MAR292018_01B6203 · EB-3专业人员 · 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。

美国公民及移民服务局 行政上诉办公室非先例决定

关于 J-H-0-S-, LLC 案 日期：2018年3月29日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

申请：表格 I-140，外籍劳工移民申请

申请人是一家售后汽车零部件销售商，拟聘用受益人担任其广告和促销总监。申请人请求将受益人归类为第三优先移民类别下的专业人士。移民和国籍法（该法）第203(b)(3)(A)(ii)条，8 U.S.C. § 1153(B)(3)(A)(ii)。该就业类移民类别允许美国雇主为拥有学士学位的专业人士担保，以获得合法永久居民身份。

内布拉斯加服务中心审理主任基于两项理由拒绝了该申请。审理主任认定，申请人未能证明其自申请优先日起至今持续具备支付所提供工资的能力，也未能证明受益人具备劳工证所要求的特定技能。

在上诉中，申请人主张在案证据证明其持续具备支付所提供工资的能力，且受益人符合劳工证的特定技能要求。

经重新审查，我们将驳回上诉。

一、法律

就业类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)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。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可担任所提供职位，并且雇用外国国民担任该职位不会对类似雇用的美国工人的工资和工作条件产生不利影响。见该法第212(a)(5)(A)(i)(I)-(II)条。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，该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。见该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

关于 J-H-0-S-, LLC 案

二、分析

A. 申请人支付所提供工资的能力

本上诉的第一个问题是，申请人是否已证明其自优先日1起持续具备支付所提供工资的能力。基于以下理由，我们认定其未能证明。

8 C.F.R. § 204.5(g)(2) 的规定在相关部分如下：

任何由就业类移民提出或为其提出的、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具备支付所提供工资的能力。申请人必须在优先日确立时证明该能力，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。。。。在适当情况下，申请人可以提交或[USCIS]可以要求提供额外证据，例如损益表、银行账户记录或人事记录。

该申请的优先日为2016年3月24日。所提供职位的工资为每年78,458美元。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之后的期间是否受雇于申请人并由申请人支付工资。如果申请人通过书面证据证明其以等于或高于所提供工资的薪金雇用受益人，该证据即被视为申请人具备支付所提供工资能力的证明。在本案中，申请人自优先日起的任何时间均未雇用受益人。因此，申请人无法基于自优先日起向受益人支付的工资来证明其持续具备支付所提供工资的能力。

如果申请人未雇用受益人且未自优先日起向其支付等于或高于所提供工资的薪金，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，则申请人将被视为在该年度有能力支付所提供工资。

记录显示，申请人为独资经营，即由一人以其个人身份经营的企业，Black's Law Dictionary 1398（第7版1999年）。

1 申请的“ 优先日 ”是基础劳工证申请提交给劳工部的日期。见8 C.F.R. § 204.5(d)。

。

关于 J-H-0-S-, LLC 案

与公司不同，独资经营并不作为独立于个人所有者的实体存在。见 Matter of United Investment Group, 19 I&N Dec. 248, 250 (Comm'r 1984)。因此，独资经营者的调整后总收入、资产和个人负债也被视为申请人支付能力的一部分。独资经营者每年在其个人联邦纳税申报表（表格1040）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。独资经营者必须证明其能够覆盖现有业务支出，并能从调整后总收入或其他可用资金中支付所提供工资。此外，独资经营者必须证明其能够维持自身及其受抚养人的生活。见 Ubeda v. Palmer, 539 F. Supp. 647 (N.D. Ill. 1982), aff'd, 703 F.2d 571 (7th Cir. 1983)。

作为初始证据，申请人提交了其2015年附表C（表格1040）的副本，但未提交该年度的完整联邦纳税申报表。申请人也未提交优先日年度2016年或此后任何时间的纳税申报表。申请人还提交了一份声明和来自 EA（注册税务代理人）的汇编报告，附有未经审计的财务报表，包括2016年1月1日至8月31日期间的收入和支出，以及截至2016年8月31日的资产和负债。

在补件通知（RFE）中，审理主任要求提交2015年和2016年的年度报告、完整联邦纳税申报表或经审计财务报表。在对RFE的回复中，申请人未提交任何所要求的证据。相反，申请人提交了 在2017年1月至6月六个月期间的月度账户对账单，以及其EA的另一份汇编报告，附有未经审计的财务报表，包括2017年1月1日至6月30日期间的收入和支出，以及截至2017年6月30日的资产和负债。

审理主任认定，上述证据未能证明申请人具备支付所提供工资的能力，因为财务报表未经注册会计师（CPA）审计，不符合8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的要求，且申请人未证明本案属于该规定下考虑银行账户记录的“ 适当情况 ”，因为其未提交RFE中特别要求的任何所需证据——年度报告、完整联邦纳税申报表或经审计财务报表。

在上诉中，申请人未提交任何关于其支付所提供工资能力的额外证据。因此，没有证据显示申请人2016年或2017年的净收入（或亏损），或其净流动资产（或负债）。据此，申请人未能证明其自2016年3月24日优先日起的任何时间基于净收入或净流动资产具备支付所提供工资的能力。

申请人主张，其先前提交的银行账户记录显示其本可在2017年1月至6月六个月期间任何时点支付所提供工资，且USCIS未解释为何本案不属于考虑银行记录的适当情况。申请人的主张不具说服力。第一，银行对账单不属于三种类型的

关于 J-H-0-S-, LLC 案

8 C.F.R. § 204.5(g)(2) 所列举的、证明申请人支付所提供工资能力所需的证据。虽然该规定允许在“ 适当情况 ”下将银行账户记录作为额外证据考虑，但不允许缺少所需文件。第二，银行对账单显示特定日期的账户金额，无法显示可持续的支付所提供工资的能力。基于上述理由，缺少规定所要求的证据使我们无法认定申请人具备支付能力。

申请人承认本应提交经审计的财务报表，但表示其现任会计师是一名EA，而聘请一名CPA来编制经审计的财务报表将花费更多。尽管申请人表示如有必要愿意为CPA花钱，但申请人在上诉中并未提交任何经审计的财务报表。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的规定明确表明，当申请人依据财务报表来证明其支付所提供工资的能力时，该等财务报表必须经过审计。审计系按照公认审计准则进行，以就企业的财务报表不存在重大错报获取合理保证。随申请一并提交以及为回应RFE而提交的未经审计的财务报表不具说服力。附于该等财务报表之后的EA报告明确表明，每一份报表均系依据汇编而非审计编制而成。EA报告还指出，依据汇编编制的财务报表系管理层的陈述。管理层未经支持的陈述不是可靠证据，不足以证明申请人支付所提供工资的能力。

USCIS还可考虑申请人的整体情况，包括其商业活动的总体规模，以判定申请人支付所提供工资的能力。参见 Matter of Sonegmva, 12 I&N Dec. 612 (Reg'l Comm'r 1967)。USCIS可自行裁量考虑与申请人财务能力相关但超出其净收入和净流动资产的证据。我们可考虑如下因素：申请人经营业务的年数、申请人业务既有的历史增长、申请人在其行业内的声誉、员工总数、受益人是否替代前雇员或外包服务、支付给管理人员的薪酬金额、是否发生任何异常的业务支出或损失，以及USCIS认为与申请人支付所提供工资的能力相关的任何其他证据。

然而，缺少8 C.F.R. § 204.5(g)(2)所确定的任何所需形式的证据，极大地限制了我们对申请人整体情况进行考量的能力。记录中的财务文件薄弱，主要由优先日年份之前一份不完整的联邦纳税申报表、未经审计的财务报表以及六份月度银行账户对账单组成。这些材料仅涉及2015-2017年，并未证明该业务自2010年成立以来的历史增长模式。此外，申请人声称在提交申请时仅有一名员工。简言之，记录中的证据不支持认定申请人的整体情况证明其自优先日起持续具备支付所提供工资的能力。

。

Matter of J-H-0-S-, LLC

基于上述所有理由，申请人未能证明其自2016年3月24日优先日起至今持续具备支付每年78,458美元所提供工资的能力。

B. 劳工证的要求

本上诉的第二个问题是，申请人是否已证明受益人具备劳工证所要求的特定技能，从而符合所提供职位的资格。基于以下理由，我们认定其未能证明。

受益人必须在申请优先日当日满足劳工证的所有教育、培训、经验及其他要求。参见 Matter of Wing's Tea House, 16 I&N Dec. 158, 159 (Acting Reg'l Comm'r 1977)。本案中，劳工证在H.14部分规定，除教育和经验要求外，还要求具备以下特定技能：

[S]kill in Video Creation and Editing Software such as Windows Life Video Editor, A VS Video Editor, Microsoft Photoshop, EASYGIG Animator, Corel Draw, Graphic Design, Photo Imaging and Publishing Software, Canon Professional Camera and Canon EOS Editor.

申请中未提交任何证据证明受益人具备该等特定技能。在RFE中，审理主任指出，来自 的证明受益人在该公司工作经验的信函并未表明受益人具备劳工证H.14部分所确定的特定技能。审理主任要求提交此类证据。为回应RFE，申请人笼统地主张受益人具备所需技能，但未提交具有说服力的相关证据，例如来自 或前雇主的新信函。因此，审理主任认定证据不足以证明受益人已获得所提供职位所需的特定技能。

在上诉中，申请人重新提交了最初随申请一并提交的来自 的信函副本。该信函日期为2015年7月27日，证明受益人自2011年11月起受雇担任广告和促销总监，描述了其工作职责，并指出受益人具备“ 摄影、Photoshop、视频制作和社交媒体等特殊技能，以成功制作所有新的印刷材料 ”。申请人还提交了一封来自 1 的新信函，日期为2017年9月9日，其中表明受益人仍为雇员，并再次描述了其工作职责。然而，两封信函均未确认受益人是否拥有并使用劳工证H.14部分所确定的所有特定技能。在来自 的第一封信函中，“ Photoshop ”是唯一被列入劳工证H.14部分所需技能清单的特定技能。

因此，申请人未能推翻审理主任的认定，即记录未显示受益人具备根据劳工证条款符合所提供职位资格的所有特定技能。

III. 结论

申请人未能证明其自优先日起至今持续具备支付所提供工资的能力。此外，申请人未能证明受益人具备劳工证H.14部分所确定的所有特定技能，从而符合所提供职位的资格。

裁定：上诉被驳回。

引用为 Matter of J-H-0-S-, LLC, ID# 1106743 (AAO Mar. 29, 2018)