FEB062020_01B6203 · 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

案号：6018282 日期：2020年2月6日

对德克萨斯服务中心决定的 appeal

表格 I-140，技术工人移民申请

申请人寻求聘用受益人担任专精韩国料理的厨师。该公司请求将其归类为第三优先移民类别中的技术工人。参见《移民与国籍法》（该法）第203(b)(3)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(i)。

德克萨斯服务中心审理主任驳回了该申请。审理主任认定，申请人未能证明受益人具备所提供职位或所请求分类所需的最低就业经验。

申请人负有证明其符合所请求福利资格的责任。参见该法第291条，8 U.S.C. § 1361。经 de novo 审查，我们将驳回上诉。

一、基于就业的移民

作为技术工人的移民通常遵循三步程序。为在美国永久填补一个职位而聘用外国工人，潜在雇主必须首先获得美国劳工部（DOL）的认证。参见该法第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。DOL批准表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。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）。参见该法第204条，8 U.S.C. § 1154。除其他事项外，USCIS判定受益人是否符合DOL认证职位的要求以及所请求的签证分类。如果USCIS批准申请，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。参见该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

二、所需经验

要符合技术工人资格，外国国民必须具有至少两年的培训或就业经验。该法第203(b)(3)(A)(i)条。申请人还必须证明受益人在申请优先日期之前具备所提供职位的所有DOL认证工作要求。Matter of Wing's Tea House, 16 I&N Dec. 158, 160 (Acting Reg'l Comm'r 1977)。1 在评估受益人的资格时，USCIS必须审查随附劳工证的职位提供部分，以确定职位的最低要求。USCIS既不能忽视认证条款，也不能施加额外要求。参见，例如，Madany v. Smith, 696 F.2d 1008, 1015 (D.C. Cir. 1983)（认定“ DOL拥有设定劳工证内容的权力 ”）（原文强调）。

在此，随附的劳工证规定所提供韩国特色厨师职位的最低要求为在该职位提供岗位具有两年经验。该认证规定该职位既不要求教育，也不要求培训。此外，该认证H.14部分“ 特定技能或其他要求 ”规定，该职位要求“ 在韩国餐厅担任厨师两年经验。必须具有准备韩国菜肴的经验，包括Soontofo、Kalbi、Bulgogi和Bibimbap。 ”

受益人在劳工证上证明，截至申请优先日期，他在所提供职位上获得了约26个月的全职经验。他陈述，他于2002年4月至2004年6月在韩国的一家餐厅担任韩国特色厨师。为支持其声称的合格经验，申请人提交了一封据称是受益人前雇主的信函。根据8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(ii)(A)，该信函包括雇主的姓名、地址和职称，并描述了受益人声称的经验。

然而，在书面驳回意向通知（NOID）中，审理主任质疑受益人声称的经验。该NOID指出，在2004年11月的美国访客签证申请中，受益人表示当时在韩国受雇于一家批发商——而非该餐厅。受益人也承认他没有在申请中列出任何先前经验。审理主任认定，受益人在非移民签证申请上的就业历史使其声称的经验受到质疑。参见Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591 (BIA 1988)（要求申请人以独立的客观证据解决记录中的不一致之处，指明真相所在）。

在回应NOID的宣誓声明中，受益人重申该韩国餐厅于2002年4月至2004年6月雇用他担任厨师。他陈述他每周赚取约相当于400美元。他说他以现金形式获得报酬，他将其描述为“ 韩国小企业的惯例做法 ”。受益人陈述，他在餐厅工作结束后约五个月申请了美国访客签证。当时，他说批发商雇用了他。2 受益人说他不知道签证

1 本申请的优先日期为2016年10月7日，即DOL接受随附劳工证申请进行处理的日期。参见8 C.F.R. § 204.5(d)（解释如何确定申请的优先日期）。
2 受益人的身份调整申请包括一份G-325A表格，即履历信息。遗漏了他声称的与批发商的雇佣关系。相反，他列出了他声称的韩国餐厅厨师职位

申请表要求他列出其先前工作历史，并且他没有故意在表格上遗漏其先前就业。申请人的NOID回应还包括受益人作为韩国厨师的“资格证书”副本、另一封据称是其前雇主的信函，以及两封据称是其在餐厅同事的信函。

正如审理主任所认定的，申请人的证据未能证明受益人声称的合格经验。记录中缺乏证据表明该餐厅在受益人在职期间雇用了其据称的同事。他们的信函未附有其就业的证据。餐厅的信函也未说明其雇用了据称的同事。因此，他们的陈述证据价值很小。

受益人陈述，他认为其声称的先前就业与他的签证申请无关。然而，正如美国驻首尔领事馆网站所示，访客签证申请人必须证明与韩国有牢固的经济和社会联系——例如存在家庭成员、财产或就业——以表明他们在访问美国后可能返回该国。参见美国驻韩国大使馆和领事馆，“非移民签证常见问题解答”，https://www.ustraveldocs.com/kr/kr-gen-faq.asp#qlistblb2（最后访问于2020年1月27日）。因此，如果受益人确实在该餐厅工作，他很可能会在申请中披露其先前就业，以证明在韩国拥有长期就业历史并增加获得访客签证的机会。

在上诉中，申请人主张受益人的先前就业不存在额外文件，因为韩国不对工人收入征税，且餐厅以现金支付受益人。然而，记录中缺乏独立证据表明受益人不必在韩国缴纳所得税。此外，申请人未证明该餐厅缺乏同期业务记录，例如员工排班表或员工工作小时报告，这些记录可以证明受益人声称的就业。参见Matter of Ho, 19 I&N Dec. at 591（要求“独立的客观证据”以解决记录中的不一致之处）。

申请人还主张，审理主任应将受益人的韩国厨师证书视为其具备所提供职位资格的证明。申请人主张，该证书日期为2015年，但注明其首次颁发于2003年，要求受益人完成数百小时的培训。该公司主张，如果受益人未在餐饮业工作，他不会花费时间和精力获得该文件。然而，所提供职位和所请求的签证分类要求至少两年的就业经验。劳工证也不允许以培训替代所提供职位的经验。因此，该证书可能表明受益人具备烹饪技能，但并不能证明其具备所需的就业经验。

基于上述理由，上诉记录未能证明受益人具备所提供职位或所请求签证分类所需的最低经验。因此，我们将维持申请的驳回。

餐厅作为其在国外的最后职业。

三、支付所提供工资的能力

尽管审理主任未予处理，记录亦未能证明申请人有能力支付所提供职位的承诺工资。申请人必须证明其自申请优先日起直至受益人获得合法永久居民身份期间持续具备支付承诺工资的能力。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。若申请人雇用人数少于100人，如本案情形，支付能力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。

在裁定支付能力时，USCIS审查申请人自申请优先日起每年是否向受益人支付了全额承诺工资。若申请人未每年向受益人支付全额承诺工资，USCIS将考虑其是否产生足以支付承诺工资与已付工资之间任何差额的年度净收入或净流动资产金额。若净收入和净流动资产不足，USCIS可考虑影响申请人支付承诺工资能力的其他因素。See Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-15 (Reg'l Comm'r 1967). 3

本案中，劳工证载明所提供职位（韩式特色厨师）的承诺工资为每年32,552美元。如前所述，申请优先日为2016年10月7日。

申请人未提交任何其向受益人支付款项的证据。因此，仅基于已付工资，记录未能证明申请人有能力支付承诺工资。

针对审理主任的补充证据书面请求（RFE），申请人提交了其2016-17财年和2017-18财年联邦所得税申报表副本。4 2016-17年度纳税申报表反映净收入10,599美元及负数额的净流动资产。两项金额均未达到或超过年度承诺工资32,552美元。因此，基于对已付工资、净收入和净流动资产的审查，记录未能证明申请人在2016年（即申请优先日所在年度）有能力支付承诺工资。

在RFE答复中，申请人主张其仅需证明有能力支付2016年承诺工资中自申请优先日10月7日之后累积的部分。申请人称其净收入金额10,599美元超过了按比例折算的承诺工资8,138美元。然而，USCIS政策不允许申请人在优先日所在年度按比例折算承诺工资。本机构可在Sonegawa案的整体情况分析中考虑优先日至日历年度年末之间的短期间。但申请人通常必须证明其在申请优先日所在年度有能力支付所提供职位的全额承诺工资。记录未能证明申请人在2016年有能力支付全额承诺工资。

3 联邦法院已维持USCIS裁定申请人支付承诺工资能力的方法。See, e.g., River St. Donuts, LLC v. Napolitano, 558 F.3d 111, 118 (1st Cir. 2009); Rahman v. Chertoff, 641 F. Supp. 2d 349, 351-52 (D. Del. 2009).
4 申请人的纳税申报表显示公司财年为6月1日至5月31日。

申请人2017-18年度联邦所得税申报表反映负数额的净流动资产，但净收入为44,728美元。净收入金额超过年度承诺工资32,552美元。因此，记录似乎证明申请人在2017年有能力支付受益人的个人承诺工资。

然而，USCIS记录显示申请人曾为另一受益人提交I-140申请。5 申请人必须证明其有能力支付其提交的每份申请的承诺工资，直至受益人获得合法永久居民身份。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。因此，本案申请人必须证明其有能力支付本申请及截至本申请优先日2016年10月7日待决或已获批准、或此后提交的任何其他申请的合并承诺工资。See Patel v. Johnson, 2 F.Supp.3d 108, 124 (D. Mass. 2014)（维持我方撤销申请批准，理由是在申请获批时，申请人未能证明其有能力支付多份申请的合并承诺工资）。6

记录缺少申请人另一份I-140申请的承诺工资或优先日。因此，我方无法确定申请人在2017年必须证明其有能力支付的确切承诺工资数额。记录因此未能证明申请人在该年有能力支付承诺工资。

在本事项的任何未来提交文件中，申请人必须提供其另一份申请的承诺工资和优先日。申请人还可提供其在2016年和2017年有能力支付承诺工资的额外证据，包括其在该等年度向受益人支付工资的证明，或支持Sonegawa案所述因素的文件。See Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. at 614-15。此外，申请人必须提交涵盖2018年剩余期间及（如可获得）2019年的年度报告、联邦纳税申报表或经审计财务报表的副本。

IV. 结论

上诉记录未能证明受益人具备所提供职位或所请求分类所需的最低经验。我方因此维持申请的否决。

命令：上诉被驳回。

5 USCIS记录以收据号~------~标识另一份申请。6 申请人无需证明其有能力支付其已撤回、或USCIS已拒绝、否决或撤销的申请的承诺工资。申请人亦无需证明其在相应申请优先日之前、或在相应受益人获得合法永久居民身份之后有能力支付承诺工资。