# JUL202023_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

案卷编号：26963659 日期：WL. 20, 2023

对德克萨斯服务中心决定的上诉

表格 I-140，外籍工人移民申请（技术工人）

申请人是一家餐饮公司，寻求聘用受益人担任厨师。申请人请求将受益人归类为第三优先移民类别下的技术工人。移民与国籍法（该法）第203(b)(3)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(i)。该就业类移民类别允许美国雇主担保非公民获得合法永久居民身份，以从事要求至少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，认定记录未能证明申请人的工作邀请是真实的、受益人具备所提供职位所需的工作经验，或受益人符合所请求类别的资格。此事现因上诉而由本办公室审理。8 C.F.R. § 103.3。

申请人负有举证责任，须以优势证据标准证明其资格。Matter of Chawathe, 25 I&N Dec. 369, 375-76 (AAO 2010)。本办公室对此事项中的问题予以重新审查。Matter of Christa's, Inc., 26 I&N Dec. 537, 537 n.2 (AAO 2015)。经重新审查，本办公室将撤销审理主任的决定，并将此事项发回重审，以作出与以下分析一致的新决定。

一、法律

就业类移民通常遵循三步程序。为在美国永久填补某一职位而聘用非公民，潜在雇主必须首先获得美国劳工部（DOL）的认证。该法第212(a)(5)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)。DOL批准意味着没有足够的美国工人能够、愿意、合格且可胜任某一职位。同上。劳工证还表明，雇用非公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）。该法第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类别。如果USCIS批准

该申请，非公民最终可以在美国境外申请移民签证，或者如果符合条件，在美国调整身份。该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

二、分析

上诉中的问题是：申请人的工作邀请是否真实、受益人是否具备所提供职位的资格，以及受益人是否符合技术工人类别的资格。经审查证据，本办公室将撤销审理主任关于申请人的工作邀请不真实的认定。此外，本办公室认定，虽然申请人未提供充分证据证明受益人具备所提供职位的资格或符合所请求类别的资格，但审理主任未对有关受益人工作经验的证据提供充分分析，因此未给予申请人有意义的回应机会。因此，本办公室将撤销该决定，并将此事项发回重审，以发出新的补证通知（RFE）并作出决定。

A. 真实的工作邀请

提交劳工证的雇主必须证明“ 该工作机会已经并明确向任何美国工人开放 ”。20 C.F.R. § 656.10(c)(8)。该证明“ 将真实工作机会的要求注入招聘过程：而不仅仅是对就业市场的测试 ”。Matter of Modular Container Sys., Inc., 89-INA-228, 1991 WL 223955, at 7 (BALCA 1991) (en banc)；参见20 C.F.R. § 656.17(1)。

在否决决定中，审理主任认定，由于受益人在劳工证提交之前就申请了所提供职位，申请人的工作邀请并非明确向美国工人开放，因此不是真实的。

由于劳工证程序的设计，每一位提交劳工证的申请人在所需招聘之前都已确定其希望雇用的非公民。受益人所需招聘之前就申请了所提供职位这一事实，并不表明该职位未向美国工人开放。相反，它表明申请人在确定雇用某外国国民担任该职位后，遵循了DOL法规为该工作机会进行广告招聘。参见，例如，20 C.F.R. § 656.17。

基于上述理由，记录不支持工作邀请未明确向美国工人开放的结论。本办公室将撤销该认定。

B. 受益人的资格及技术工人类别的资格

申请人寻求第三优先移民签证，以雇用受益人作为技术工人。技术工人是指在提交申请时至少具备两年合格培训或经验的人。8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(ii)(B)。此外，申请人必须在申请的优先日期之前证明受益人具备DOL认证的所提供职位的工作要求。同上；Matter of Wing's Tea House, 16 I&N Dec. 158, 160 (Acting Reg'l Comm'r 1977)。

有关合格工作经验的证据应采用相关雇主出具的证明信形式，并包括出具人的姓名、地址和职务，以及对受益人履行职责的具体描述。如果此类证据无法获得，将考虑替代文件。8 C.F.R. § 204.5(g)(1)。

在本案中，劳工证载明所提供职位要求两年厨师经验，且不接受替代的教育、培训或经验。申请人证明受益人通过其2014年1月2日至2017年5月19日期间担任厨师的工作经验满足该要求，并提交了一封经验证明信以支持该主张。审理主任发出了补证通知，除其他事项外指出，所提供的雇主证明信不充分，因为其未按法规要求包括出具人的姓名、地址或职务，也未具体描述受益人的职责。同上。

申请人回复了一封包含所需信息的新经验证明信。随后，审理主任发出了否决意向通知（NOID），因为所主张的雇佣日期与受益人此前在申请非移民签证（NIV）时提供的信息相矛盾。在受益人于2017年5月23日提交的NIV申请中，她将职业填写为大学生，并对是否曾受雇的问题回答“否”。由于这与当前申请中关于她在该时间之前已担任全职厨师三年多的主张相矛盾，审理主任要求提供进一步证据，证明受益人具备所提供职位的资格及符合技术工人类别的资格。

作为回应，受益人提供了一份宣誓书，称虽然她在提交NIV申请时是全职学生，但她在工作日下课后的下午3点至晚上8点在[已隐去]工作，周末工作16小时，夏季每周工作60小时。她进一步称，她之所以在NIV申请中省略该信息，是因为她认为这与学生签证申请无关。审理主任否决了该申请，认定该证明信不是具有证明力或可信的证据。在上诉中，申请人主张该结论错误，且记录中有充分证据证明受益人的资格。1

经审查，申请人未提供充分证据证明受益人具备所提供工作的资格或符合所请求类别的资格。正如申请人在上诉中所指出的，其在回应补证通知时提供的经验证明信符合8 C.F.R. § 204.5(g)(1)的要求，这通常足以证明受益人的合格工作经验。然而，当证据存在不一致时，申请人必须用独立、客观的证据解决这些不一致，以指明真相所在。Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591-92 (BIA 1988)。本案中的经验证明信与其他证据不一致，因为它声称受益人在同一时间段内是全职厨师

1 申请人还主张审理主任侵犯了其宪法正当程序权利，引用了多起关于在被剥夺财产或其他受宪法保护利益之前获得有意义听证权利的联邦案例。然而，其并未指明审理主任的否决剥夺了其何种受保护利益。参见，例如，Azizi v. Thornburgh, 908 F.2d 1130, 1134 (2d Cir. 1990)（认定移民签证中不存在固有财产权）；Lyng v. Payne, 476 U.S. 926, 942 (1986)（“我们从未认定福利申请人——区别于已经领取福利者——拥有受第五或第十四修正案正当程序条款保护的合法应得权利主张。”）（引文省略）。因此，本办公室不再进一步处理该主张。

她的非移民签证申请称她是一名全日制学生，且此前没有就业经历。针对补正通知（NOID）提交的宣誓书虽然具有相关性，但未附有工资单、税务文件、工资名册文件或其他独立、客观的证明其在I[已隐去]就业的文件。因此，该宣誓书不足以消除劳工证与非移民签证申请之间的不一致，也不足以证明受益人具备担任厨师所需的两年全日制工作经验，而这是所提供职位和熟练工人分类所要求的。同上。

然而，尽管申请人未提供充分证据以证明资格，审理主任在拒绝申请之前并未充分且明确地解释该证据中的缺陷。8 C.F.R. § § 103.2(b)(8)(iii)、103.3(a)(1)(i)；一般参见1 USCIS政策手册E.6(F)(4)，https://www.uscis.gov/policymanual。补正通知解释称，针对补正证据请求（RFE）提交的经验证明信尽管符合8 C.F.R. § 204.5(g)(1)，但由于其信息与受益人过往非移民签证申请中的信息存在冲突，不足以证明资格。然而，补正通知并未解释申请人必须提交独立、客观的证据以消除记录中的不一致，也未指明可用于此目的的证据示例，且随后的拒绝决定未提供任何理由说明为何认定受益人的宣誓书不具有证明力或不可信。2 由于审理主任在未对证据及其缺陷进行充分分析的情况下拒绝了申请，我们将撤销该拒绝决定，以签发新的补正证据请求并作出新决定。

C. 支付能力

除审理主任的决定外，我们注意到记录未能证明申请人具有持续支付所提供工资的能力。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)规定，申请人必须证明其自优先日起持续具有支付所提供工资的能力。3 支付能力的证明文件应采用年度报告、联邦纳税申报表或经审计的财务报表的副本形式，在适当情况下，可提交额外的财务证据。同上。在本案中，申请人提交了一份劳工证，声明将向受益人支付年薪47,362美元，并且必须证明其自2020年1月24日优先日起持续具有支付该工资的能力。

USCIS记录显示，申请人已为其他受益人提交了多份其他I-140表格申请。当申请人为多个受益人提交I-140表格申请时，必须证明其向每个受益人提供的工作机会是现实的，并且其有能力向每个受益人支付所提供工资。参见8 C.F.R. § 204.5(g)(2)；另参见Patel v. Johnson, 2 F. Supp. 3d 108, 124 (D. Mass. 2014)（维持我方对申请人未能证明其有能力支付多个受益人的申请的拒绝决定）。因此，本案申请人必须证明其不仅有能力支付本申请受益人的工资，还有能力支付在受益人优先日时待决或已获批准的其他申请的受益人，以及优先日之后提交的申请的受益人的工资。4

2 一般参见1 USCIS政策手册，同上E.6(D)(2)（“ [I]仅说证人不具有可信度通常是不够的。相反，官员的决定应给出结论的具体理由，并引用记录中支持该结论的证据。 ”）。
3 申请的“ 优先日 ”是基础劳工证提交给DOL的日期。8 C.F.R. § 204.5(d)。申请人必须证明截至优先日，申请的所有资格要求均已满足。
4 申请人对其他I-140受益人之一所提供工资的支付能力不予考虑：

在确定支付能力时，USCIS首先确定申请人是否自优先日起每年向受益人支付了全额所提供工资。如果申请人在任何给定年份未支付所提供工资，USCIS接下来确定申请人是否有足够的净收入或净流动资产来支付所提供工资（减去已支付给受益人的任何工资）。5

如果申请人的净收入和净流动资产不足，USCIS可自行决定考虑其他相关因素，例如申请人经营的年数、其业务随时间的增长、其员工人数、是否发生任何异常的业务支出或损失、其在行业内的声誉，或受益人是否会替代现有员工或外包服务。参见Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-15 (Reg'l Comm'r 1967)。

由于申请人从未雇用受益人或向其支付工资，申请人必须证明其有能力自2020年起支付全额所提供工资。随申请提交的2020年和2021年联邦纳税申报表证明申请人的净收入足以在这些年份支付受益人的工资，但记录中未包含任何关于其他I-140申请的证据。该证据不足以证明申请人自申请优先日起持续具有支付所提供工资的能力。在发回重审时，审理主任应签发补正证据请求，要求提供申请人所有相关I-140表格的清单、其提供的工资及其当前状态，以及申请人自优先日起有能力支付其所有相关受益人的证明文件。

III. 结论

申请人未能消除关于受益人境外就业的不一致，也未能以独立、客观的证据证明受益人具备所提供职位和熟练工人分类所需的24个月工作经验。然而，鉴于上述拒绝决定中的缺陷，我们将撤销审理主任的决定并发回重审，以签发新的补正证据请求并对受益人的资格作出新的裁定。我们还将撤销审理主任关于申请人的工作机会不真实的认定。

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。

- 在其他受益人获得合法永久居留权之后；
- 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的上诉或动议；
- 在为其他受益人提交的I-140申请的优先日之前；或
- 在申请人向受益人支付的工资等于或高于所提供工资的任何年份。

5 联邦法院已维持我方确定申请人支付所提供工资能力的方法。参见，例如，River St. Donuts, LLC v. Napolitano, 558 F.3d 111, 118 (1st Cir. 2009)；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, 294-95 (5th Cir. 2015)；Estrada-Hernandez v. Holder, 108 F. Supp. 3d 936, 942-46 (S.D. Cal. 2015)。