JAN252021_02B5203 · 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：08101025 日期：2021年1月25日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

表格I-140，高等学位专业人士移民申请

申请人是一家韩语沉浸式幼儿园，寻求聘用受益人担任课程专家。申请人请求根据第二优先移民类别为受益人申请高等学位专业人士分类。移民与国籍法（本法）第203(b)(2)条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)。这一基于就业的“ EB-2 ”移民分类允许美国雇主为拥有高等学位的专业人士担保合法永久居民身份。

内布拉斯加服务中心审理主任最初批准了该申请，但随后基于两项理由撤销了批准。审理主任认定，记录中的证据未能证明所提供的工作要求高等学位。审理主任还认定，申请人的身份已被加利福尼亚州因未提交所需文书和费用而暂停，这意味着申请人当前无权运营，因此不存在真实的工作机会。

在上诉中，申请人提交了书面论证意见和补充文件，并主张其已克服撤销的理由。在签证申请程序中，申请人负有证明其符合所寻求移民福利资格的责任。本法第291条，8 U.S.C. § 1361。

经重新审查，我们将撤回审理主任关于申请人当前无权运营并因此不存在真实工作机会的认定。申请人提交的新文件显示，其已于2019年7月30日向加利福尼亚州提交了所需文书和费用以恢复其活跃状态，且记录表明申请人在身份失效期间持续运营。然而，我们同时认定，上诉中提交的证据仍未能证明申请人所提供的工作要求高等学位。因此，我们将维持审理主任的认定，即该申请不能以所请求的高等学位专业人士分类获得批准。

一、法律

A. 基于就业的移民申请程序

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）。见本法第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填补所提供职位，且雇用外国国民担任该职位不会对同样受雇的国内工人的工资和

工作条件产生不利影响。见本法第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。见本法第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，可以在美国境内调整身份。见本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

本法第205条，8 U.S.C. § 1155规定，“ [国土安全部部长]可以随时以其认为良好和充分的理由，撤销其根据第204条[授予移民身份的程序]批准的任何申请。 ”根据法规，该撤销权被授予任何有权批准移民签证申请的USCIS官员，“ 当撤销的必要性引起[USCIS]注意时 ”。8 C.F.R. § 205.2(a)。

B. 高等学位专业人士分类

高等学位专业人士申请通常必须附有有效的个人劳工证。8 C.F.R. § 204.5(k)(4)(i)。法规规定，为符合所请求分类的资格，劳工证中的工作机会部分必须证明该工作要求拥有高等学位或同等学历的专业人士。8 C.F.R. § 204.5(k)(4)(i)。8 C.F.R. § 204.5(k)(2)将“ 高等学位 ”定义如下：

高等学位指任何高于学士学位的美国学术或专业学位或外国同等学位。美国学士学位或外国同等学位加上至少五年专业领域的渐进经验应被视为等同于硕士学位。如果专业通常要求博士学位，则外国人必须拥有美国博士学位或外国同等学位。

因此，劳工证中所提供职位不符合高等学位专业人士分类的资格，除非执行工作职责要求上述法规所定义的高等学位。

二、分析

表格I-140申请（I-140申请）附有劳工证，该劳工证于2016年10月获劳工部批准，其中对所提供课程专家职位提供了以下职位描述：

在所有者/总裁的指导下，协助协调教学活动；设计和记录每月和每年课程计划；协助监测学生进度；与家长和员工商议，向总裁讨论教育目标，并与教师合作提高教育标准；设计和布置教室，以有效促进以儿童为中心的学习环境；评估每个儿童的社会经济和情感概况，并应用适当的儿童心理学

方法；等。教育水平为学前（幼儿教育），该职位不涉及直接教学。

I-140申请最初于2017年1月获批。然而，2019年6月，审理主任发出了撤销批准意向通知（NOIR）。审理主任指出，对记录的审查——包括随I-140申请提交的材料，含劳工证和申请人出具的雇佣验证信，以及受益人在其表格I-485身份调整申请（I-485申请）中提供的信息和USCIS在对申请人场所进行实地考察时发现的信息——表明受益人将不会如劳工证所声称的那样受雇为课程专家，而是受雇为学前教师，该职位不要求高等学位甚至学士学位。由于I-140申请表明所提供的工作并非新设职位，审理主任推测申请人自2013年以来虚假陈述了受益人作为非移民的雇佣性质，目的是使其符合第二优先移民分类作为高等学位专业人士的资格，而非第三优先移民分类作为技术工人的资格。

审理主任讨论的第一项虚假陈述不涉及所提供工作的职责或教育要求，而是其是否为全职职位。审理主任指出，受益人自2013年10月起受雇于申请人担任“ 课程专家 ”职位，且该职位在申请人先前的表格I-129（非移民）申请 [1] 和随本I-140申请附上的劳工证（K部分）中被描述为每周25小时的非全日制工作。然而，受益人在2019年4月的I-485面谈中提供了相互矛盾的信息，她称该职位一直是全职工作。

审理主任讨论的下一项虚假陈述涉及受益人自2013年以来一直从事且据称在I-140申请获批后将继续从事的工作性质。劳工证中课程专家职位的职位描述明确写明“ 该职位不涉及直接教学 ”，但这一说法与受益人在受雇为“ 课程专家 ”期间实际履行教学职责的证据相矛盾。审理主任讨论了2016年申请人网站的打印件，其中将受益人标识为“ 班主任 ”，以及2017年加利福尼亚州机构对申请人的设施评估报告，该报告同样将与评估人员会面的受益人标识为“ 主班教师 ”。此外，当USCIS于2019年进行实地考察时，USCIS到达时场所内唯一的个人是受益人，审理主任认为这表明受益人参与了直接教学，并对受益人将如劳工证所声称的那样受雇为课程专家的说法提出了质疑。

[1] 所引用的申请于2016年5月6日提交，寻求基于受益人先前根据2013年提交的初始I-129申请获批的雇佣的延续而延长其非移民身份。该延期申请附有经批准的劳工条件申请（ETA表格9035和9035E），由劳工部于2016年4月14日认证，该申请同样将受益人的“ 课程专家 ”工作标识为非全日制职位。

审理主任讨论了记录中涉及申请人雇员名册的不一致之处，该名册仅列有三或四名人员，以及这些雇员中由谁履行教学职责。鉴于人员规模小且申请人经营规模小——一所招收了13名儿童的幼儿园——审理主任对申请人是否需要一名全职课程专家表示怀疑。

审理主任指出，申请人在劳工证和I-140申请中将所提供的职位归类为适用于教育管理人员、幼儿园和托儿中心/项目的职业代码，而在其先前的I-129程序中，将所提供的职位归类为适用于教学协调员的职业代码，该职业通常要求硕士学位。然而，如果该职位实际上是幼儿园教师，则应归类为仅要求副学士学位的职业代码。因此，该职位将不符合高级学位专业人士职位的分类资格。

为解决上述冲突，NOIR建议申请人提交额外证据，解释记录中的不一致之处，记录其所有雇员的职责，证明对课程专家的需求，提供受益人将花在每项职责上的时间明细，并表明受益人将从事一种专业职业。

针对NOIR，申请人提交了部分但非全部所要求的证据。我们注意到，8 C.F.R. § 103.2(b)(14)的规定指出，未能提交所要求的证据从而妨碍实质性调查方向的，应构成拒绝申请的理由。审理主任认定，申请人对NOIR的回应不足以克服撤销的理由。

虽然申请人声称其有时将受益人称为主任教师或首席教师，因为相关的拨款申请和评估表格没有课程专家这一类别，但审理主任指出，申请人未解释为何在其网站上以及在一份设施评估报告中将受益人列为主任教师，该报告中受益人在与国家评估员面对面接触时被列为首席教师。关于USCIS的实地考察，申请人的律师表示，受益人是唯一在场的雇员，因为学校失去了一名教师，另一名教师不在，且在此类特殊情况下雇员必须相互顶替。然而，这一解释并非由申请人提供，也未通过申请人的任何直接意见予以补充。正如审理主任所指出的，律师的断言不构成证据。Matter of Obaigbena, 19 I&N Dec. 533, 534 (BIA 1988)。申请人也未就其关于USCIS实地考察的陈述中的各种不一致之处提供任何解释，如NOIR中详述的那样。审理主任进一步讨论了申请人未能回应关于受益人先前在申请人处就业是全职还是兼职性质的问题。

尽管申请人确实提供了书面证据，显示其在2017-2019年的雇员是谁，且其中包括一名首席教师、教师和教师助理，但审理主任指出，未提供详细的职位描述，也未就首席教师身份的不一致之处作出任何澄清。申请人解释了其课程专家所从事的行政工作类型，

但审理主任认定，这些任务在很大程度上是周期性的，并不构成该职位一年中将涉及的大部分工作。审理主任指出，申请人未按NOIR的要求提供课程专家用于特定职责的时间的详细明细。基于整个记录，审理主任认定，申请人更可能不需要一名全职课程专家，所提供的职位将涉及大量教学职责，尽管职位描述中对此予以否认，且该职位不能被归类为要求高级学位的专业职业。因此，申请人没有一个符合劳工证条款的全职课程专家职位可提供给受益人。

在上诉中，申请人称其除主任外通常有四名雇员，包括通常不参与课堂教学的课程专家，但再次声称有时由于教师暂时缺岗，主任和课程专家都不得不帮忙担任教师。申请人断言，在USCIS实地考察当天情况即是如此，当时受益人是唯一在场的雇员。申请人重申，其在拨款申请和评估表格上将受益人称为主任教师，因为这些表格没有课程专家这一类别，且受益人习惯于被称为主任教师，因为大多数人不理解课程专家是什么。我们不被说服。在教育领域，课程专家一词应当被充分理解。如前所述，申请人在其先前的I-129程序中将所提供的职位归类为劳工部《职业展望手册》(OOH)中教学协调员的代码，而在当前的I-140程序中将所提供的职位归类为标准职业分类SOC/O*NET中教育和托儿管理人员、幼儿园和日托的代码。由于这两个职业分类都以课程开发为主要任务，2 显然申请人认为所提供的课程专家职位是这些职业类别中可识别的工作。

此外，申请人仍未解释为何如果受益人确实受雇为课程专家，其却在2016年自己的网站上将她列为主任教师，或者为何如果受益人确实受雇为课程专家，其在2017年一名加利福尼亚官员进行设施评估与她会面时被列为首席教师。申请人网站上将受益人列为主任教师的打印件日期为2016年7月27日，这与申请人在其2016年5月6日提交的I-129申请中以及随附该I-129申请的、由DOL于2016年4月14日认证的劳工条件申请(ETA Form 9035 & 9035E)中将受益人职位描述为课程专家的说法相冲突。该网站打印件还与申请人在2016年8月24日提交给DOL的劳工证申请(2016年10月认证)以及2016年11月17日提交的本I-140申请中将所提供的职位描述为课程专家的说法相冲突。

申请人有责任通过独立客观的证据解决记录中的任何不一致之处。试图解释或调和此类不一致之处，若无指向真相所在的合格证据，则不足以解决问题。See Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591-92 (BIA 1988)。

2 See bis.gov/ooh/education-training-and-library/preschool-teachers-htm, and onetcodeconnector.org/ccreport/11-9031.00 (last visited January 21, 2021).

对申请人证据任何方面的怀疑也会影响申请人其余证据的可靠性。See id.

申请人在上诉时提交了额外文件，据称显示受益人在其已担任并将继续在申请人处担任的职位上的工作职责属于课程专家的职责。这些材料包括受益人所作的学生观察报告以及一系列概述2018-19和2019-20学年学校活动和主题的日历。受益人所作的学生观察报告似乎与教师的职责更为密切相关，而非课程专家，因为它们侧重于个别儿童的活动。虽然日历似乎更具课程性质，但其作者身份不明确，因为文件上既未标明受益人也未标明任何其他雇员为编制者。此外，学校日历似乎并非那种需要占用受益人工作年度不成比例比例的工作成果类型。再者，正如审理主任在撤销决定中所指出的，申请人未提供受益人花在每项工作职责上的时间的详细明细。这一证据缺陷以及申请人在对审理主任RFE的回应中未予处理的其他缺陷，在上诉中未得到纠正。

关于所提供职位过去是、且将继续是全职还是兼职的问题，申请人提交了其为受益人提交的I-129申请中的一段摘录，显示其将课程专家职位描述为非全职，每周25至40小时。申请人解释称，受益人在法律上被允许从事兼职或全职工作，申请人希望通过标明每周25至40小时的范围来保留其灵活性。因此，看起来受益人根据其依据I-129申请获得的非移民签证，本可以工作至相当于全职一周的时长。然而，即使情况如此，这也不能调和受益人在2019年I-485面谈中声称其在申请人处的工作一直是全职职位，与申请人在I-129申请及经认证的劳动条件申请中、以及伴随I-140申请的劳工证中提供的相反信息之间的矛盾，所有这些都将课程专家称为兼职职位。记录中包括2016年和2019年向受益人支付的一些工资单副本，但它们并未表明受益人每周工作多少小时。因此，它们不能确定该职位过去是全职还是兼职，也不能确认受益人在其I-485面谈中关于该职位一直为全职的回答是否真实。据此，申请人未提交充分证据以证明所提供职位如当前I-140申请所述为全职，或如随附劳工证所述为兼职。

基于记录中的证据，我们同意审理主任的意见，即受益人自2013年以来一直从事、并推测将继续从事的职位，与劳工证和I-129申请中描述的职位相比，似乎更接近于OOH中描述的学前教师职业。OOH指出：“学前教师教育和照护尚未进入幼儿园的5岁以下儿童。他们向幼儿教授语言、运动和社会技能。
”bis.gov/ooh/education-training-and-library/preschool-teachers-htm#tab-2（最后访问于2021年1月21日）。OOH中列出的学前教师职责如下：

G

- 教授儿童基本技能，如识别颜色、形状、数字和字母；
- 根据儿童的需求和主题，以小组或一对一方式与儿童一起工作；
- 计划和实施侧重于儿童发展不同领域的课程；
- 组织活动，使儿童能够了解工作、探索兴趣并发展技能；
- 制定时间表和常规，以确保儿童有足够的体育活动和休息；
- 留意每个儿童情绪或发展问题的迹象，并提请儿童父母注意；
- 保存儿童进步、常规和兴趣的记录，并向父母告知其子女的发展情况。

同上。学前教师职业的这些工作职责密切反映了受益人在申请人处工作中实际履行的职责，包括课程开发和活动安排，以及观察和报告儿童的个人兴趣、天赋和发展问题，尽管受益人声称具有课程专家的经验。此外，OOH中列出的工作职责与受益人向加利福尼亚州官员（她在2017年申请人设施评估期间与其会面）表明自己为“主班教师”相一致，也与申请人在其2016年网站上对受益人“班主任”的描述相一致。最后，OOH表明学前教师通常要求的入门级教育为副学士学位。同上。因此，学前教师职业不要求8 C.F.R. § 204.5(k)(2)所定义的高级学位。

总之，我们同意审理主任的意见，即申请人未证明本I-140申请中所提供的工作——申请人称该工作与受益人自2013年以来作为H-1B非移民受雇的职位相同——是要求高级学位的职位。申请人未解决记录中关于受益人职位名称的不一致之处，申请人曾将其分别称为班主任、主班教师和课程专家。申请人也未解决关于受益人工作职责的不一致之处，这些职责似乎包含与学前教师一样多或更多的特征，而非课程专家的特征，且申请人未在回应NOIR时或在上诉中通过详细分解受益人在每项工作职责上花费的时间来予以澄清。最后，申请人未解决关于所提供职位以及受益人自2013年以来一直从事的职位是全职还是兼职职位的相互矛盾的证据。如前所述，试图解释或调和记录中的不一致之处，若无指向真相所在的合格证据，则不足以解决问题。Matter of Ho，同上。申请人未提交合格证据以解决上述不一致之处。

III. 结论

审理主任关于申请人因身份不当而没有真实工作机会的认定被撤回。然而，我们同样认定，上诉中提交的证据仍不能证明申请人实际提供的工作——受益人自2013年以来一直受雇于该工作，且如果本申请获批将继续受雇于该工作——要求高级学位。

因此，申请人未证明受益人有权获得所请求的高级学位专业人士签证分类。基于上述理由，上诉将被驳回。

命令：上诉被驳回。

8