AUG072019_01B5203 · 普通EB-2 · 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

关于 W-R-&H-C-C- 案 日期：2019年8月7日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

申请：表格 I-140，外籍工人移民申请

申请人是一家养老院运营者，寻求聘用受益人担任单位经理。申请人请求将其归类为第二优先移民类别中持有高级学位的专业人士。移民与国籍法（该法）第203(b)(2)(A)条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)(A)。这一基于就业的“ EB-2 ”类别允许美国企业为外国国民担保合法永久居民身份，以从事要求至少硕士学位或学士学位加五年工作经验的工作。

内布拉斯加服务中心审理主任拒绝了该申请，该申请还寻求将该职位指定为附表A下的护士。审理主任认定，与劳工部（DOL）法规相反，申请人未适当通知其员工随附的永久就业认证申请。具体而言，审理主任认定申请人的申请通知包含了一名劳工部官员的错误网站地址，工人可向该官员发送有关该申请的证据。

在上诉中，申请人请求撤销该决定，主张该网站地址在公司向员工张贴通知时可能是有效的。

经重新审查，我们将驳回上诉。

一、基于就业的移民

作为高级学位专业人士移民通常遵循三步程序。首先，为在美国永久填补一个职位而聘用外国工人，潜在雇主通常必须寻求劳工部认证。见该法第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。如果劳工部批准一个职位，雇主接下来将劳工认证连同移民签证申请提交给美国公民及移民服务局（USCIS）。该法第204条，8 U.S.C. § 1154。如果USCIS批准申请，外国国民最终可在美国境外申请移民签证，或如果符合资格，在美国境内申请身份调整。见该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

关于 W-R-&H-C-C- 案。

然而，劳工部已确定美国缺乏足够的护士，且在这些附表A职位中雇用外国国民不会损害美国护士的工资或工作条件。20 C.F.R. § 656.5。因此，劳工部授权USCIS在申请程序中裁定附表A指定的劳工认证申请。20 C.F.R. § 656.15(a)。因此，在本案中，USCIS不仅对申请作出裁定，还对其随附的劳工认证申请作出裁定。见20 C.F.R. § 656.15(e)（将USCIS在附表A程序中的劳工认证裁定描述为“ 决定性的和最终的 ”）。

二、申请通知

除非附有劳工部签发的有效个人劳工认证或受益人符合短缺职业资格的证明文件，高级学位专业人士的申请人必须包括附表A指定申请。8 C.F.R. § 204.5(k)(4)(i)。附表A申请必须包含雇主已根据劳工部法规通知其员工申请提交的证据。20 C.F.R. § 656.15(b)(2)。当雇主向外国国民提供非工会职位时，必须证明其在拟议工作地点向员工张贴了申请提交通知至少连续10个工作日。20 C.F.R. § 656.10(d)(1)(ii)。1 通知必须：表明张贴源于为所提供职位提交认证申请；声明任何人可将有关申请的书证材料发送给劳工部认证官；列出适当官员的地址；并在申请提交前30至180天之间张贴。20 C.F.R. § 656.10(d)(3)。附表A案件中的通知还必须描述工作和工资标准。20 C.F.R. § 656.10(d)(6)。

在此，申请人提交了其就所提供单位经理职位的劳工认证申请所张贴的申请通知。在相关部分，通知声明：

任何人可向对拟议就业地点拥有管辖权的美国劳工部认证官提供有关申请的书证材料。这些办公室的联系信息可在互联网上找到：http://www.foreignlabor.doleta.gov/foreign/contacts.asp。

（原文强调）。

上述引文几乎与劳工部和USCIS制定的样本申请通知中的措辞一致。USCIS在2006年的一份指导备忘录中包含了该样本的副本。见Michael Aytes，USCIS代理副总监，国内运营，AFM[审理者现场手册]更新：第22章：基于就业的申请（AD03-01），HQPRD70/23.12 18-19（2006年9月12日），https://www.uscis.gov/sites/default/files/USCIS/Laws/Memoranda/Static_Files_Memoranda/Archives1998-2008/2006/afm_ch22_091206r.pdf（最后访问2019年5月9日）。2 该备忘录声明：“ 审理者应接受仿照样本制作的通知。 ”同上，第18页。

1 如果所提供职位为工会职位，雇主必须通知其在与预期就业相同的职业分类和地区工作的员工的谈判代表。20 C.F.R. § 656.10(d)(1)(i)。

2 另见USCIS审理者现场手册，第22.2(b)(4)(C)(v)章，https://www.uscis.gov/sites/default/files/ocomm/ilink/0-0-0-6423.html#0-0-0-417（最后访问2019年5月9日）。

关于 W-R-&H-C-C- 案。

然而，审理主任认定，与20 C.F.R. § 656.10(d)(3)(iii)相反，申请人的申请通知未“ [提]供适当认证官的地址 ”。审理主任认定申请人的通知列出了一个“ 错误的网站地址 ”。当我们尝试访问所列网站时，一条消息显示：“ 无法访问此站点。该网页……可能暂时关闭，或可能已永久移至新网址。 ”见 http://www.foreignlabor.doleta.gov/foreign/contacts.asp。（最后访问2019年5月9日）。

申请人的申请通知与USCIS发布的样本之间的相似性表明，该公司仿照样本制作了其通知。尽管USCIS声明审理者应接受此类通知，但劳工部对该法和该机构法规的解释支持审理主任拒绝申请人的通知。法规明确要求通知包含认证官的地址。20 C.F.R. § 656.10(d)(3)。当通过备忘录发布的指导似乎与法规冲突时，以法规为准。

国会宣布，“ 除非认证申请人在提交申请时已向员工提供提交通知，否则不得作出[劳工]认证 ”。该法第212条，n.6。劳工部认定，“ 国会在颁布通知要求时的首要目的是为利害关系方提供一种提交有关认证申请的书证材料的方式。 ”永久就业认证申请最终规则，69 Fed. Reg. 77326，77337-38（2004年12月27日）。因此，劳工部的外籍劳工认证上诉委员会（BALCA）认定，申请通知必须提供适当认证官（CO）的地址，以确保官员“ 直接 ”且“ 不延迟 ”地收到证据。Matter of Haw. Pac. U, 2009-PER-00127，slip op. at 13（BALCA 2010年3月2日）（全体审理）。

与USCIS一样，劳工部声明其接受仿照样本制作的申请通知。见劳工部，“ OFLC[外国劳工认证办公室]常见问题与解答 ”，“ 审计Q.5 ”，https://www.foreignlaborcert.doleta.gov/faqsanswers.cfm（最后访问2019年5月9日）。但劳工部已拒绝了像申请人这样列有样本中引用的网站地址作为认证官唯一联系信息的通知的劳工认证申请。3 BALCA也维持了此类拒绝，认定20 C.F.R. § 656.10(d)(3)(iii)要求申请通知提供认证官的邮寄地址，而非列出邮寄地址的网站地址。见，例如，Florence Unified Sch. Dist.，slip op. at 3。BALCA认定，法规和样本通知的文本合在一起明确指示雇主使用所引用的网站查找认证官的邮寄地址，然后在雇主的通知上列出该邮寄地址。见，例如，Ace Homecare，slip op. at 3-4。

一般而言，我们无需遵循BALCA决定。见8 C.F.R. § 103.3(c)（声明司法部长、移民上诉委员会和USCIS的先例决定在该法执行中约束机构雇员）。但劳工部颁布了本案所涉法规；因此我们认定劳工部的监管解释具有说服力。见Chevron

3 见，例如，Matter of St. Jude Children's Research Hosp., 2014-PER-00979（BALCA 2018年8月21日）；Matter of Bloomberg L.P., 2015-PER-00152（BALCA 2018年3月12日）；Matter of Florence Unified Sch. Dist. #1, 2015-PER-00524（2018年2月27日）；Matter of Hill Phoenix, 2015-PER-00256（BALCA 2018年2月8日）；Matter of Ace Homecare, LLC. 2016-PER-00056（BALCA 2016年11月21日）。

关于 W-R-&H-C-C- 案。

US.A., Inc. v. Nat. Res. Def Council, Inc., 467 U.S. 837, 845 (1984)（要求尊重行政机关对其所执行条款的合理解释）。因此，我们将尊重DOL对法定授权以及关于提交通知的规则的合理解释。DOL在发布提交通知要求时对国会意图作出了合理解释。通过BALCA，DOL也合理地认定通知必须包含CO的邮寄地址。与国会意图一致，通知中列明邮寄地址更有可能使CO直接收到与认证申请相关的证据。因此，我们将尊重DOL对20 C.F.R. § 656.10(d)(3)(iii)的解释，即要求提交通知中包含CO的邮寄地址。

在上诉中，申请人主张其提交通知中的网址虽然在申请裁决时已无法使用，但在公司此前张贴通知时可能是有效的。然而，如上所述，我们必须尊重DOL对其法规的解释。因此，申请人的通知必须列明CO的邮寄地址。即使我们能够接受网址，申请人也未证明其通知中的地址在张贴期间是可用的。参见该法第291条，8 U.S.C. § 1361（规定申请人承担举证责任）。因此，申请人的主张不具有说服力。

与DOL对该法和法规的合理解释相反，申请人的提交通知遗漏了CO的邮寄地址。因此，我们将维持对劳工证申请和申请的否决。

III. 所需经验

尽管审理主任未予处理，记录亦不能证明受益人具备所提供职位的合格经验。申请人必须证明受益人在申请优先日之前具备所提供职位的所有工作要求。Matter of Wing's Tea House, 16 I&N Dec. 158, 160 (Acting Reg'l Comm'r 1977)。4 在评估受益人的资格时，USCIS必须审查随附劳工证申请中的职位提供部分，以确定职位的最低要求。USCIS既不得忽视申请的条款，也不得施加额外要求。参见，例如，Madany v. Smith, 696 F.2d 1008, 1015 (D.C. Cir. 1983)。

在此，劳工证申请载明所提供职位（单位经理）的最低要求为美国护理学硕士学位或外国同等学位，以及两年“ 在所提供职位中 ”的经验。劳工证第H.14部分“ 特定技能和其他要求 ”还载明该职位要求“ 纽约州注册护士执照 ”。

“ 在所提供职位中 ”的经验是指履行所提供职位主要职责的经验。Matter of Symbioun Techs., Inc., 2010-PER-01422, slip op. at 2 (BALCA Oct. 24, 2011)。劳工证载明所提供职位的主要工作职责包括：协调单位内的医疗和健康服务；监督和评估护士及其他人员的工作；

4 本申请的优先日为2018年2月9日，即申请提交之日。参见8 C.F.R. § 204.5(d)（解释如何确定申请的优先日）。

Matter of W-R-&H-C-C-。

维持医务人员与部门负责人之间的沟通；审查和分析单位活动；制定工作安排和人员分配；监测资源以确保其有效使用；以及开发和维护计算机化记录管理系统。受益人的教育和执照资格不存在争议。

在劳工证申请上，受益人证明截至申请优先日，其在菲律宾一家医院获得了两年以上全职护士经验。他称其于2014年7月至2016年7月在该医院担任责任护士。他还称同一医院于2015年11月至2016年7月全职聘用其为“注册护士/职员护士”。

依据8 C.F.R. § 204.5(g)(1)，申请人提供了受益人前雇主出具的经验证明，以支持受益人主张的合格经验。医院院长/首席执行官（CEO）出具的证明称，受益人自2014年7月起担任责任护士两年以上。然而，与劳工证申请不同，该证明未表明其于2015年11月至2016年7月同时担任注册护士/职员护士。记录也未解释为何该证明所列的雇佣结束日期（2017年9月）与申请所述不同。此外，与8 C.F.R. § 204.5(g)(1)相反，该信函未包含“对外籍人士所履行职责的具体描述”。因此，该信函不符合法规要求。该信函也未证明受益人履行了所提供职位的主要职责，因而也未证明其具备“在所提供职位中”的所需经验。

在本事项的任何未来提交中，申请人必须提交受益人主张的合格经验的额外证据。申请人还必须解释该信函与受益人在劳工证申请上的证明之间的差异。参见Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591 (BIA 1988)（要求申请人通过独立、客观的证据解决记录中的不一致之处，以指明真相所在）。

IV. 支付所提供工资的能力

审理主任同样未予处理的是，申请人未证明其有能力支付所提供职位的所提供工资。申请人必须证明其自申请优先日起直至受益人获得合法永久居民身份期间持续有能力支付所提供工资。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。支付能力的证据一般必须包括年度报告、联邦纳税申报表或经审计财务报表的副本。同上。然而，如果申请人雇佣至少100名工人，USCIS可以接受财务主管的声明作为申请人支付能力的证明。同上。

在此，劳工证申请载明所提供职位（单位经理）的所提供工资为每年147,638美元。如前所述，申请的优先日为2018年2月9日。

申请人声称雇佣280人，并提交其CEO的信函作为支付所提供工资能力的证据。该信函主张申请人2015年总收入超过3,800万美元，并有能力支付受益人的所提供工资。

Matter of W-R-&H-C-C-。

然而，CEO的信函不能证明申请人的支付能力。首先，该信函引用的财务信息早于申请优先日两年以上。此外，USCIS记录显示，申请人曾为另一受益人提交移民申请，该申请截至本申请优先日2018年2月9日已获批准。5 申请人必须证明其有能力支付其提交的每份申请的所提供工资，直至受益人获得合法永久居民身份。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。因此，本案申请人必须证明其有能力支付本申请以及截至2018年2月9日待决或已获批准、或此后提交的任何其他申请的所提供工资合计。参见Patel v. Johnson, 2 F. Supp. 3d 108, 124 (D. Mass. 2014)（维持我方撤销申请批准，因为截至批准时申请人未证明其有能力支付多份申请的所提供工资合计）。6 由于申请人另有一份申请截至本申请优先日已获批准，且提供了过时的财务信息，其CEO的信函不能证明其有能力支付所提供工资。参见8 C.F.R. § 204.5(g)(2)（规定USCIS “ 可以接受 ” 财务主管的声明作为支付能力的证明）。

因此，在本事项的任何未来提交中，申请人必须提交2018年（申请优先日所在年度）的年度报告、联邦纳税申报表或经审计财务报表的副本。申请人还必须提供其另一份申请的所提供工资和优先日。申请人还可提交其2018年向受益人付款的证据，或支持Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612 (Reg'l Comm'r 1967)所述因素的资料。

V. 结论

与DOL要求相反，Schedule A申请人未适当通知其雇员随附劳工证申请的提交。因此，我们将维持对认证申请和申请的否决。申请人承担证明所请求福利资格的责任。该法第291条。在此，申请人未满足该责任。

裁定：上诉被驳回。

引用为Matter of W-R-&H-C-C-, ID# 4595403 (AAO Aug. 7, 2019)

5 USCIS记录以收据号__ ____ ____标识该另一份申请，
6 申请人无需证明其有能力支付其已撤回的申请、或（除非在上诉中）USCIS拒绝、否决或撤销的申请的所提供工资。申请人也无需证明其在相应受益人获得合法永久居民身份之后、或在相应申请优先日之前的支付所提供工资能力。