NOV272020_03B6203 · 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

案卷编号：11009653 日期：2020年11月27日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

表格 I-140，专业人员的移民申请

申请人寻求雇用受益人担任护理助理/助手。申请人请求将受益人归类为第三优先职业移民类别。移民与国籍法（本法）第203(b)(3)(A)(ii)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(ii)。这一基于就业的“ EB-3 ”类别允许美国雇主为拥有学士学位的专业人员担保，以获得合法永久居民身份。

内布拉斯加服务中心审理主任否决了该申请，认定记录未能证明记录未能证明申请人具有持续支付向受益人提供的工资的能力。

经重新审查，我们将撤销审理主任的决定，并将案件发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。

一、基于就业的移民

基于就业的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。见本法第212(a)(5)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)。劳工部批准意味着没有足够的美国工人能够、愿意、合格且可胜任该职位。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。

如果劳工部批准了某一职位，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）。见本法第204条，8 U.S.C. § 1154。除其他事项外，USCIS会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类别。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。见本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

二、支付所提供工资的能力

为符合其为受益人请求的类别资格，申请人必须证明其有能力支付劳工证上所述的所提供工资。如8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的规定：

申请人必须在优先日期确立之时证明该能力，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副本、联邦纳税申报表或经审计的财务报表的形式。在潜在美国雇主雇用100名或以上工人的案件中，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。在适当案件中，申请人可以提交额外证据，例如损益表、银行账户记录或人事记录，或[USCIS]可以要求提供此类证据。

如上述法规所示，申请人必须证明其自申请优先日期起持续具有支付所提供工资的能力。本案的优先日期为2019年2月13日。劳工证载明，护理助理/助手职位提供的工资为每年95,806美元。

在确定申请人的支付能力时，我们首先审查其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。如果申请人未向受益人支付全额所提供工资，我们接下来审查其是否有足够的年度净收入或净流动资产来支付所提供工资与已支付工资（如有）之间的差额。如果申请人的净收入或净流动资产不足，我们还可以考虑其支付所提供工资能力的其他证据。1 USCIS在确定申请人的支付能力时，还可以考虑申请人的整体情况，包括其业务活动的总体规模。见 Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612 (Reg'l Comm'r 1967)。2

在初始提交时，申请人提交了其2016-2018年美国国税局（IRS）表格1120S，即S型公司的美国所得税申报表。审理主任认定，该证据不足以证明申请人自2019年优先日期起具有向受益人支付所提供工资的能力。审理主任发出了拒绝意向通知（NOID），以便申请人有机会提供额外证据以证明其支付所提供工资的能力。

1 联邦法院已维持我们确定申请人支付所提供工资能力的方法。见，例如，River St. Donuts, LLC v. Napolitano, 558 F.3d 111, 118 (1st Cir. 2009); Tongatapu Woodcraft Haw., Ltd. v. Feldman, 736 F.2d 1305, 1309 (9th Cir. 1984); Estrada-Hernandez v. Holder, -- F. Supp. 3d --, 2015 WL 3634497, *5 (S.D. Cal. 2015); Rizvi v. Dep't of Homeland Sec., 37 F. Supp. 3d 870, 883-84 (S.D. Tex. 2014), aff'd, 627 Fed. App'x 292, 294-295 (5th Cir. 2015)。
2 USCIS可自行决定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范围的证据。我们可以考虑以下因素：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、是否发生任何异常业务支出或损失，以及USCIS认为与申请人支付所提供工资能力相关的任何其他证据。

在回应拒绝意向通知时，申请人主张受益人将替代一名现有员工，3 并且申请人拥有“ 可用于……支付工资的储备银行账户 ”。为支持该主张，申请人提供了一份IRA账户的季度对账单和一份个人银行账户验证函，两者均以 · ~-----~的名义开立。

审理主任认定，记录未能证明申请人支付所提供工资的能力，因为申请人未证明其与~-----.,.....之间的任何关系，并且因为“ 个人资金不能用于证明公司实体的支付能力 ”。

在上诉中，申请人提交证据以证明1._____ __.t为申请人的高级职员、董事和注册代理人。4 申请人再次提交其2018年联邦纳税申报表以及其税务准备人的信函。税务准备人表示，我们应仅在加回欠l land的租金金额后考虑申请人的净收入，并且我们应在计算申请人的净流动资产时考虑股东贷款。

我们同意审理主任的意见，即由于公司是与其所有者和股东相分离的独立法律实体，在确定申请公司的支付所提供工资能力时，不能考虑其股东或其他企业或公司的资产。5 此外，我们不认为申请人可以在不扣除其费用的情况下基于其收入证明其支付所提供工资的能力。6

税务准备人建议的申请人收入计算要求我们考虑 的个人资产，而由于申请人作为S型公司申报，我们不会这样做。如上文I I所述，记录未证明I I是申请人的所有者或股东，也未证明他实际上是纳税申报表上所述租金的收款人。申请人未提供证明该财产所有权的证据。

即使申请人和该财产的所有权已得到证明，这种计算实质上是将申请人和所有者视为同一主体，这是不正确的。税务准备人希望我们从其表格1120S第一页第21行取净收入数字，并加回租金

3 申请人未指明其将要替代的雇员，未说明其工资，未核实其全职雇佣情况，亦未提供证据证明其已经或将要由受益人替代该雇员。一般而言，已支付给他人的工资不能用于证明在申请优先日及持续至今期间有能力支付向受益人承诺的工资。

4 申请人的报税人和申请人的律师将I I称为申请人的“ 所有人 ”，但记录并不支持这一点。记录中的纳税申报表未列明申请人的股东姓名，公司章程未包含任何姓名，州公司备案文件在2015年将l ~列为“ CEO ”，但在2019年未将其列于任何职位。律师的主张不构成证据。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)）。律师的陈述必须以独立证据在记录中予以证实，独立证据可包括宣誓书和声明。

5 参见Matter of Aphrodite Investments, Ltd., 17 I&N Dec. 530 (Comm'r 1980)。在类似案件中，Sitar v. Ashcroft, No. Civ. A. 02-30197-MAP, 2003 WL 22203713 (D.Mass. Sept. 18, 2003)一案的法院指出，“ 适用法规8 C.F.R. § 204.5中没有任何内容允许[USCIS]考虑没有支付工资法律义务的个人或实体的财务资源。 ”

6 法院明确驳回了USCIS应考虑支付费用前的收入而非净收入的主张。参见Taco Especial v. Napolitano, 696 F. Supp. 2d at 881（毛利润夸大了雇主的支付能力，因为它忽略了其他必要费用）。

第11行。然而，租金已在第21行净收入的计算中计入，且没有证据表明申请人可以减少支付给所有人的租金以支付承诺的工资。7

同样，我们不同意报税人建议的申请人资产计算方法。公司的年末流动资产列于附表L第1至第6行。对股东的贷款在申请人的资产负债表（附表L）中反映为非流动资产。虽然报税人称股东贷款是一项资产，但记录中未指明该股东，且申请人未提供该股东表示愿意放弃或减少贷款金额的声明。此处没有任何内容表明这些付款是实际贷款（例如本票或贷款协议，以及向申请人还款）。

申请人未在上诉时提交其2019年联邦纳税申报表。然而，在上诉提交时，提交2019年纳税申报表的截止日期尚未过去。申请人未提交证据证明其在任何时候向受益人支付了工资。

因此，在本案中，记录反映了以下细节：

净收入 净流动资产
2018 $54,006 $(10,502)
2019 无法获得 无法获得

鉴于优先日当年申请人的净收入和净流动资产证据无法获得，特别是申请人的2019年纳税申报表，我们将此事项发回重审以进一步审议，因为审理主任仅能审查优先日之前的财务信息。审理主任可要求申请人提供2019年纳税申报表及其在确定申请人支付承诺工资能力时自行认为相关的任何其他文件。

我们注意到，如果申请人已为多个受益人提交I-140申请，则必须证明其向每个受益人提供的工作机会是现实的，并且其有能力向每个受益人支付承诺的工资。参见Patel v. Johnson, 2 F.Supp.3d 108, 124 (D. Mass. 2014)（确认我们撤销申请批准，因为在申请获批时，申请人未证明其有能力支付多个申请合计承诺的工资）。USCIS记录显示，申请人已为其他受益人提交了五份I-140申请。因此，申请人必须证明其有能力支付本受益人的工资，以及截至本申请优先日待决或已获批、或在优先日之后提交的其他I-140申请受益人的工资。

审理主任应考虑申请人在相关时间段内每年向受益人支付的工资金额（如有）；申请人每年的净收入和净流动资产；以及承诺的工资和申请人向其他I-140受益人支付的工资（如有）。审理主任可自行决定，依照Matter of Sonegawa 12 I&N Dec. 612 (Reg'l Comm'r 1967)，考虑与申请人财务状况相关的证据。

7 申请人必须支付该财产的公平市场租金。低于公平市场租金的租金可由IRS调整。参见Internal Revenue Code section 482, 26 U.S.C. § 482。

II. 受益人的资格

尽管NOID或审理主任的决定中未提及，但不利信息使受益人所声称的教育背景受到质疑。

随附的劳工证载明，所提供职位要求护理学学士学位或外国同等学位。不接受教育和工作经验的替代组合。在劳工证上，申请人声称受益人的最高教育水平是2006年从.__ _____.....获得的护理学学士学位。8

对受益人填写的非移民签证申请的审查显示，受益人于2016年申请B-1/B-2（临时访客）签证并被拒签。在该非移民签证申请中，当被问及是否曾就读于任何中等或以上教育机构时，受益人回答“否”。

申请人必须以独立、客观的证据解决这些不一致之处，指明真相所在。Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591-92 (BIA 1988)。未解决的重大不一致可能导致我们重新评估为支持所请求移民福利而提交的其他证据的可靠性和充分性。Id.

III. 结论

记录中不包含优先日当年的文件，无法确定申请人是否有能力按8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的要求向受益人支付承诺的工资。不一致之处也使受益人对所提供职位的资格受到质疑。因此，我们将此案发回审理主任重审，以进一步审议申请人自优先日起支付承诺工资的能力以及受益人的资格。

命令：审理主任的决定被撤回。此事项发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。

8 随申请，申请人提交了一份护理学理学学士学位文凭，据称于2006年由I I颁发给受益人。