AUG062020_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：10296703 日期：2020年8月6日

对内布拉斯加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泰餐专业厨师。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。移民与国籍法（本法）第203(b)(3)(A)(iii)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(iii)。此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工作。

内布拉斯加服务中心审理主任否决了该申请，认定记录未能证明受益人符合劳工证的经验要求。

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，我们将驳回上诉。

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 见本法第212(a)(5)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)。通过批准劳工证，DOL证明没有足够的美国工人能够、愿意、合格且可胜任所提供职位，并且雇用外国国民担任该职位不会对同类就业的美国工人的工资和工作条件产生不利影响。见本法第212(a)(5)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。见本法第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，或如符合资格，在美国境内调整身份。见本法第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，本案中为2019年1月19日。见8 C.F.R. § 204.5(d)。

二、受益人的资格

受益人必须在申请的优先日期前符合劳工证上所列提供职位的所有要求。8 C.F.R. § 103.2(b)(1), (12)；Matter of Wing's Tea House, 16 I&N Dec. 158, 159 (Acting Reg'l Comm'r 1977)。劳工证要求所提供泰餐专业厨师职位具有12个月经验，并载明受益人于2010年7月1日至2012年9月30日在泰国[已隐去]餐厅担任全职（每周40小时）泰餐厨师。2

与符合资格经验相关的证据必须采用现任或前任雇主信函的形式，并必须包括写信人的姓名、地址和职务，以及对受益人履行职责的具体描述。见8 C.F.R. § 204.5(l)(3)。随申请，申请人提交了一封日期为2012年10月1日的信函，由[已隐去]餐厅所有者出具。该信函列出了受益人的职责，并载明受益人于2010年7月1日至2012年9月30日担任全职泰餐厨师。该信函以英文打字。

在拒绝意向通知（NOID）中，审理主任指出，受益人在2012年10月2日提交的先前非移民学生签证申请中表明其当时的工作为[已隐去]的“ QA、冷冻、包装和冷藏 ”。受益人在非移民签证申请中就被问及是否曾受雇于任何地方的问题回答了“ 否 ”。2012年10月15日签证记录中的领事备注载明“ 过去一年在食品分销商处工作，工资低，此前在大学所学领域（环境科学）担任兼职研究员。 ”审理主任指出，与其非移民签证申请相关的信息与劳工证上的就业历史及随申请提交的经验信函相矛盾。

针对NOID，申请人提供了一封以英文书写、日期为2019年10月30日的受益人信函。他陈述，他于2012年3月1日至2012年9月30日工作日期间在[已隐去]全职（每周40小时）工作，并且他还于2010年7月1日至2012年9月30日夜间和周末在[已隐去]餐厅全职（每周40小时）担任泰餐厨师。他陈述，他还在2010年6月为一位大学教授做研究，但该工作是自愿的且未获报酬。他陈述，他未在非移民签证申请中列出其在[已隐去]餐厅的就业，因为没有空间列出“ 第二份并行工作 ”。他陈述，“ 领事官员从未询问我是否在其他地方工作。 ”

针对NOID，申请人还提供了一封以英文书写、日期为2019年10月23日的[已隐去]信函。该信函载明，她曾是[已隐去]餐厅的经理；她曾与受益人共事；受益人于2010年7月至2012年9月在该餐厅受雇担任泰餐厨师。此外，针对NOID，

2 我们注意到，记录中受益人的ICE表格I-20（非移民学生身份资格证明）表明，他请求完成学业后的可选实习培训（OPT）就业授权，以为申请人工作，期限为2017年5月19日至2018年5月18日。然而，OPT就业未反映在记录中的任何其他文件中。

申请人提供了一份以英文书写、日期为2012年9月30日的证明，由[已隐去]出具。该证明确认受益人于2012年3月1日至2012年9月30日受雇从事“生产”工作。此外，针对NOID，申请人提供了一封以英文书写、日期为2012年10月12日的信函，由泰国[已隐去]大学的[已隐去]教职成员出具。该信函载明，受益人是[已隐去]高级项目受指导者，并且在其从[已隐去]大学毕业后，他还雇用受益人担任研究助理。

在其否决决定中，审理主任指出，记录中关于受益人先前经验仍存在若干未解决的不一致之处。具体而言，他表示领事官员的备注表明受益人的先前就业，并且“在关于就业的讨论中，与[已隐去]餐厅的工作未被提及”是不合理的。他指出，来自[已隐去]的信函表明她与受益人共事“多年”，尽管据称他在该处仅受雇略多于两年。他还质疑为何来自[已隐去]餐厅的就业核实信函以英文书写。此外，他指出，来自[已隐去]的信函表明他“雇用”受益人担任研究助理，表明无论是否支付报酬，受益人均受雇。申请人必须通过独立、客观的证据解决记录中的不一致之处，以指明真相所在。Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591-92 (BIA 1988)。对申请人证明任何方面产生的怀疑可能削弱为支持签证申请而提供的其余证据的可靠性和充分性。Id. 审理主任表示，申请人未提交受益人符合资格就业的独立、客观证据，因此，记录未能证明受益人在优先日期前符合劳工证的经验要求。

在上诉中，申请人未提交受益人符合资格就业的独立、客观证据以解决记录中的不一致之处。相反，其主张审理主任的决定“纯属推测”，且审理主任可以“轻易”核实受益人在其非移民签证申请上没有空间列出其在[已隐去]餐厅的就业。然而，申请人负有证明其符合所寻求移民福利资格的责任。本法第291条，8 U.S.C. § 1361；Matter of Skirball Cultural Ctr., 25 I&N Dec. 799, 806 (AAO 2012)。在其非移民签证申请上，受益人在“当前工作/教育/培训”部分列出了其在[已隐去]的就业，尽管其在该处的工作在提交申请之前已经结束。在申请中关于“先前工作/教育/培训”的部分，他对询问是否曾受雇于任何地方的问题明确回答了“否”。如果受益人受雇于[已隐去]餐厅直至2012年9月30日，则该部分有空间列出其据称就业的详细信息。如果USCIS有理由相信申请中所述的某项主张不真实，USCIS可以拒绝该主张。见，例如，本法第204(b)条，8 U.S.C. § 1154(b)；Anetekhai v. INS, 876 F.2d 1218, 1220 (5th Cir. 1989)；Lu-Ann Bakery Shop, Inc. v. Nelson, 705 F. Supp. 7, 10 (D.D.C. 1988)；Systronics Corp. v. INS, 153 F. Supp. 2d 7, 15 (D.D.C. 2001)。

关于其领事面谈，上诉人在上诉中称：“[由于]厨师与其当前工作无关，很容易看出并理解为何此事不会被提及。”然而，记录并未表明受益人在2012年10月2日提交非移民签证申请之日受雇，也未表明其在不到两周后的领事面谈之日受雇。

不清楚为何他提及在I_____的工作，却未提及他声称的厨师工作，而据称这两份工作并行数月且在同一天2012年9月30日结束。申请人无支持的陈述证明力有限，通常不足以承担其举证责任：尤其是在相关书面证据本可合理获得时。申请人必须以相关、有证明力且可信的证据支持其主张。见Matter of Chawathe, 25 I&N Dec. 369, 376 (AAO 2010)。本案中其未如此。我们注意到，在受益人于2019年9月30日签署的G-325表（履历信息表）上，其列出的国外最后工作为2010年7月至2012年9月在_____餐厅担任泰式厨师，但未列出其在~------.-~------~的并行工作。对申请人证明任何方面的质疑都可能削弱支持签证申请的其他证据的可靠性和充分性。Matter of Ho, 19 I&N Dec. at 591-92。

其次，关于!_____l的信函，上诉人称英语是其第二语言，对于“ 母语非英语的人 ”而言两年可被视为“ 很多 ”。那么不清楚为何该信函以英语书写而其母语并非英语。3 同上。最后，关于!_____t表明其“ 聘用 ”受益人为研究助理的信函，上诉人称“ employ ”一词意为“ 给予有偿工作 ”，因此受益人未在非移民签证申请中提及此前在L....____~J的工作是正确的，因为受益人未获报酬。然而，该申请要求提供其此前“ 工作/教育/培训 ”的信息，因此即使他认为与其大学教授的无薪研究助理职位不属于“ 工作 ”，也不清楚为何未将其作为教育 and/or 培训列入该部分。同上。

在本案中，上述列举的不一致使我们得出结论：受益人资格的证据不可信。受益人此前的非移民签证申请与劳工证上提供的信息以及本案提交的证据相冲突。申请人未以关于其此前工作的独立、客观证据（如工资单、工资记录、人事记录和/或税务记录）解决有关受益人声称经历的不一致。因此，申请人未以优势证据标准证明受益人在优先日期时具备劳工证所要求的经历。

III. 支付所提供工资的能力

尽管审理主任在其决定中未涉及，但记录未包含法规要求的证据，证明申请人有能力从2019年1月19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工资。4 8 C.F.R. § 204.5(g)(2)规定“ 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。 ”

I3 申请人I餐厅未具体回应审理主任的关切。相反，在上诉中其称“ 审理主任似乎还忽视了您所打交道的人母语并非英语这一事实。 ”
4 年度所提供工资为28,246美元。

尽管申请人提交了其2018年联邦纳税申报表，但记录未包含法规规定的证据证明申请人有能力支付2019年及以后。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工资的能力。

此外，当申请人为多名受益人提交了I-140表申请时，其必须证明向每名受益人提供的工作机会是现实的，且其有能力向每名受益人支付所提供工资。见8 C.F.R. § 204.5(g)(2)；另见Patel v. Johnson, 2 F. Supp. 3d 108, 124 (D. Mass. 2014)（维持我们拒绝申请的决定，因申请人未证明其有能力支付多名受益人）。USCIS记录显示申请人还为另一名不同受益人提交了另一份I-140表申请。因此，申请人必须证明其有能力支付本受益人以及截至当前申请优先日期时待决或已批准、或在优先日期之后提交的其他I-140表申请的受益人的工资。5 对于申请人已向受益人支付等于或高于所提供工资的薪水的任何年度，我们不考虑其他受益人。

申请人必须记录任何其他申请的收件编号、受益人姓名、优先日期和所提供工资，并说明每份申请的状态及任何状态变更日期（即待决、已批准、已撤回、已撤销、已拒绝、上诉或动议中、受益人获得合法永久居民身份）。为抵消总工资负担，申请人可提交证明其向其他受益人支付工资的文件。为证明其有能力支付受益人和 other 受益人的工资，申请人必须就每个相关年度(a)计算所提供工资与向主要受益人及其他受益人实际支付工资之间的任何短缺，(b)将这些金额相加计算总工资不足额，以及(c)证明其净收入或净流动资产超过总工资不足额。没有此信息，我们无法确定申请人支付所有适用受益人合计所提供工资的能力。

申请人未证明其从优先日期起持续支付的能力。基于这一额外理由，申请不能获批。

命令：上诉被驳回。

5 不考虑申请人支付其他I-140受益人之一所提供工资的能力：

- 在其他受益人获得合法永久居民身份之后；
- 如果为其他受益人提交的I-140申请已被撤回、撤销或拒绝且无待决上诉或动议；或
- 在为其他受益人提交的I-140申请的优先日期之前。