OCT192020_02B6203 · 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。

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：11283624 日期：2020年10月19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

申请人拟雇用受益人为社交媒体经理。申请人请求将受益人归类为第三优先移民类别中的技术工人。移民与国籍法（本法）第203(b)(3)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(i)。这一基于就业的“ EB-3 ”类别允许美国企业基于一份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。

内布拉斯加服务中心审理主任以申请人未能证明其自优先日起有能力支付所提供工资为由驳回了申请。审理主任批准了随后提出的重新开案动议并维持了驳回决定。

在本程序中，申请人负有证明其符合所请求福利资格的责任。本法第291条，8 U.S.C. § 1361。经重新审查（de novo review），我们将驳回上诉。

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)。DOL的批准表明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）。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，或者如果符合条件，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

申请人必须证明其自申请的优先日起直至受益人获得合法永久居民身份期间持续有能力支付所提供工资。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。支付能力的证据必须包括年度报告、联邦纳税申报表或经审计财务报表的副本。同上。

在确定支付能力时，USCIS审查申请人自申请的优先日起每年是否向受益人支付了全部所提供工资。如果申请人未每年支付全部所提供工资，USCIS接下来审查其是否产生了足够的年度净收入或净流动资产以支付所提供工资与已支付工资之间的任何差额。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。见 Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-15 (Reg'l Comm'r 1967)。1

记录显示申请人的企业成立于2014年，雇有九名员工。此处，随附的劳工证优先日为2018年9月12日，其中载明所提供社交媒体经理职位的所提供工资为每年187,221美元（每月15,601.75美元）。2

申请人主张其自2019年10月开始雇用受益人。申请人工资单报告的副本显示，申请人自2019年11月1日至2020年1月31日每月向受益人支付15,601.75美元。3 虽然这证明申请人在三个月内向受益人支付了等于每月所提供工资的薪水，但记录中不包含证据证明其自2018年9月12日优先日起每年向受益人支付了全部所提供工资。记录中不包含反映2018年或2019年已支付年度工资的受益人W-2表格。

如果申请人未能证明其自优先日起已向受益人支付等于或高于所提供工资的金额，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已支付给受益人金额之间的差额，则申请人通常被视为该年度有能力支付所提供工资。

记录中包含申请人2018年联邦所得税申报表（表格1120S）的副本。如果像申请人这样的S型公司仅从贸易或业务中取得收入，USCIS将其净收入（或亏损）视为表格1120S第1页第21行的“ 普通业务收入（亏损）”数字。但是，如果存在来自贸易或业务以外来源的额外收入、抵免、扣除或其他调整的相关条目，则

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)；Estrada-Hernandez v. Holder, 108 F. Supp. 3d 936, 942-43 (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 (5th Cir. 2015)。
2 申请的优先日是DOL接受随附劳工证申请进行处理的日期。见8 C.F.R. § 204.5(d)（解释如何确定申请的优先日）。
3 工资单报告显示申请人就2019年10月14日至10月31日期间向受益人支付了10,081.13美元。

来自贸易或业务以外来源的其他调整，则在表格1120S的附表K中报告，公司的净收入或亏损将在附表K第18行（“收入/亏损调节”）中找到。在本案中，第1页第21行填入了-1,276,768美元的数字，附表K第18行填入了相同数字。因此，申请人在2018年净亏损1,276,768美元。至于净流动资产（或负债），其通过计算流动资产与流动负债之间的差额确定，分别记录在附表L第1-6行和第16-18行。在本案中，申请人2018年的流动资产为679,212美元，流动负债为784,723美元，导致净流动资产为-105,511美元。因此，申请人在2018年没有净收入也没有净流动资产可用于支付所提供工资。

记录中还包括申请人截至2019年8月31日的未经审计资产负债表。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的规定明确，若申请人依赖财务报表证明其支付所提供工资的能力，则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，以就企业财务报表不存在重大错报获取合理保证。申请人提交的未经审计财务报表不具说服力。即使我们接受该未经审计资产负债表，所示数字反映净亏损，流动资产总额约为1.9百万美元，流动负债总额约为3.8百万美元。

USCIS还可考虑申请人的整体情况，包括其业务活动的总体规模，以确定申请人支付所提供工资的能力。见Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612 (Reg'l Comm'r 1967)。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。我们可考虑诸如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、支付给高管的薪酬金额、是否发生任何异常业务支出或亏损，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等因素。

此处，记录中包含申请人2018年9月至2019年10月的月度银行对账单。虽然银行对账单不属于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三类证据，但该规定允许在“适当情况下”提供额外材料，我们可根据Sonegawa在整体情况下审查其他相关证据。

在其决定中，审理主任认定申请人的银行对账单不能确凿地证明其支付所提供工资的能力，因为申请人2019年10月中旬的每日期末余额低于所提供工资。在上诉中，申请人主张受益人按月领取工资，正如工资记录所证明的那样，银行对账单反映其每月有稳定的手头现金以支付每月15,601.75美元的薪水。

尽管审理主任将重点放在2019年10月申请人向受益人支付工资的短暂期间内的每日余额上有所失当，且并未反映对证据的全面分析，但我们同意审理主任的意见，即月度银行对账单并不能确凿地证明申请人的支付能力。银行对账单显示的是某一特定日期的账户金额，

而无法显示持续支付年度承诺工资的能力。此外，申请人未能证明其银行账户中的资金构成与其2018年联邦所得税申报表附表L所记录的流动资产、其未经审计的2019年资产负债表所反映的流动资产、或其2019年纳税申报表将反映的流动资产相分离且独立的财务资源。

在此，记录中缺乏关于申请人声誉或其六年经营期间历史增长的证据。申请人未描述任何异常的商业支出或损失，也未解释其2018年纳税申报表和2019年8月资产负债表如何描绘了不准确的财务状况。我们认定，申请人未能根据全部情况证明其自优先日期起具有支付年度承诺工资的能力。

根据上述分析，申请人未能按照8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的要求或在全部情况的审查中证明其自优先日期起具有支付承诺工资的能力。因此，上诉被驳回。

III. 受益人的经验

尽管审理主任未予处理，但申请人未能证明受益人截至优先日期拥有劳工证所要求的经验。

随附的劳工证载明，所提供职位对社交媒体经理一职要求无学历要求及48个月经验。不接受替代职业的经验。在劳工证上，申请人主张受益人在阿根廷的[已隐去]获得了超过六年的社交媒体经理经验。

随申请提交的初始证据包括一封详细说明受益人在[已隐去]经验的信函。该信函由受益人撰写并签署。

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，必须由培训师或雇主出具的信函予以支持，信中须载明培训师或雇主的姓名、地址和职务，并说明所接受的培训或该外籍人士的经验。

在此，受益人仅依赖其本人的证言证据来证明其主张的就业经验，而未提供独立、客观的证据支持该证言。受益人的信函属于自利陈述，并未提供其先前工作经验的独立、客观证据。参见Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591-92 (BIA 1988)。受益人的经验信函是一项主张，而非支持其声称经验的证据。未经佐证文件支持的主张证明力有限，不足以满足申请人的举证责任。参见Matter of Soffici, 22 I&N Dec. 158, 165 (Comm'r 1998)。

优势证据标准未能证明受益人拥有劳工证所要求的、所提供职位所需的48个月经验，也未能证明符合所请求的技术工人分类。因此，上诉亦基于此理由被驳回。

IV. 劳工证的有效性

审理主任同样未予处理的是，我们注意到作为基础的劳工证（ETA 9089，永久就业认证申请）未经受益人签署。因此，该申请在提交时不符合批准条件，因为其未附有有效的劳工证。20 C.F.R. § 656.17描述基本劳工证程序的规定在相关部分载明：

(a) 提交申请。

(1) ……以电子方式提交并认证的申请，在收到劳工证后，必须立即由雇主签署方为有效。以邮寄方式提交的申请，在申请处理中心收到时，必须包含雇主、外籍人士、律师和/或代理人的原始签名。国土安全部不会处理申请，除非其附有经雇主、外籍人士、律师和/或代理人签署的原始认证ETA 9089表格。

尽管随申请附有劳工部批准的ETA 9089，但该表格未经受益人签署。由于申请未附有经适当签署的劳工证，上诉亦基于此理由被驳回。

V. 结论

如上所述，我们认定申请人未能证明其支付承诺工资的能力、受益人拥有劳工证所要求的经验，或劳工证有效且经适当签署。申请人负有证明其符合所寻求移民福利资格的责任。该法第291条，8 U.S.C. § 1361；Matter of Skirball Cultural Ctr., 25 I&N Dec. 799, 806 (AAO 2012)。申请人未能履行该责任。

命令：上诉被驳回。