APR012020_02B6203 · EB-3其他劳工 · 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

案号：7816413 日期：2020年4月1日

对德克萨斯服务中心决定的上诉

表格 I-140，其他工人移民申请

申请人寻求雇用受益人担任小龙虾陷阱生产及配送工人。申请人请求将受益人归类为第三优先移民分类下的非技术工人。Immigration and Nationality Act（《移民与国籍法》，下称《法》）第203(b)(3)(A)(iii)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(iii)。该就业类移民分类允许美国雇主担保外国国民获得合法永久居民身份，以从事要求少于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，认定申请人意图在劳工证条款之外雇用受益人。因此，审理主任认定记录未能证明申请人向受益人发出了真实善意的职位邀请，也未能证明申请人意图在所提供的职位上雇用受益人。

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。《法》第291条，8 U.S.C. § 1361。经重新审查（de novo review），我们将该事项发回重审，由审理主任进一步审议并作出新决定。

一、就业类移民程序

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。1 见《法》第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。通过批准劳工证，DOL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的职位，并且雇用外国国民担任该职位不会对类似就业的美国工人的工资和工作条件产生不利影响。见《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《法》第204条，8 U.S.C. § 1154。第三，如果USCIS批准该申请，外国国民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《法》第245条，8 U.S.C. § 1255。

1 申请的优先日期是DOL接受劳工证处理的日期，在本案中为2018年3月8日。见8 C.F.R. § 204.5(d)。

二、职位要求

审理主任认定申请人意图在劳工证条款之外雇用受益人。申请人必须“ 希望并意图在美国境内雇用[外国国民] ”。《法》第204(a)(1)(F)条。申请人必须意图按照随附劳工证的条款和条件雇用受益人。见Matter of Izdebska, 12 I&N Dec. 54, 55 (Reg'l Comm'r 1966)。在本案中，劳工证的职位邀请部分H栏显示，所提供的职位没有教育、培训或经验要求。该职位唯一列明的“ 特定技能或其他要求 ”载于H.14栏，内容如下：“ [需]有效驾驶执照；入职时随机药物筛查（费用由雇主支付）。 ”

为证明受益人符合履行所提供职位职责的资格，申请人必须证明受益人在申请的优先日期之前已满足劳工证中列明的所有要求。2 在评估劳工证的职位邀请部分以确定该职位所需资格时，USCIS不得忽视劳工证的任何条款，也不得施加额外要求。3

审理主任认定初次提交的材料不包含受益人满足H.14栏所列要求的证据，因此向申请人发出了补证请求，要求提供证据证明受益人在签证申请的优先日期之前已满足驾驶执照和药物筛查的要求。作为回应，申请人提交了受益人的驾驶执照。申请人还提交了一份声明，表明其未行使代表员工进行随机药物筛查的权利，且受益人未被要求接受随机药物筛查。

审理主任否决了签证申请，认定记录未能证明受益人在签证申请的优先日期之前已满足劳工证H.14栏中的药物筛查要求。因此，审理主任认定记录未能证明申请人向受益人发出了真实善意的职位邀请4，也未能证明申请人意图在所提供的职位上雇用受益人。在上诉中，申请人主张药物筛查是入职后的随机药物检测，而非入职前的职位要求。

对所提供职位的药物检测通常构成职位要求。见，例如，Matter of Honeywell Int'l, Inc., 2016-PER-00434, 2018 WL 3232449 *2 (BALCA June 27, 2018)（认定以成功完成背景调查和药物检测为条件构成职位要求）。5

2 8 C.F.R. § 103.2(b)(1), (12)；8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(ii)(A)；见Matter of Wing's Tea House, 16 I&N Dec. 158 (Acting Reg'l Comm'r 1977)；Matter of Katigbak, 14 I&N Dec. 45 (Comm'r 1971)。
3 见Madany v. Smith, 696 F.2d 1008 (D.C. Cir. 1983)；K.R.K. Irvine, Inc. v. Landon, 699 F.2d 1006 (9th Cir. 1983)；Stewart Infra-Red Commissary of Mass., Inc. v. Coomey, 661 F.2d 1 (1st Cir. 1981)。
4 审理主任援引Matter of Amger Corp., 87-INA-545 (BALCA 1987)和8 U.S.C. § 1361，指出当被要求证明存在可供美国工人使用的有效雇佣关系时，申请人负有证明存在真实善意就业机会的责任。
5 外国劳工证上诉委员会（BALCA）的决定对USCIS不具有约束力。见8 C.F.R. § 103.9(b)（规定在涉及相同问题的国土安全部（DHS）程序中，司法部长和移民上诉委员会的判例决定对DHS官员具有约束力）。但USCIS遵从DOL对其劳工证法规的合理解释。

然而，在本案中，申请人在劳工证上声明药物筛查将是“ 随机 ”的且“ 入职时 ”进行，表明申请人并不意图使职位邀请以成功完成药物筛查为条件。相反，有效驾驶执照是一项职位要求。

记录未能证明申请人针对所提供职位的招聘材料是否向美国工人告知了该职位的实际要求，以及任何预期的药物检测是如何向美国工人公布的。20 C.F.R. § 656.17(f)(7)的规定指出，在普通发行报纸或专业期刊上刊登的广告“ 不得包含比向外国人提供的工资或雇佣条款和条件更不利的工资或雇佣条款和条件 ”。DOL的法规要求雇主提交通知，告知已提交永久就业劳工证申请6，进行所需的申请前招聘，包括发布职位令和广告7，并准备招聘报告8作为申请前招聘工作的一部分。申请人提交这些文件可能有助于确定对H.14栏语言的正确解释，以解决任何歧义。如前所述，在评估受益人的资格时，USCIS必须审查随附劳工证的职位邀请部分，以确定所提供职位的最低要求。USCIS既不得忽视劳工证的条款，也不得施加额外要求。见，例如，Madany v. Smith, 696 F.2d at 1015（认定“ DOL有权设定劳工证的内容 ”）（原文强调）。

因此，我们将该事项发回重审，由审理主任要求申请人提供其完整招聘工作的副本，包括提交通知、职位令、广告和招聘报告，以解决H.14栏中的任何歧义。审理主任应给予申请人合理的回应时间。

三、支付能力

记录不包含法规要求的证据，证明申请人有能力从2018年3月8日优先日期起并持续至受益人获得合法永久居民身份期间支付所提供的工资。9 8 C.F.R. § 204.5(g)(2)的规定要求“ 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。 ”

申请人提交了法规规定的证据，证明其在2017年有能力支付所提供的工资。然而，记录不包含法规规定的证据，证明其从2018年起有能力支付。没有这一法规要求的证据，我们无法肯定地认定申请人具有从优先日期起持续支付所提供的工资的能力。在发回重审时，审理主任应要求提供此类法规要求的证据，并给予申请人合理的回应时间。

解释其劳工证法规。见Martin v. Occupational Safety & Health Review Comm'n, 499 U.S. 144, 152 (1991)（要求一个行政机构遵从另一机构对国会授权其颁布和执行的法规的合理解释）。

6 20 C.F.R. § 656.10(d)。

7 20 C.F.R. § § 656.17(e), (f)。

8 20 C.F.R. § 656.17(g)。

9 年度所提供的工资为39,291美元。

四、申请人的身份

申请实体在路易斯安那州不具备良好存续状态。路易斯安那州州务卿数据库将申请人的状态列为“活跃”但“非良好存续”，因为该公司未提交其年度报告。La. Sec'y of State, https :// coraweb. sos. la. gov/commercialsearch/CommercialSearchDetails.aspx?CharterID1 I
I i（最后访问于2020年3月9日）。该信息使申请人在未来开展业务的意图以及其向受益人提供全职、永久性就业的能力受到质疑。发回重审时，申请人必须对该信息作出说明并证明该问题已得到解决。

命令：审理主任的决定被撤销。本事项发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。