MAR232017_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。

行政上诉办公室
非先例决定

案号 R-B-A-C-B- 日期：2017年3月23日

对德克萨斯服务中心决定的上诉

申请：表格 I-140，外籍劳工移民申请

申请人是一家餐厅，拟雇用受益人担任厨师。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。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)。该就业类移民类别允许美国雇主担保一名外国国民获得合法永久居民身份，以从事要求至少两年培训或经验的职位。

德克萨斯服务中心审理主任否决了该申请，认定申请人未能证明其自优先日起持续具备支付所提供工资的能力。

在上诉中，申请人主张审理主任未考虑申请人在其纳税申报表上作为逐项列明费用列出的劳动力成本。经重新审查，我们将驳回上诉。

一、法律与分析

A. 就业类移民程序

就业类移民通常是一个三步程序。首先，雇主必须从美国劳工部（DOL）获得批准的劳工证。参见本法第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）提交移民签证申请。参见本法第204条，8 U.S.C. § 1154。最后，如果USCIS批准该申请，外国国民必须在美国境外申请移民签证，或者如果符合资格，在美国境内申请调整身份。参见本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

在这些签证申请程序中，USCIS判定外国国民是否符合劳工证上指定的职位要求以及所请求移民类别的要求。参见本法第204(b)条（规定如果申请中陈述的事实真实且外国国民符合所请求优先类别的资格，USCIS必须批准该申请）；另参见，例如，Tongatapu Woodcraft Haw .. Ltd. v. Feldman. 736 F.2d 1305, 1309 (9th Cir. 1984)；Madany v. Smith, 696 F.2d 1008, 1012-13 (D.C. Cir. 1983)（两案均认定USCIS有权作出优先类别决定）。

申请人必须在优先日确立之时并持续至受益人获得合法永久居民身份期间，确立批准申请的各项要素。参见8 C.F.R. § § 204.5(g)(2), 103.2(b)(l), (12)；另参见Matter of Wing's Tea House. 16 I&N Dec. 158, 159 (Acting Reg'l Comm'r 1977)；Matter of Katigbak. 14 J&N Dec. 45, 49 (Reg'l Comm'r 1971)。申请的优先日是DOL接受劳工证进行处理的日期。参见8 C.F.R. § 204.5(d)。本案的优先日为2001年7月20日。

B. 支付所提供工资的能力

8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的规定相关部分如下：

预期雇主支付工资的能力。任何由就业类移民或为其提交且要求提供就业机会的申请，必须附有证据证明预期美国雇主具备支付所提供工资的能力。申请人必须在优先日确立之时并持续至受益人获得合法永久居民身份期间证明该能力。该能力的证据应以年度报告、联邦纳税申报表或经审计财务报表的副本形式提供。

申请人支付所提供工资的能力是评估就业机会是否真实的关键要素。参见Matter of Gr~at Wall, 16 l&N Dec. 142 (Acting Reg'l Comm'r 1977)；另参见8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。在评估就业机会是否真实时，USCIS要求申请人证明拥有足以支付受益人所得工资的财务资源，但如果证据值得考虑，将考虑影响申请企业的整体情况。参见Matter ofSonegawa, 12 I&N Dec. 612 (Reg'l Comm'r 1967)。

所提供工资为每小时9.00美元（按每周40小时工作计算为每年18,720美元）。问题是申请人是否已证明其自2001年7月20日优先日起具备支付所提供工资的能力。

在判定申请人支付能力时，我们首先审查其自申请优先日起每年是否向受益人支付了全额所提供工资。1 本案中，申请人提交了国税局表格W-2（工资与税务报表）副本，证明其自2001年至2007年雇用了受益人。

1 联邦法院已维持我们判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 Ill, 118 (I st Cir. 2009)；Tongatapu, 736 F.2d at 1309；Esfl-ada-Hernandez v. Holder, -- F. Supp. 3d --, 2015 WL 3634497, *5 (S.D. Cal. 20 15)；Rivzi v. Dep 't o.f Homeland Sec., 37 F. Supp. 3d 870, 883-84 (S.D. Tex. 2014), aff'd, --Fed. Appx. --,2015 WL 5711445, *I (5th Cir. Sept. 30, 2015)。

案号 R-B-A-C-B-

表格W-2反映申请人向受益人支付的金额如下：

- 2001年15,439.15美元；
- 2002年19,619.80美元；
- 2003年19,559.51美元；

2004年21,481.33美元； •

- 2005年20,758.09美元；
- 2006年11,162.69美元；以及
- 2007年25,470.70美元。

表格W-2上的金额在2001年和2006年未达到或超过每年所提供工资18,720美元。因此，记录未能基于申请人在该等年度向受益人支付的工资确立其支付所提供工资的能力。但我们采信申请人对受益人的付款。申请人仅需证明其有能力支付每年所提供工资与其向受益人支付金额之间的差额，即2001年为3,280.85美元，2006年为7,557.31美元。

记录表明申请人为独资经营，即一人以其个人身份经营的企业。与公司不同，独资经营不作为独立于个人所有者之外的实体存在。参见Matter (~l United lnv. Grp., 19 I&N Dec. 248, 250 (Comm'r 1984)。因此，独资经营者的调整后总收入（AGI）、资产和个人负债也作为申请人支付能力的一部分予以考虑。独资经营者每年在其个人联邦纳税申报表上报告其业务的收入和支出。与业务相关的收入和支出在附表C上报告，并结转至纳税申报表首页。独资经营者必须表明其能够覆盖现有业务支出，并从其AGI或其他可用资金中支付所提供工资。此外，独资经营者必须表明其能够维持自身及其受抚养人的生活。参见Ubeda v. Palmer, 539 F. Supp. 647, 650 (N.D. Ill. 1982), afl'd, 703 F.2d 571 (7th Cir. 1983)（认定独资经营者未能证明其在抚养配偶和五名子女的同时具备支付所提供工资的能力）。

在Ubeda案中，法院认定，在受益人拟议工资为6,000美元或约占申请人总收入百分之三十（30%）的情况下，申请人极不可能以略高于20,000美元的总收入抚养自身、其配偶和五名受抚养人。

本案中，独资经营者的纳税申报表表明，其在2001年和2002年抚养五口之家（包括其本人、配偶和三名子女）；2003年和2004年抚养其本人；2005年和2006年抚养其本人和女儿。

案号 R-B-A-C-B-

独资经营者的纳税申报表反映相关年度的以下信息：

2001 2006

独资经营者的AGI 2 $8,936 $47,420

在2001年和2006年，独资经营者的AGI似乎足以覆盖每年所提供工资与向受益人支付工资之间的差额；但如上所述，我们在判定其支付能力时还必须考虑申请人的个人支出。在补件通知（RFE）中，审理主任要求提供独资经营者的支出和资产清单，以及该等支出和资产的证明文件。申请人在对RFE的答复中未提交所要求的文件。3 审理主任在其决定中表示，在没有所要求的独资经营者支出和资产文件的情况下，本案无法作出有利决定。

在上诉中，申请人再次拒绝提交独资经营者支出和资产的证明文件，称该"要求繁重，因为其要求雇主提交远超一千份文件，而雇主已向移民局提供了纳税申报表，确立了数十万美元的收入并详细列明了所有合法可扣除的支出。"然而，申请人的纳税申报表并未列明独资经营者的所有个人支出和资产。4 在没有所要求信息的情况下，我们无法判定申请人支付所提供工资的能力。

如前所述，根据Sonegawa案，我们可以考虑申请人净收入和净流动资产之外的支付能力证据。如同Sonegawa案，我们可以考虑以下因素：其经营业务的年数；其业务的增长；其员工人数；是否发生任何异常的业务支出或损失；其在行业中的声誉；

2 独资经营者2001年IRS表格1040（美国个人所得税申报表）第33行；以及其2006年IRS表格I-040第37行。
3 未能提交所要求的证据，从而妨碍了实质性调查线索的，应构成驳回申请的理由。见8 C.F.R. § 103.2(b)(14)。

4 如果申请人进一步追究此事，其必须提交一份声明，列明独资经营者自2001年起每月的家庭生活开支和个人流动资产，并附支持性书面证据，以及其自2007年起每月的个人纳税申报表及所有补充材料和附件。开支包括但不限于：住房（租金或按揭）；食品；汽车付款（无论租赁或自有）；保险（汽车、房主、健康、人寿）；医疗；公用事业（电、燃气、有线电视、电话、互联网）；信用卡；学生贷款；服装；学校和日托；园丁、清洁工和保姆；以及任何其他经常性开支。资产包括但不限于：个人银行对账单；个人支票或储蓄账户对账单；个人股票账户对账单；以及独资经营者的任何其他个人资产。我们注意到，独资经营者在其2001年纳税申报表中未逐项列明扣除额，而是采用了7,600美元的标准扣除额。2006年，他逐项列明了某些开支，包括医疗费用、税款和慈善捐赠，总计10,376美元。

。

Matter of R-B-A-C-B-

受益人是否会取代现有雇员或外包服务；或其有能力支付所提供工资的其他证据。

在申请中，申请人表示其自1996年6月起经营业务，并雇用了14名员工。其纳税申报表显示总收入从2001年的522,684美元到2006年的1,116,978美元不等，并且，正如申请人在上诉中强调的，其逐项列明的劳动力开支从2001年的197,815美元稳步增加到2006年的420,777美元。然而，与Sonegawa案不同，此处的记录并未表明发生了任何异常的业务支出或损失，也未表明申请人在其行业中享有卓越声誉。记录也未表明受益人取代了现有雇员或外包服务。此外，申请人未提交所要求的独资经营者个人开支和资产的证据，以证明有能力支付所提供工资。因此，评估本案的全部情况，记录未能依据Sonegawa案证明申请人具有持续支付所提供工资的能力。

基于上述理由，记录未能证明申请人自申请优先日起具有持续支付所提供工资的能力。

C. 受益人的经验

尽管审理主任未提及，我们进一步认定记录未能证明受益人具备该职位所要求的经验。

受益人必须在申请优先日之前满足劳工证上所列提供职位的所有要求。8 C.F.R. § 103.2(b)(1), (12)；Wing's Tea House, 16 I&N at 159；Katigbak, 14 I&N at 49。在本案中，劳工证规定所提供职位的最低要求为厨师职位两年经验。5

8 C.F.R. § 204.5(l)(3)的规定如下：

(ii) 其他文件——

(A) 一般规定。技术工人、专业人员或其他工人的任何培训或经验要求，必须由培训者或雇主的信函支持，信中须提供培训者或雇主的姓名、地址和职务，并说明外籍人士所接受的培训或经验。

记录中包含一封日期为2001年6月22日的信函，来自德克萨斯州一家餐厅的办公室经理。该信函称受益人“ 自2000年1月25日起受雇于

5 劳工证A部分第15项要求推荐信作为雇用条件。来自 的信函称受益人“ 一直是非常可靠的员工，并继续做好工作。 ”该信函足以满足推荐信要求。

。

Matter of R-B-A-C-B-

自2000年1月25日起”，并且她“目前在我们的厨房工作，准备我们所有的甜点。”然而，该信函未说明办公室经理的姓名；未表明受益人是全职还是兼职担任厨师；也未表明受益人在2001年7月20日优先日之前已在该处工作两年。6

因此，所提交的证据未能证明受益人具备劳工证所要求的两年厨师经验。

II. 结论

申请人未能证明其自优先日起具有持续支付所提供工资的能力。申请人也未能证明受益人在优先日时具备所提供职位所需的经验。

命令：上诉被驳回。

引用为 Matter of R-B-A-C-B-, ID# 290669 (AAO Mar. 23, 2017)

6 劳工证载明，受益人自2000年1月至受益人于2004年11月签署劳工证之日期间，在 每周工作30小时担任厨师。