JAN232023_01B6203 · EB-3技术工人 · 中文参考译文

AAO 非先例决定。非官方中文译文，以英文原件为准。

美国公民及移民服务局 行政上诉办公室
非先例决定

案号：24553730 日期：2023年1月23日

对内布拉斯加服务中心决定的申诉

表格 I-140，技术工人移民申请

申请人寻求雇用受益人担任印度食品 specialty cook（特色厨师）。其请求将受益人归类为第三优先移民类别中的技术工人。Immigration and Nationality Act（《移民与国籍法》，下称“ 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主任撤销了该申请的批准，认定申请人未能证明受益人具备所提供职位所需的最低经验。此事现因申诉而由本办公室审理。8 C.F.R. § 103.3。

申请人负有举证责任，须以优势证据证明其资格。Matter of Chawathe, 25 I&N Dec. 369, 375-76 (AAO 2010)。本办公室对本案中的问题重新审查（de novo）。Matter of Christo's, Inc., 26 I&N Dec. 537, 537 n.2 (AAO 2015)。经重新审查，本办公室将撤回主任的决定，并将此事发回，以便按照以下分析作出新的决定。

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。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、合格且可用来担任该职位。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 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分类。如果 USCIS 批准该申请，外国国民最终可以在国外申请移民签证，或者如果符合资格，在美国调整身份。见本法第 245 条，8 U.S.C. § 1255。

技术工人必须能够“从事技术劳动（要求至少 2 年培训或经验）”。本法第 203(b)(3)(A)(i) 条。申请人必须证明受益人在申请的优先日期之前具备所提供职位的所有经 DOL 认证的职位要求。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中的职位offer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。见，例如，Madany v. Smith, 696 F.2d 1008, 1015 (D.C. Cir. 1983)（认定“DOL 有权设定劳工证的内容”）（原文强调）。

本法第 205 条，8 U.S.C. § 1155，规定国土安全部部长可以“基于良好且充分的理由，撤销任何申请的批准”。根据法规，该撤销权被授予任何有权批准移民签证申请的 USCIS 官员，“当撤销的必要性引起 [USCIS] 注意时”。8 C.F.R. § 205.2(a)。在发出书面撤销通知之前，USCIS 必须向申请人发出其意图撤销先前申请批准的通知，并给予提交反对证据的机会。见 8 C.F.R. § 205.2(b) 和 (c)。意图撤销通知（NOIR）“只有在存在‘良好且充分的理由’且该通知不仅具体说明拟采取行动所依据的事实，还具体说明支持证据时，才是适当发出的。”Matter of Estime, 19 I&N Dec. 450, 451 (BIA 1987)。根据 Matter of Estime，“在确定何为发出意图撤销通知的‘良好且充分的理由’时，我们询问在通知发出时的记录证据，如果未予解释且未被反驳，是否本会因申请人未能履行其举证责任而足以支持拒绝。”同上。

二、分析

本案申请于 2006 年 7 月 7 日提交。随附劳工证表明，所提供职位要求具备 24 个月的印度食品 specialty cook 经验。劳工证上描述的所提供职位的工作职责为：“使用不同种类的蔬菜、tandor [原文如此] 以及传统配料和调味料，准备、调味和烹饪各种印度菜肴。规划菜单并与经理协调确定食品供应。”

在劳工证上，申请人称受益人自 2002 年 1 月 1 日至 2004 年 8 月 1 日在印度[已隐去]的[已隐去]全职受雇担任印度食品厨师。初始证据包括一封来自[已隐去]酒店总经理的无日期信函，称受益人自 2002 年 1 月至 2004 年 8 月在该酒店担任印度食品厨师。该申请于 2007 年 2 月 2 日获批。

2022 年 1 月，主任向申请人发送了一份 NOIR，称提供给 USCIS 的新证据与申请中的信息存在冲突。主任指出，在受益人于 2018 年 7 月 20 日在印度新德里美国领事馆进行移民签证面谈时，其陈述与其先前担任厨师经验的声称不一致。主任

1 本申请的优先日期为 2006 年 3 月 31 日，即 DOL 接受随附劳工证申请进行处理之日。见 8 C.F.R. § 204.5(d)（解释如何确定申请的优先日期）。

表示：“ 受益人随后签署了一份宣誓声明，称其不是厨师，并且是在其申请变为当前之后才开始学习烹饪的。 ”

申请人提交了对 NOIR 的答复。该答复包括受益人的一份声明及英文翻译、记录中已有的来自[已隐去]酒店的信函副本，以及一封新的雇佣信函。新信函日期为 2022 年 2 月 14 日，由印度[已隐去]的[已隐去]餐饮公司所有者出具，称受益人自 2017 年 10 月起一直担任厨师。

在其声明中，受益人描述了其领事面谈，并声称其是在胁迫下签署声明的。他表示，他告诉领事官员自己是“ 糖果师 ”，并说：“ 我不会做甜点，我只会做蔬菜。 ”他还表示，领事官员告知他，其村里的人声称他拥有一家汽车修理店。受益人表示，他告知领事官员该修理店属于其父亲，已出租给另一人，他不在那里工作，也不懂汽车修理工作。他声称，其在胁迫下签署的声明仅称他拥有一间作坊并将其出租。他否认签署过任何关于其厨师工作或何时学会烹饪的声明。

主任撤销了该申请的批准。在决定中，主任引用了在受益人领事面谈中提出的相同冲突信息。主任在提及申请人对 NOIR 的答复时称，该答复已收到并加入记录，但未提供进一步讨论或分析。

在申诉中，申请人指出主任未讨论其对 NOIR 的答复。其进一步表示，领事官员和主任均未质疑受益人所声称的在[已隐去]酒店的工作经验，并且其自申请提交以来的就业领域并不相关。

主任撤销申请批准的决定存在缺陷，因为其未充分解释撤销的理由。在撤销申请批准时，主任负有积极义务解释撤销的具体理由；该义务包括告知申请人为何证据未能满足其根据本法第 291 条承担的举证责任。见 8 C.F.R. § 103.3(a)(1)(i)。主任在本案中的决定未解释为何对 NOIR 作出的答复中所提供的信息不足，或为何未能满足其关于所寻求福利资格的举证责任。

尽管 NOIR 或主任的撤销决定中未提及，但其他不利信息使受益人所声称的就业经验受到质疑。劳工证称，所提供的印度食品 specialty cook 职位要求具备所提供职位 24 个月的经验，并且不接受替代职业的经验。“ 在所提供的职位中 ”的经验是指“ 履行该工作机会关键职责 ”的经验。Matter of Symbioun Techs., Inc., 2010-PER-01422, slip op. at 4 (BALCA Oct. 24, 2011)（引文省略）。如上所述，劳工证上列出的工作职责是准备、调味和烹饪各种印度菜肴，以及规划菜单并与经理协调确定食品供应。因此，所提供厨师职位的经验必须包括规划菜单和确定食品供应的关键工作职责。

为支持所主张的合格经验，申请人必须提交一封来自受益人的前雇主的信函。8 C.F.R. § 204.5(1)(3)(ii)(A)。该信函必须载明雇主的名称、职称和地址，以及“ 对外国人经验的描述 ”。同上。如果此类信函无法获得，USCIS将考虑受益人经验的其他证据。8 C.F.R. § 204.5(g)(l)。来自 Hotels的信函未列出受益人在其印度食品厨师职位上的工作职责。记录中不包含证明受益人在优先日期时、且按照劳工证的要求，具备所提供职位全部工作职责（包括规划菜单和确定食品供应）24个月经验的证据。

我们注意到，受益人声称在l !Catering的经验并不能证明其具备所提供职位所需的24个月经验。申请人必须在提交申请时确立资格。8 C.F.R. § § 103.2(b)(1), (12)；Matter of Katigbak, 14 I&N Dec. 45, 49 (Reg'l Comm'r 1971)。在此，受益人声称在 Catering的经验始于2017年10月，即劳工证提交后超过11年。

考虑到上述讨论的缺陷，我们撤回审理主任的撤销决定，并将申请发回，以便申请人有机会处理上述认定的额外缺陷。发回后，审理主任可希望发出新的NOIR，概述上述缺陷，并给予申请人回应的机会。审理主任必须说明记录如何未能证明根据相关监管方案所寻求类别的资格。如果审理主任对申请人、受益人或两者均作出故意重大虚假陈述的认定，审理主任必须按照上述判例法阐明该认定的依据。

III. 结论

基于上述理由，我们将本案发回审理主任进一步审议。如果审理主任发出新的NOIR，该通知的内容以及对申请人提交的任何证据的审议应符合8 C.F.R. § 205.2(b)和(c)以及Matter of Estime的要求。审理主任随后应作出新的决定。

命令：审理主任的决定被撤回。本案发回以作出与上述分析一致的新决定。