AUG232022_03B5203 · 普通EB-2 · 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：21199752 日期：2022年8月23日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

表格I-140，高级学位专业人士移民申请

申请人是一家计算机咨询公司，拟聘用受益人担任应用程序开发员。申请人请求将受益人归类为第二优先移民类别下持有高级学位的专业人士。移民与国籍法（“本法”）第203(b)(2)条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)。该职业移民类别允许美国雇主为持有高级学位的专业人士担保，以获得合法永久居民身份。

内布拉斯加服务中心审理主任撤销了该申请的批准，认定提供给受益人的职位不符合高级学位专业人士分类。

申请人负有证明其符合所请求移民福利资格的责任。见本法第291条，8 U.S.C. § 1361。经重新审查（de novo），我们将驳回上诉。

一、法律

A. 职业移民

作为高级学位专业人士移民通常遵循三步程序。首先，预期雇主必须获得美国劳工部（DOL）的劳工证批准，以证明没有足够的美国工人可担任所提供的职位。本法第212(a)(5)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)。

其次，雇主必须将已批准的劳工证连同移民签证申请一并提交给美国公民及移民服务局（USCIS）。本法第204条，8 U.S.C. § 1154。移民签证申请必须证明外籍工人符合所提供职位的资格、该外籍工人和所提供职位符合所请求的移民分类资格，以及雇主有能力支付所提供的工资。见8 C.F.R. § 204.5。这些要求必须在移民签证申请的优先日期之前得到满足。见8 C.F.R. § 204.5(g)(2)，Matter of Wing's Tea House, 16 I&N Dec. 158, 159 (Act. Reg'l Comm'r 1977)。对于需要劳工证的申请，优先日期是DOL接受劳工证申请进行处理之日。8 C.F.R. § 204.5(d)。本案中，优先日期为2012年8月22日。

USCIS可基于“正当且充分的理由”随时撤销其先前对移民签证申请的批准。本法第205条，8 U.S.C. § 1155。根据8 C.F.R. § 205.2进行的撤销，只能在向申请人发出撤销意向通知（NOIR）并提供机会提交支持申请及反对所指撤销理由的证据之后作出。如果申请批准被撤销，审理主任必须向申请人提供书面决定，说明撤销的具体理由。同上。

如果发出时行政案卷记录足以支持拒绝该申请，则基于“正当且充分的理由”发出NOIR。见Matter of Estime, 19 I&N Dec. 450, 451 (BIA 1987)。同样，如果案卷记录（包括申请人提交的任何NOIR答复）足以支持拒绝该申请，则撤销申请批准是适当的。见同上第452页；另见Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 590 (BIA 1988)（认识到申请被错误批准是撤销其批准的正当且充分的理由）。

最后，如果USCIS批准移民签证申请，外籍工人可以在美国境外申请移民签证，或者如果符合资格，在美国境内申请调整身份。本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

B. 高级学位专业人士分类

对于请求高级学位专业人士分类的职业移民签证申请，劳工证中的职位提供部分必须要求持有高级学位的专业人士。见8 C.F.R. § 204.5(k)(4)(i)。“高级学位”定义为高于学士学位的学术或专业学位；或学士学位之后至少五年的渐进经验。8 C.F.R. § 204.5(k)(2)。因此，要归类为高级学位专业人士，随附的劳工证必须要求高于学士学位的学术或专业学位，或学士学位之后至少五年的渐进经验。

二、分析

A. 移民签证申请批准的撤销

在确定所提供的职位是否符合高级学位专业人士分类时，我们依据劳工证的条款。所提供职位的最低教育、培训、经验和其他要求载于H部分：

H.4. 教育：计算机科学、工程（任何）或相关领域的硕士学位。
H.6. 所提供职位的工作经验：12个月。
H.8. 教育和经验的替代组合：“学士学位加5年渐进经验。”
H.9. 外国教育同等学历：接受。
H.10. 替代职业的经验：12个月担任应用程序开发员、程序员、程序分析员、应用程序员。1

1 申请人文本的其余部分可能因劳工证申请表的字符限制而被截断。

H.14. 特定技能或其他要求：

一（1）年的IT经验必须包括.NET Framework、ASP.NET、C#、VB.NET、SSIS、SQL SERVER 2005/2008和XML方面的经验。代替上述教育和经验要求，我们将接受计算机科学、工程（任何）或相关领域的学士学位（或同等学历），加上IT领域五年的渐进经验。五年渐进经验中的一年必须包括.NET Framework、ASP.NET、C#、VB.NET、SSIS、SQL SERVER 2005/2008和XML方面的经验。所有经验可同时获得。我们将接受任何适当的教育、培训和/或经验组合以代替上述教育和经验要求。可能需要频繁出差和搬迁。

审理主任批准了移民签证申请，随后发出NOIR通知申请人该申请被错误批准。NOIR指出，由于随附劳工证的职位提供部分未说明要求至少硕士学位，或学士学位加五年渐进经验，该申请不能以所请求的高级学位专业人士分类获得批准。在收到申请人的NOIR答复后，审理主任撤销了申请批准，认定H.14部分中“ 我们将接受任何适当的教育、培训和/或经验组合以代替上述教育和经验要求 ”的表述表明申请人愿意接受低于硕士学位或学士学位加五年渐进经验的资格。

本案所涉句子涉及DOL法规要求在特定情况下添加到劳工证中的语言。20 C.F.R. § 656.17(h)(4)(ii)的法规规定：

如果外籍受益人已受雇于雇主，且该外籍人士不符合主要职位要求，仅凭借雇主的替代要求而可能符合职位资格，则认证将被拒绝，除非申请表明任何适当的教育、培训或经验组合均可接受。

该法规旨在纳入外籍劳工认证上诉委员会（BALCA）在Francis Kellogg, 1994-INA-465和544, 1995-INA 68（1998年2月2日）（全体审理）中的裁决。劳工证上关于雇主将接受具有“ 任何适当的教育、培训或经验组合 ”的申请人的声明通常被称为“ Kellogg语言 ”。2

2 随后的BALCA决定削弱了Kellogg语言要求。在Federal Insurance Co., 2008-PER-00037（2009年2月20日）中，BALCA认定ETA表格9089未能为雇主提供在劳工证上包含Kellogg语言的合理途径。因此，BALCA得出结论，因未在劳工证申请上写入Kellogg语言而拒绝劳工证违反了正当程序。申请人引用Matter of KPIT Infosystems, Inc., 2009-PER-00075（2009年2月25日）得出类似结论。另见Matter of Intent Design, Ltd., 2016 WL 6561079（确认根据Federal Insurance，正当程序排除了对该条款的字面适用，因为劳工证上没有可放置Kellogg语言的位置）。此外，在Matter of Agma Systems LLC, 2009-PER-00132（BALCA 2009年8月6日）中，BALCA认定当替代要求与主要要求“ 实质等同 ”时，包含Kellogg语言的要求不适用。

正如申请人在上诉中所指出的，鉴于Kellogg语言要求的历史，USCIS不将该句子解释为雇主会接受低于劳工证上所述主要和替代要求的资格。然而，当申请人超出Kellogg语言的范围时，我们必须评估该附加语言的影响。

在确定所提供职位的最低要求时，我们必须审查“劳工证职位要求的语言”。见 Madany v. Smith, 696 F.2d 1008, 1015 (D.C. Cir. 1983)。USCIS通过审查劳工证“完全按照潜在雇主所填写的内容”来解释用于描述所提供职位要求的术语的含义。Rosedale Linden Park Company v. Smith, 595 F. Supp. 829, 833 (D.D.C. 1984)。USCIS对劳工证上所载职位要求的解释必须涉及“阅读和适用劳工证的平实语言”，即使雇主可能意图的要求与表格上所载不同。Id. at 834。USCIS不得忽视劳工证中的某一术语，也不得施加额外要求。见 Madany, 696 F.2d 1008 at 1012-1013; K.R.K. Irvine, Inc. v. Landon, 699 F.2d 1006, 1008 (9th Cir. 1983); Stewart Infra-Red Commissary of Massachusetts, Inc. v. Coomey, 661 F.2d 1 (1st Cir. 1981); Matter of Symbioun Techs., Inc., 2010-PER-10422 (BALCA Oct. 24, 2011)（认定“对劳工证第H部分的全部内容进行综合阅读”澄清了雇主的最低职位要求）。

在本案中，申请人将“代替上述教育和经验要求”一语添加到了标准的Kellogg语言中。审理主任认定，添加该短语改变了该职位的最低要求。在上诉中，申请人主张，法规或Kellogg裁决中没有任何内容要求Kellogg语言必须逐字包含、不得修改，才能符合该解释，即雇主不会接受低于劳工证上所载主要要求和替代要求的资格。换言之，申请人主张，没有任何内容表明添加“代替上述教育和经验要求”一语会否定硕士学位或学士学位加五年渐进式经验的最低要求。3

经重新审查，我们同意审理主任的意见。“代替上述教育和经验要求”一语所做的不仅仅是明确Kellogg语言所暗示的内容。Kellogg语言表明申请人同等接受满足劳工证上所载主要要求或替代要求的候选人。通过在H.14部分声明其将接受任何适当的教育或经验组合“代替”另行界定的主要和替代教育和经验要求，申请人不再将可接受的组合限制为H部分所指定的主要和替代要求。相反，劳工证表明，不一定符合H.4至H.10最低要求的教育和经验组合也可以被接受。简言之，劳工证H.14栏中的陈述超出了Kellogg语言，并创设了一项不同的最低要求，允许教育、经验或两者兼有的组合，该组合

3 此外，尽管审理主任未指出，申请人还在Kellogg语言中添加了“和/或”。H.14语言的相关部分规定：“我们将接受任何适当的教育、培训和/或经验组合，代替上述教育和经验要求”（着重号为原文所加）。

可能低于硕士学位或学士学位加五年渐进式经验。

如上所述，我们对所载职位要求的解释必须涉及适用劳工证的平实语言。见 Rosedale Linden Park Company, 595 F. Supp. 829 at 834。基于申请人劳工证H部分的平实语言，本案所提供职位的最低要求可以以低于硕士学位或学士学位加五年渐进式经验的资格予以满足。因此，该劳工证不支持根据《移民与国籍法》第203(b)(2)条和8 C.F.R. § 204.5(k)(4)(i)所请求的高等学位专业人士分类。因此，我们认定审理主任有充分且足够的理由发出NOIR并撤销申请批准。见 Matter of Estime, 19 I&N Dec. 450 at 451; Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582 at 590。

B. 教育与经验不一致之处

尽管审理主任在NOIR或撤销决定中未涉及该问题，我们注意到记录中关于受益人的学历等效评估、劳工证上所载先前工作经验的日期，以及为证明受益人先前就业和经验而提供的信件存在不一致之处。

Trustforte Corporation的学历等效评估称，受益人于1998年至2002年学习，并于2002年7月完成其学士学位课程。然而，受益人的学位证书日期为2003年4月。此外，受益人的成绩单显示其于1999年至2002年学习，其第八个学期可能始于2002年7月并终于2002年9月。我们可自行裁量将某人外国教育的评估用作咨询意见。Matter of Sea, Inc., 19 I&N Dec. 817, 820 (Comm'r 1988)。然而，当某一意见与其他信息不符或在任何方面存疑时，我们可以对该评估不予采信或给予较低权重。Id. 在此，该学历评估就受益人而言是否准确尚不清楚。
此外，申请人在劳工证上称受益人自2008年1月10日至2010年12月10日在[已隐去]工作。记录中包含一封来自[已隐去]的雇主信函，其中称受益人自2008年1月16日至2010年11月26日工作。因此，该雇主信函在就业日期和雇主名称两方面均与申请人在劳工证上所提供的内容不同。虽然我们理解这些时间段包含相似的就业时长，但申请人关于受益人经验的陈述中的不一致可能削弱所提交证据的可信度。此外，劳工证注明受益人于2007年1月1日开始在[已隐去]工作，而与该经验相对应的雇主信函未载明受益人的起始日期。此外，该雇主信函未说明受益人的工作职责、培训或经验。因此，申请人在劳工证上为受益人所主张的经验在雇主信函中未得到明确佐证。申请人必须以独立、客观的证据解决这些差异，指明真相所在。Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591-92 (BIA 1988)。未解决的重大不一致可能导致我们重新评估为支持所请求移民利益而提交的其他证据的可靠性和充分性

。Id. 因此，申请人应准备在任何未来提交的文件中处理这些差异和不一致之处。

III. 结论

该劳工证不支持所请求的高等学位专业人士分类，因为它不要求至少高于学士学位的学术或专业学位，或学士学位加至少五年专业领域的渐进式经验。

命令：上诉被驳回。