OCT012020_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

案由：11911534 日期：2020年10月1日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

表格 I-140，技术工人移民申请

申请人是一家印刷和文件解决方案企业，寻求雇用受益人担任印刷生产主管。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。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)。这一基于就业的“ EB-3 ”移民分类允许美国雇主为外国国民担保合法永久居民身份，以从事需要至少两年培训或经验的职位。

内布拉斯加服务中心审理主任以申请人在劳工证上未披露其共同所有人与受益人之间存在亲属关系为由拒绝了该申请，并且就该项遗漏而言，未能证明所提供的职位是向美国工人开放的真正就业机会。在上诉中，申请人主张审理主任的决定是错误的，因为在劳工证完成时亲属关系的定义并不明确，且审理主任未考虑劳工部在批准劳工证申请之前对该申请进行的审计。

经重新审查，我们将撤销审理主任的决定，并将案件发回重审，以审议另外两个问题——受益人是否满足劳工证和所请求签证分类的经验要求，以及申请人是否已证明其支付所提供工资的能力。

一、法律

基于就业的移民通常遵循三步程序。首先，雇主从美国劳工部（DOL）获得批准的劳工证（ETA表格9089）。见该法第212(a)(5)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)。通过批准劳工证，劳工部证明没有足够的、有能力、愿意、合格且可用的美国工人担任所提供的职位，并且雇用外国国民担任该职位不会对类似就业的国内工人的工资和工作条件产生不利影响。见该法第212(a)(5)(A)(i)(I)-(II)条。其次，雇主向美国公民及移民服务局（USCIS）提交移民签证申请。见该法第204条，8 U.S.C. § 1154。第三，如果USCIS批准该申请，外国国民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。见该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

二、分析

A. 工作邀请的真实性

本申请于2015年12月24日提交，附有一份于2014年4月15日提交、劳工部于2015年8月3日批准的劳工证。审理主任于2020年1月21日发出拒绝意向通知（NOID），指出USCIS记录显示受益人是申请人共同所有人I I的嫂子，这一亲属关系未在劳工证上披露。审理主任指出，申请人对劳工证C.9部分的问题回答“否”，从而隐瞒了这一家庭关系，该问题询问雇主是否为受益人拥有所有权权益的封闭持股公司、合伙企业或独资企业，或者所有者、股东、合伙人、公司高管、设立人与受益人之间是否存在亲属关系。审理主任继续指出，在本案中隐瞒亲属关系使人们质疑所提供的职位是否是向任何合格美国工人开放的真正工作邀请。申请人被给予33天时间提交补充证据。

申请人针对NOID提交了证据，表明受益人是I I表亲的妻子，而非其兄弟。申请人主张，在其劳工证提交时，没有关于亲属关系定义的法规或指南，因此受益人与申请人共同所有人之间的远亲关系不值得对劳工证C.9部分的问题回答“是”。1 此外，申请人坚持认为，无论本案中是否存在任何家庭联系，其已在劳工部于劳工证过程中进行的审计中证明了工作邀请的真实性。申请人提交了劳工部2014年9月15日致申请人的信函副本，通知申请人其申请已被选中进行审计，要求提交一份文件清单，并告知未能提交此类文件将导致劳工证申请被拒绝。申请人还提交了其于2014年10月9日致劳工部审计组的信函副本，其中列出了为回应审计通知而提交的所有文件。劳工部随后批准了劳工证申请。

在2020年3月10日拒绝该申请时，审理主任指出，劳工证C.9部分问题的目的是确保就业机会向所有工人开放，如果申请人与受益人之间存在任何家庭关系，则需要回答“是”。该回答将使劳工部有机会确定家庭关系是否影响了就业机会的开放性。审理主任认可了为回应NOID而提交的与劳工部审计相关的文件，但声称

1 劳工部于2014年7月28日发布了关于亲属关系解释的PERM常见问题解答，其中部分指出：“亲属关系包括通过血亲、婚姻或收养建立的任何关系，即使关系遥远。例如，包括所有程度的表亲、姑姨、叔伯、祖父母和孙子女。它还包括通过婚姻建立的关系，如姻亲和继家庭。‘婚姻’一词将被解释为包括在举行婚姻的司法管辖区有效的同性婚姻。”见 https://www.foreignlaborcert.doleta.gov/faqsanswers.cfm（最后访问日期2020年9月17日）。

申请人未提交证据以证明审计的结果。审理主任得出结论，申请人未履行其举证责任，并且由于受益人与申请人的共同所有人存在亲属关系，申请人未能证明所提供的职位是向所有工人开放的真正就业机会。

在上诉中，申请人主张审理主任的分析有误，因为其仅以申请人与受益人之间存在亲属关系为由拒绝申请，而未在确定就业机会真实性时适当考虑整个记录。尤其令人关切的是审理主任的结论，即申请人未提交劳工部审计的结果，因为该审计的结果正是劳工证申请的批准。我们同意，基于本案事实，审理主任的分析有误。劳工部进行了相当广泛的审计，以确定劳工证申请是否应被认证。2,3 记录显示，申请人提交了一份全面的回复，回应了审计中的所有文件要求。劳工部显然对审计回复表明就业机会向所有工人开放感到满意，因为劳工证申请获得了批准。劳工部对ETA表格9089的认证实际上就是审计的结果，而审理主任错误地称申请人未提交该结果。鉴于劳工部的审计和劳工证的批准，审理主任关于所提供的职位不是向所有工人开放的真正就业机会的决定缺乏充分依据。因此，我们将撤销审理主任的决定。

然而，基于目前的记录，我们无法支持上诉，因为如下文所述，存在关于其他问题的证据缺陷。

B. 受益人的经验

要符合技术工人的分类资格，受益人必须具有至少两年的培训或经验。8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(ii)(B)。受益人还必须满足劳工证的具体教育、培训、经验或其他要求。同上。所有要求必须在申请的优先日期之前满足，4 本案中该日期为2014年4月15日。见 Matter of Wing's Tea House, 16 I&N Dec. 158, 159 (Acting Reg'l Comm'r 1977)。合格的经验必须是

2 劳工部（DOL）的审计要求提供关于申请人招聘流程的大量文件，包括：(1) 所有申请该职位的美国工人的简历和申请，以及一份载有关于对每份申请逐步审查的具体信息的报告；(2) 雇主和外籍工人关于雇主是否就该劳工证流程从外籍工人或第三方处收到任何款项的声明，以及对任何此类款项的文件说明；(3) 关于所提供职位所需的教育、经验、培训和/或其他要求的商业必要性文件证据；以及 (4) 解释为何所提供职位的美国申请人被视为不合格且无法在合理的在职时间后变得合格的文件。

3 本案中的家庭关系有些疏远，且劳工部在劳工证申请提交之前尚未发布其相关常见问题解答（FAQ）。劳工部的常见问题解答现已明确，即使是更为疏远的亲属关系也应在 ETA Form 9089 的 C.9 项中披露，以便劳工部能够确定工作邀请的真实性。

4 I-140 表格申请的优先日期是基础劳工证提交给劳工部的日期。见 8 C.F.R. § 204.5(d)。

由现任或前任雇主出具的证明信予以证明，信中应提供写信人的姓名、地址和职务，以及对所履行职责的具体描述。8 C.F.R. § 204.5(g)(1)。

本案中的劳工证载明，所提供印刷生产主管职位所需的最低经验为在商业印刷厂工作 24 个月，并主张受益人通过在宾夕法尼亚州一家名为 I I 的企业自 2008 年 3 月 1 日至 2010 年 5 月 15 日工作而满足了该要求。记录显示，该企业显然已不再经营，由 I I 拥有，其是受益人的同一亲属，该亲属亦为申请人的共同所有人。作为其初始证据的一部分，申请人提交了一封来自 I I 的信函，“ 以确认[受益人]自 2008 年 3 月 1 日至 2010 年 5 月 15 日受雇为印刷厂工人 ”，以及一份 2010 年 1 月的工资单副本。在拒绝决定中，审理主任表示受益人如劳工证和来自 I I 的信函所主张的那样在 I I 获得了工作经验，但未就该雇佣是否构成合格经验作出正式认定。审理主任仅得出结论，由于受益人与 I 之间的亲属关系，受益人不符合所提供职位的资格。

因此，我们将本案发回重审，由审理主任裁定受益人是否满足劳工证的最低经验要求及所请求的签证类别。审理主任不妨要求申请人提供额外的独立客观证据以核实先前的雇佣，因为一份工资单不足以证明两年的全职雇佣期。

C. 申请人支付所提供工资的能力

为使其为受益人请求的签证类别符合资格，申请人必须证明其有能力支付劳工证中所述的所提供工资。如 8 C.F.R. § 204.5(g)(2) 的规定：

申请人必须在优先日期确立之时证明该能力，并持续至受益人获得合法永久居留权。该能力的证据应采用年度报告、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，申请人可提交或[美国公民及移民服务局]可要求提供额外证据，例如损益表、银行账户记录或人事记录。

在本案中，所提供工资为每年 70,491 美元，优先日期为 2014 年 4 月 15 日。因此，申请人必须证明其自 2014 年 4 月 15 日起持续至目前有能力支付所提供工资。

审理主任在拒绝决定中未涉及申请人支付所提供工资的能力问题。因此，在发回重审时，审理主任还应考虑记录中的证据是否

证明申请人具有持续支付所提供工资的能力。如认为必要，审理主任可要求申请人提供额外证据。

III. 结论

我们将本案发回重审，由审理主任进一步审议：(1) 受益人是否具备满足劳工证条款并符合技术工人类别资格所需的经验，以及 (2) 申请人是否已证明其自申请优先日期起持续有能力支付所提供工资。在确定这些问题后，审理主任应作出新的决定。

命令：审理主任 2020 年 3 月 10 日的决定予以撤回。本案发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。