MAR122024_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：32413287 日期：2024年3月12日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

表格 I-140，外籍工人移民申请（其他工人）

申请人经营一家餐厅，并寻求雇用受益人担任专精意大利菜的厨师。该公司寻求将其归类为职业移民第三优先（EB-3）移民签证类别下的“ 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)。美国企业可在该类别下担保非公民永久从事要求至少两年培训或经验的工作。同上。

内布拉斯加服务中心审理主任否决了该申请，认定申请人未能证明其具备支付所提供职位所述工资的所需能力。在公司的上诉待决于本办公室期间，审理主任批准了申请人为同一受益人、同一职位、依据同一劳工证、同一请求移民签证类别提交的第二份申请。认定第二份申请的批准使待决上诉失去实际意义后，本办公室以上诉已无实际意义为由予以驳回。见 In Re: 06267218 (AAO Dec. 30, 2019)。经审查，本办公室自行动议重新开案此事项。见 8 C.F.R. § 103.5(a)(5)。

申请人负有以优势证据证明其符合所请求福利资格的责任。Matter of Chawathe, 25 I&N Dec. 369, 375-76 (AAO 2010)。经行使重新审查的上诉审查权，见 Matter of Christa's, Inc., 26 I&N Dec. 537, 537 n.2 (AAO 2015)，本办公室认定申请人应当拥有关于其持续支付所述工资能力的更近期证据，而该证据在提交申请时无法获得。因此，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

作为技术工人移民通常遵循三步程序。首先，潜在雇主必须从美国劳工部（DOL）获得认证，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；且非公民在该职位的永久就业不会损害从事类似工作的美国工人的工资和工作条件。该法第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。

其次，雇主必须向美国公民及移民服务局（USCIS）提交经批准的劳工证及移民签证申请。该法第204(a)(1)(F)条，8 U.S.C. § 1154(a)(1)(F)。除其他事项外，USCIS判定非公民受益人是否符合DOL认证职位的要求及所请求的移民签证类别。8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(ii)(D), (4)。

最后，如果USCIS批准申请，受益人可在国外申请移民签证，或在符合条件的情况下在美国调整身份。见该法第245(a)条。

二、分析

A. 支付所述工资的能力

申请人必须证明其从申请的优先日期起直至受益人获得永久居留权期间，持续具备支付所提供职位所述工资的能力。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。支付能力的初始证据通常必须包括从优先日期所在年份起每个可用年份的年度报告、联邦纳税申报表或经审计财务报表的副本。同上；参见 generally 6 USCIS Policy Manual E.(4)(A), www.uscis.gov/policy-manual。

在判定支付能力时，USCIS审查申请人是否从申请优先日期所在年份起向受益人支付了全额所述工资。参见 generally 6 USCIS Policy Manual E.(4)(C)(1)。如果申请人在相关期间未向受益人支付全额所述工资或完全未向受益人支付工资，USCIS考虑该企业是否产生了足以支付所述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。参见 generally 6 USCIS Policy Manual E.(4)(C)(2)。如果净收入和净流动资产不足，该局可考虑可能影响申请人支付所述工资能力的其他因素。见 Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-15 (Reg'l Comm'r 1967)。1

申请人的劳工证载明所提供职位（意大利菜厨师）的所述工资为每年48,901美元。申请的优先日期为2017年7月21日，即DOL接受劳工证申请进行处理的日期。见 8 C.F.R. § 204.5(d)（解释如何确定申请的优先日期）。

申请人未主张或提交证据证明其已雇用受益人。因此，仅基于已付工资，该公司未证明其支付所述工资的能力。

记录中包含申请人2017年（申请优先日期所在年份）联邦所得税申报表的副本。2017年纳税申报表反映净收入999,234美元及净流动资产

1 联邦法院已维持USCIS判定申请人支付所述工资能力的方法。见，例如，River St. Donuts, Inc. v. Napolitano, 558 F.3d 111, 118 (1st Cir. 2009)；Just Bagels Mfg., Inc. v. Mayorkas, 900 F. Supp. 2d 363, 373-76 (S.D.N.Y. 2012)。

-168,885美元。2 净收入金额超过每年所述工资48,901美元。因此，基于净收入，该公司已证明其在2017年支付所述工资的能力。

在2018年8月提交上诉时，申请人2018年支付能力的初始所需证据尚不可获得。因此，记录缺乏该公司在2017年之后支付所述工资能力的证据。

如前所述，申请人必须证明其“ 在优先日期确立时及持续直至受益人获得合法永久居留权 ”支付所述工资的能力。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)（着重号为后加）。由于申请人必须证明其持续支付能力，且其2017年之后支付能力的初始所需证据现在应当可以获得，本办公室将发回重审此事项。

在发回重审时，审理主任应要求申请人提交其2018年及其认定相关的其他年份的年度报告、联邦纳税申报表或经审计财务报表的副本。该公司还可提交其在相关期间支付能力的额外证据，包括其雇用受益人的证明或支持Sonegawa案所述因素的材料。

B. 全职雇用从事所提供职位的意图

尽管审理主任未予处理，申请人亦未证明其全职雇用受益人从事所提供职位的意图。

企业若“ 希望并打算在美国境内雇用[非公民] ”，可提交移民签证申请。该法第204(a)(1)(F)条。申请人通常必须打算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. 53, 54 (Reg'l Comm'r 1966)（确认申请被拒，理由是与随附劳工证的条款相反，申请人无意以全职、住家方式雇用受益人作为家庭工人）。

在申请及随附劳工证中，申请人声明其意图永久全职雇用受益人担任专精意大利菜的厨师。该职位的职责涉及准备、调味和烹饪意大利特色餐食。

然而，申请人的网站包含的菜单——既有其餐厅菜单也有餐饮服务菜单——并不主要以意大利餐食为主。这些菜单还遗漏了劳工证职位职责中特别提及的“ 肉酱意面、海扇贝烩饭[及]木炉烤布兰齐诺鱼 ”。3 因此，记录未能确立该公司全职雇用受益人从事所提供职位的意图。

2 申请人是一家有限责任公司（LLC），其以IRS表格1065（美国合伙企业收入申报表）提交了2017年联邦所得税申报表。表格1065的附表K列明所有成员在LLC收入、抵免、扣除等中的份额。美国国税局（IRS），“ 表格1065说明 ”，31，www.irs.gov/pub/irs-pdf/i1065.pdf。因此，USCIS认为申请人2017年附表K上的“ 净收入分析 ”最能准确反映该公司当年的净收入金额。

3 在相关部分，劳工证将职位职责描述为“ 参与准备、调味和

在发回重审时，审理主任应要求申请人提交其声称全职雇用受益人从事所提供职位意图的额外证据。该公司必须解释为何其菜单未反映其所声称的对专精意大利菜的全职厨师的需求。见 Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591 (BIA 1988)（要求申请人以独立、客观的证据解决不一致之处，指明真相所在）。

C. 所需经验

记录亦未确立受益人符合所提供职位的资格经验。

申请人必须证明受益人在申请优先日期时已具备劳工部认证的所提供职位的所有要求。Matter of Wing's Tea House, 16 I&N Dec. 158, 160 (Acting Reg'l Comm'r 1977)。在评估受益人的资格时，USCIS必须审查随附劳工认证中的职位提供部分，以确定职位的最低要求。该机构既不得忽视认证条款，也不得施加未明示的要求。参见，例如，Madany v. Smith, 696 F.2d 1008, 1015 (D.C. Cir. 1983)（认定“ 劳工部拥有设定劳工认证内容的权力 ”）（原文强调）。

申请人的劳工认证规定，所提供职位意大利菜厨师的的最低要求为“ 在所提供职位中 ”具备两年经验。劳工认证规定，申请人将不接受替代职业的经验。此外，认证表明该职位既不需要培训也不需要经验。

在劳工认证申请中，“ 在所提供职位中 ”的经验是指“ 履行该工作机会关键职责的经验，具体为申请表中H.11问题所列的职责。 ”Matter of Symbioun Techs., Inc., 2010-PER-01422, *4 (BALCA Oct. 24, 2011)（引注省略）。在申请人申请表的H.11问题中，公司列出了所提供职位的以下职责：

指导、协调厨师的活动，并参与意大利特色餐食的制备、调味和烹饪，例如肉酱意面、海扇贝烩饭、木炉烤布兰齐诺、沙拉、汤、鱼、肉类、蔬菜、甜点或其他食物。规划菜单项目并定价。估算所需用品的数量和成本。订购用品。保存记录和账目。

在申请表中，受益人证明，截至申请的2017年7月21日优先日期，他获得了超过八年的全职合格经验。他表示，他于2000年2月至2008年10月在意大利一家餐厅担任意大利菜厨师。

烹饪意大利特色餐食，例如肉酱意面、海扇贝烩饭、木炉烤布兰齐诺、沙拉、汤、鱼、肉类、蔬菜、甜点或其他食物。 ”在如本案这样，两个或更多具体描述词之后跟随更一般描述词的情况下，一般描述词的宽泛含义必须限于其前面具体词语的同一类别。参见，例如，Matter of A-C-M-, 27 I&N Dec. 303, 311 (BIA 2018)（讨论同类规则原则）。因此，如职位职责列表开头所指定，我们认为所提供职位涉及意大利特色餐食。

根据8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(ii)(A)，并回应审理主任的补充证据请求，申请人提交了受益人前雇主的信函。该信函描述受益人的经验如下：

[受益人]指导并协调厨师的活动，并参与意大利特色餐食、汤、肉类、意面、鱼、蔬菜和甜点及其他食物的制备、调味和烹饪。他编制菜单并为菜单项目定价。该员工估算所需用品的数量和成本，订购用品，并检查所有采购用品的质量。[受益人]还保存记录和账目。

受益人前雇主的信函表明受益人履行了劳工认证H.11问题所列所提供职位的几乎所有职责。但是，与申请表上的职责相反，该信函未说明受益人参与“ 肉酱意面、海扇贝烩饭、[或]木炉烤布兰齐诺 ”的制备、调味和烹饪，而认证明确要求如此。因此，申请人未证明受益人在“ 所提供职位中 ”的合格经验。

在发回重审时，审理主任应告知申请人这一证据缺陷，并请求补充证据，证明截至申请的优先日期，受益人获得了至少两年全职履行劳工认证所述职位职责的经验。

如果记录支持，审理主任可通知申请人任何其他潜在拒绝理由。但是，审理主任必须给予公司合理机会回应发回重审时提出的所有问题。在收到及时回应后，审理主任应审查整个记录并作出新决定。

III. 结论

记录缺乏申请人持续有能力支付所提供职位所提议工资的最新证据。公司也未证明其有意在所提供职位中雇用受益人，或受益人具备该职位的合格经验。

命令：审理主任的决定被撤回。此事发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。