MAR262021_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

案由：10183159 日期：2021年3月26日

对德克萨斯服务中心决定的上诉

表格 I-140，技术工人移民申请

申请人是一家加油站/便利店经营者，拟雇用受益人为收银员。该公司请求将其归类为第三优先技术工人移民类别。参见《移民与国籍法》（本法）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申请，并驳回了申请人随后提出的重新开案动议和复议动议。审理主任认定，与本法及国土安全部法规相反，申请人未证明所提供职位对美国工人可用，或公司有意雇用受益人担任该职位。1

申请人负有证明其符合所请求福利资格的责任。参见本法第291条，8 U.S.C. § 1361。经重新审查，我们将撤销审理主任的决定，并将此事发回重审，以按照以下分析作出新决定。

一、基于就业的移民

作为技术工人移民通常遵循三步程序。首先，为在美国永久填补某一职位而雇用外国工人，潜在雇主必须获得美国劳工部（DOL）的认证。参见本法第212(a)(5)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)。DOL批准意味着能够、愿意、合格且可用的美国工人不足以填补所提供职位。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美国公民及移民服务局（USCIS）。参见本法第204条，8 U.S.C. § 1154。除其他事项外，USCIS确定受益人是否满足

1 审理主任将所提供职位对美国工人的可用性称为“ 工作邀请的善意（bona tides of the job offer） ”。然而，该术语也可描述申请人有意雇用受益人担任所提供职位。为避免混淆，我们将所提供职位对美国工人的可用性称为“ 工作机会的善意（the bona tides of the job opportunity） ”。我们将申请人有意雇用受益人担任所提供职位的问题称为“ 工作邀请的善意（the bona tides of the job offer） ”。

DOL认证职位的要求以及所请求的移民签证类别。如果USCIS批准申请，指定的非公民最终可在美国境外申请移民签证，或如符合资格，可在美国调整身份。参见本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

二、工作机会的善意

雇主必须在劳工证申请中证明“ [t]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)(B)。

如果寻求劳工证的外国人处于能够控制雇用决定的位置，或者该外国人在担保雇主业务中具有如此主导性的角色或密切的个人关系，以至于该外国人不太可能被合格的美国申请人取代，则产生雇主是否具有善意工作机会的问题。

Matter of Modular Container Sys., Inc., 89-INA-228, slip op. at 7 (BALCA July 16, 1991) (en banc)。

申请人在随附的劳工证中证明了收银员工作机会的善意。但审理主任指出，公司总裁/所有人和受益人在2019年申请提交之前就已相识。在2015年的美国访客签证申请中，受益人将总裁/所有人列为她在美国的“ 联系人 ”，称其为“ 朋友 ”。

在宣誓书中，受益人、其配偶和申请人的总裁/所有人均将总裁/所有人称为“ 朋友的朋友 ”。受益人和其配偶于2015年申请签证，以探访他们在美国的朋友。由于该朋友当时正在翻修房屋，他们说他们听从了他的建议，将他的朋友——申请人的总裁/所有人——列为其申请上的美国联系人。受益人和其配偶称，他们当时并不亲自认识该总裁/所有人，但后来于2016年在巴基斯坦的一场婚礼上与他相识。他们称，当受益人最近于2018年进入美国时，她无意为申请人工作。相反，这对夫妇称，在其朋友告知他们申请人在弗吉尼亚州的工作机会之前，受益人曾在德克萨斯州寻找工作。2

申请人的总裁/所有人与受益人在劳工证提交之前的关系，使所提供职位对美国工人的可用性产生疑问。然而，证据并不支持工作机会非善意的结论。与Modular Container中提供的指导相反，记录并未表明受益人在申请人业务中拥有主导性角色、有能力控制所提供职位的雇用，或与公司总裁/所有人存在“ 密切的 ”个人关系。因此，我们将撤销审理主任的相反认定。

2 USCIS记录显示，受益人和其配偶最后一次作为访客进入美国是在2018年5月6日。在劳工证过程中提交给DOL的招聘报告中，申请人表示其通过于2018年6月11日请求现行工资确定来启动招聘期。

三、工作邀请的善意

企业如果“希望并打算在美国境内雇用[非公民]”，可以提交申请。本法第204(a)(1)(F)条。申请人必须打算按照随附劳工证的条款和条件雇用受益人。参见Matter of Izdebska, 12 I&N Dec. 54, 55 (Reg'l Comm'r 1966)（确认驳回申请，因为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）。

随附的劳工证表明申请人有意在弗吉尼亚州雇用受益人作为收银员。然而，审理主任指出申请中列明了受益人在德克萨斯州的住所。审理主任还认定，受益人的宣誓书既未说明她有意担任所提供职位，也未说明她愿意搬到弗吉尼亚州。因此，审理主任认定申请人未证明其有意在所提供职位雇用受益人。

然而，受益人在预期就业州之外的住所并不必然表明她缺乏在所提供职位工作的意图。受益人无需在获得合法永久居民身份之前就开始为申请人工作。参见USCIS关于保留EB-1、EB-2和EB-3移民工人的拟议规则，80 Fed. Reg. 81900, 81916 (Dec. 31, 2015)（指出受益人“无需在任何时候受雇于提交移民签证申请的雇主”）。

此外，与审理主任的认定相反，记录表明受益人有在所提供职位工作的意图并愿意搬到弗吉尼亚州。受益人的宣誓书称她“接受”了工作邀请。此外，虽然劳工证申请列明受益人在德克萨斯州的地址，但在劳工申请约五个月后提交的I-140表格列明其地址为拟议工作地点的弗吉尼亚州城市。她与申请同时提交的I-485身份调整申请列明了相同的弗吉尼亚州地址。此外，受益人的宣誓书将弗吉尼亚州确定为该文件公证和签署的地点。因此，与审理主任的认定相反，证据不仅表明受益人愿意搬到弗吉尼亚州，还表明她实际已搬迁至该州。

基于上述理由，记录不支持以工作邀请非善意为由驳回申请。因此，我们也将撤销这一认定。

四、支付所提供工资的能力

上诉克服了驳回理由。但记录并未确立申请的获批可能性。尽管审理主任未予处理，申请人尚未证明其具备支付所提供职位所提供工资的所需能力。

申请人必须证明其从申请优先日期起直至受益人获得合法永久居民身份期间持续具备支付所提供工资的能力。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。如果申请人雇用少于100人（如本案），支付能力证据必须包括年度报告、联邦税表或经审计财务报表的副本。同上。

劳工证列明所提供收银员职位的所提供工资为每年26,500至26,750美元。申请的优先日期为2019年1月2日，即DOL收到劳工证申请以进行处理之日。参见8 C.F.R. § 204.5(d)（解释如何确定申请的优先日期）。

在审理主任否决申请以及驳回申请人后续各项动议之时，法规要求的证明该公司有能力支付2019年（即申请优先日所在年度）所述工资的证据尚无法取得。审理主任依据该公司2018年联邦所得税申报表的副本认定其支付能力。申请人提交了2019年的财务报表。然而，与8 C.F.R. § 204.5(g)(2)相反，该报表并未表明其经过"审计"。此外，该报表仅涵盖2019年第一季度。因此，申请人未能证明其自申请优先日起有能力支付所述工资。

由于法规要求的证明申请人有能力支付所述工资的证据此前无法取得，我们将本案发回重审。在发回重审时，审理主任应发出书面通知，要求申请人提交2019年及（如可取得）2020年的年度报告、联邦税表或经审计的财务报表副本。参见8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。申请人还可提交其支付能力的其他证据，包括其在相关年度向受益人支付任何工资的证明，或支持Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-15 (Reg'l Comm'r 1967)所述因素的材料。

如记录支持，审理主任可提出其他可能的否决理由。审理主任必须为申请人提供合理机会，以对发回重审中提出的所有问题作出回应。在收到及时回应后，审理主任应审查全部记录并作出新的决定。

五、结论

记录不支持以所述的非真实善意工作机会和要约理由否决申请。然而，申请人未能证明其自申请优先日起具备支付所提供职位所述工资的法定能力。

裁定：撤销审理主任的决定。本案发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。