的能力。

审理主任未告知申请人关于其支付所提供工资能力的证据缺陷。因此，我们将发回重审。

发回重审后，审理主任应发出新的NOIR，通知该企业证据不足之处，并给予其合理的回应机会。审理主任应要求申请人提交2019年的年度报告、联邦纳税申报表或经审计的财务报表的副本。该企业还必须提交证据，证明其总裁及其配偶据称愿意放弃其2019年业务利润、其2019年收入的证明，以及该年度其家庭开支的估算。申请人可提交任何其他关于其在2019年支付能力的证据，包括证明其向受益人支付了工资或支持Sonegawa案所述因素的材料。See Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. at 614-15。

如记录支持，新的NOIR可包括任何其他潜在的撤销理由。但审理主任必须给予该企业合理的机会，对发回重审时提出的所有问题作出回应。在收到及时回应后，审理主任应审查整个记录并作出新的决定。

III. 结论

记录不支持审理主任撤销申请批准的决定。但是，在批准时，申请人尚未证明其有能力支付所提供职位的拟议工资。

命令：审理主任的决定被撤回。本事项发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。