JUL102020_04B5203 · 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

案号：10088440 日期：WLY 10, 2020

对德克萨斯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

申请人寻求根据第二优先移民类别，将受益人作为物理治疗师雇用，该类别适用于持有高级学位或同等学历的专业人士成员。移民与国籍法（本法）第203(b)(2)(A)条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)(A)。

德克萨斯服务中心审理主任否决了该申请。审理主任认定，申请人未能证明：受益人对所提供职位的资格或所需的移民签证类别；公司有意在预期就业地理区域内雇用受益人；或公司有能力支付该职位的提议工资。

申请人承担证明所请求福利资格的责任。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，为了在美国永久填补一个职位并雇用外国工人，潜在雇主必须获得美国劳工部（DOL）的认证。见本法第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。如果DOL批准某一职位，雇主随后将经认证的劳工申请连同移民签证申请提交给美国公民及移民服务局（USCIS）。本法第204条，8 U.S.C. § 1154。如果USCIS批准申请，外国国民最终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。见本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

然而，DOL已经确定美国缺乏物理治疗师，并且在这些“ A类表 ”职位中雇用外国国民不会损害类似职位美国工人的工资或工作条件。20 C.F.R. § 656.5。因此，DOL不要求雇主向美国工人广告物理治疗师职位，并已授权USCIS在物理治疗师的A类表申请程序中裁定劳工认证申请。20 C.F.R. § 656.15(a)。因此，在本案中，USCIS不仅对申请作出裁定，还对其附带的劳工认证申请作出裁定。见20 C.F.R. § 656.15(e)（将A类表程序中USCIS的劳工认证裁定描述为“ 决定性和终局的 ”）。

二、所提供职位的要求和所请求的类别

高级学位专业人士必须持有“ 高级学位或同等学历 ”。本法第203(b)(2)(A)条。“ 高级学位 ”一词指：

任何美国学术或专业学位，或高于学士学位的外国同等学位。美国学士学位或外国同等学位，随后在专业领域具有至少五年的渐进经验，应被视为等同于硕士学位。

8 C.F.R. § 204.5(k)(2)。

申请人还必须证明受益人在申请的优先日期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)。1 高级学位专业人士A类表申请的职位提供部分必须证明所提供职位要求持有高级学位或同等学历的专业人士。8 C.F.R. § 204.5(k)(4)(i)。

在此，附带的A类表申请将所提供物理治疗师职位的最低要求规定为美国物理治疗学士学位或外国同等学位，以及五年经验，包括至少一年在美国的经验。由于申请人请求作为高级学位专业人士的移民签证类别，我们将A类表申请解释为要求受益人在物理治疗专业领域具有至少五年的渐进、学士后经验。见8 C.F.R. § 204.5(k)(2)（定义“ 高级学位 ”一词）。2

申请人证明受益人在申请的优先日期之前获得了菲律宾一所学院的五年制物理治疗学士学位。记录中还包含一份独立的专业评估，声称受益人的外国教育至少等同于美国物理治疗硕士学位。

如前所述，持有外国学位的受益人如果该学位等同于至少美国硕士学位，或者如果该学位等同于美国学士学位并在至少五年渐进经验之前，则可能有资格作为高级学位专业人士。8 C.F.R. § 204.5(k)(2)（定义“ 高级学位 ”一词）。申请人提交的教育评估得出结论，受益人的外国教育等同于美国硕士学位。但是，与所请求移民签证类别的要求相反，记录并未证明受益人持有等同于美国硕士学位的外国学位。该评估声明其不仅考虑了受益人的学士学位，还考虑了他在另一所菲律宾机构后来的额外学习，该机构未授予他学位。该评估分析了受益人的课程作业而非其学位，并且未指明其学士课程作业的美国等效学历。

1 本申请的优先日期为2018年6月28日，即申请提交日期。见8 C.F.R. § 204.5(d)（解释如何确定申请的优先日期）。
2 记录证明受益人满足职位其他规定要求，即心肺复苏（CPR）认证。

学士课程作业。由于该评估似乎部分基于受益人在其学士学习之后完成的课程作业得出结论，该文件并未证明他持有等同于美国硕士学位的单一外国学位。

由于记录未证明受益人持有硕士学位，他必须寻求基于物理治疗学士学位及随后至少五年渐进经验来符合高级学位专业人士资格。如前所述，申请人提交的评估未考虑受益人学士学位的美国等效性。但全球教育电子数据库（EDGE），一个联邦法院认定其为可靠同行评审外国教育信息来源的在线资源，表明菲律宾五年制物理治疗学士学位等同于美国物理治疗学士学位。3 因此，记录证明受益人持有等同于美国物理治疗学士学位的外国学位。

因此，为了评估受益人对所请求移民签证类别和所提供职位的资格，我们现在必须确定他是否具有所需的五年学士后、物理治疗渐进经验。在A类表申请中，受益人证明在申请的优先日期之前，他在菲律宾和美国获得了约11年的物理治疗师全职经验。针对审理主任的书面否决意向通知（NOID），申请人提交了受益人两名据称前雇主的信件，支持所声称的合格经验。见8 C.F.R. § 204.5(g)(1)（要求申请人提供受益人前雇主的信件）。一封来自菲律宾医疗企业的信件声明其雇用受益人作为物理治疗师超过六年，从2006年2月至2012年6月。一封来自美国医疗企业的信件声明受益人作为物理治疗师为其工作约一年八个月，从2013年9月至2015年5月。

然而，与8 C.F.R. § 204.5(g)(1)相反，且如审理主任决定所述，来自美国医疗企业的信件未描述受益人的工作职责。因此，该信件未证明受益人对所请求移民签证类别或所提供职位的合格经验。该信件也未证明受益人具备所需的在美国一年经验。

来自菲律宾医疗企业的信件描述了受益人的经验。但是，如审理主任所认定，该信件未证明受益人经验的所需渐进性质。此外，受益人在劳工认证申请中证明，在与菲律宾医疗企业的全职任职期间，一家菲律宾诊所同时全职雇用他作为物理治疗师约一年，从2011年7月至2012年6月。此外，一份先前的受益人劳工认证申请遗漏了菲律宾医疗企业作为受益人的前雇主。但他在先前申请中证明他为该菲律宾诊所全职工作超过两年。一份先前的申请包括来自该诊所的信件，确认

3 EDGE由美国大学注册与招生官员协会（AACRAO）创建，该协会是一个非营利性、自愿性协会，拥有来自40多个国家约2,600所机构的11,000多名高等教育专业人士。见AACRAO，“ Who We Are， ” https://www.aacrao.org/who-we-are（最后访问日期2020年7月1日）；另见Viraj, LLC v. U.S. Att'y Gen., 578 Fed. Appx. 907, 910 (11th Cir. 2014)（将EDGE描述为“ 一个受尊重的信息来源 ”）。

其自2010年2月至2012年10月对其的雇佣。受益人2012年的两份美国非移民签证申请也表明，其大约自2010年3月至至少2012年7月为该菲律宾诊所工作。签证申请未表明其受雇于该菲律宾医疗保健企业。相反，签证申请表明其自2007年11月至2010年3月为另一家菲律宾公司工作，担任产品经理，管理医疗设备的销售和营销。申请人未解释受益人的重叠雇佣，也未解释劳工证申请与签证申请之间在雇主和所称雇佣日期方面的差异。见Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591 (BIA 1988)（要求申请人以独立、客观的证据解决记录中的不一致之处，以指明真相所在）。未解决的不一致使受益人所称在菲律宾的合格经验受到质疑。

在上诉中，申请人提交了此前在本案中提供过文件的美国企业和菲律宾企业的新信函。然而，审理主任的NOID通知申请人需要提交受益人前雇主的信函，描述至少五年的学士后雇佣以及其经验的渐进性质。NOID还给予该公司合理的回应机会。因此，我们拒绝上诉中提交的新信函。见Matter of Soriano, 19 I&N Dec. 764, 766 (BIA 1988)（如果申请人此前已收到所需材料的通知和提供材料的机会，则禁止考虑上诉证据）。即使我们能够接受新信函，它们也无法解决此前讨论的受益人在菲律宾雇佣历史中的不一致之处，以确立所需经验。见Matter of Ho, 19 I&N Dec. at 591（要求申请人解决记录中的不一致之处）。

基于上述理由，申请人未能证明受益人具备所提供职位的资格或所请求的移民签证分类。因此，我们将维持对该申请的否决。

III. 预期就业区域

申请人必须意图按照随附劳工证申请的条款和条件雇佣受益人。见Matter of Izdebska, 12 I&N Dec. 54, 55 (Reg'l Comm'r 1966)（在申请人违反随附劳工证的条款、不打算以全职住家方式雇佣受益人作为家庭工人的情况下，维持对申请的否决）。

在此，I-140表格和Schedule A申请表明申请人拟在该公司位于德克萨斯州[已隐去]附近的办公室以所提供职位雇佣受益人担任物理治疗师。然而，申请人的现行工资确定（PWD）申请表明该职位涉及在休斯顿地区其他地点工作。PWD申请表明该工作要求“ [在[已隐去]及其他附近县内患者住所之间往返旅行]。 ”因此，审理主任得出结论，申请人似乎意图在Schedule A申请的“ 条款之外 ”雇佣受益人。

在回应审理主任的NOID时，申请人表示其在“ [已隐去]地区 ”为患者提供服务，并提交了该地区客户合同的副本。在Schedule A申请中，申请人本应更准确地描述预期就业的地理区域

为公司办公室及[已隐去]大都市区内患者住所。但我们不认为该缺陷足以导致申请被否决。

Schedule A申请必须包含PWD。20 C.F.R. § 656.15(b)(1)（引用20 C.F.R. § 656.40）。申请人必须就“ 预期就业区域 ”向DOL申请PWD。20 C.F.R. § 656.40(a)。该术语指“ 预期就业地点（地址）正常通勤距离内的区域 ”。20 C.F.R. § 656.3。“ 如果预期就业地点位于大都市统计区（MSA）内……，MSA内的任何地点……均被视为在预期就业地点的正常通勤距离内。 ”Id.

根据申请人PWD申请中的信息，DOL确定预期就业区域为“ 德克萨斯州[已隐去] ”的MSA。申请人的办公室位于该MSA内，该MSA还包括[已隐去]以及周边另外七个县。见DOL，Foreign Labor Data Center，“ FLC Wage Search Wizard，” https://www.flcdatacenter.com/OesWizardStart.aspx（最后访问日期2020年7月2日）。记录表明，所提供的物理治疗师职位为德克萨斯州[已隐去]的DOL选定MSA内的患者提供服务。因此，申请人对预期就业区域的不精确描述不影响该职位所提供工资的有效性。见20 C.F.R. § 656.10(c)(1)（要求潜在雇主证明其提供的工资等于或超过相应职业的现行工资）。

审理主任认定，申请人的Schedule A申请应说明受益人将在“ 美国各地各种不可预见的地点 ”工作。DOL政策允许在申请中写明该表述的劳工证雇主，如果雇主在获得合法永久居民身份时无法预见“ 流动 ”职位中预期雇员的工作地点，则将其总部列为预期就业区域。见DOL，Field Memorandum No. 48-94, 4（1994年5月16日）。4 然而，记录并未表明所提供职位涉及“ 美国各地 ”的工作地点。相反，记录表明受益人仅在德克萨斯州[已隐去]的MSA内工作。因此，审理主任引用的DOL政策不适用于本案。因此，Schedule A申请中省略“ 美国各地各种不可预见的地点 ”这一表述并不导致申请被否决。

基于上述理由，记录支持申请人意图在预期就业区域雇佣受益人。因此，我们将撤回审理主任的相反认定。

IV. 支付所提供工资的能力

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，持续有能力支付所提供职位的所提供工资。8 C.F.R.

4 申请人主张DOL“ 取消 ”了Field Memorandum No. 48-94，其指导不再有效。然而，DOL官员继续引用该备忘录以支持现有机构政策。见，例如，Matter of Thomas & Betts Corp., 2016-PER-00272, slip op at 4 (BALCA Sept. 4, 2019)（认证官引用该备忘录以支持DOL的“ 长期立场 ”，即当无法预见工作职位的工作地点时，必须将雇主总部用于PWD和招聘目的）。

§ 204.5(g)(2)。对于雇员少于100人的申请人，如本案，支付能力证据必须包括年度报告、联邦纳税申报表或经审计财务报表的副本。Id.

在确定支付能力时，USCIS审查申请人是否自申请优先日起每年向受益人支付全额所提供工资。如果申请人未雇佣受益人，或未每年向其支付全额所提供工资，USCIS考虑该企业产生的年度净收入或净流动资产是否足以支付所提供工资与已支付工资之间的任何差额。如果净收入和净流动资产不足，USCIS可考虑影响申请人支付所提供工资能力的其他因素。见Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-15 (Reg'l Comm'r 1967)。5

在此，随附的Schedule A申请表明所提供物理治疗师职位的所提供工资为每年$89,835。如前所述，申请的优先日为2018年6月28日。

在上诉提交时，申请人2019年支付所提供工资能力的证据尚不可用。6 因此，就本决定而言，我们仅考虑申请人在2018年即申请优先日当年的支付能力。

记录表明申请人自2017年7月起以非移民工作签证身份雇佣受益人。该公司提交了2018年州季度工资税记录副本，表明该年向受益人支付的工资为$85,056.02。该金额未等于或超过每年所提供工资$89,835。因此，仅基于已支付工资，申请人未证明其支付所提供工资的能力。尽管如此，我们认可申请人向受益人支付的款项。该公司仅需证明其有能力支付年度所提供工资与其向受益人支付的工资之间的差额，即$4,778.98。

申请人2018年联邦所得税申报表副本显示净收入为17,362美元，净流动资产为31,224美元。这两项金额均超过年度承诺工资与申请人支付给受益人的工资之间的差额4,778.98美元。因此，记录证明申请人有能力支付承诺工资。

申请人已证明其自申请优先日起有能力支付承诺工资。因此，我们将撤销审理主任的相反认定。

五、结论

记录证明申请人有意在所述预期就业领域雇用受益人，且公司有能力支付所提供职位的承诺工资。

5 联邦法院已支持USCTS确定申请人支付承诺工资能力的方法。参见，例如，River St. Donuts, LLC v. Napolitano, 558 F.3d 111, 118 (1st Cir. 2009)；Rivzi v. Dep 't of Homeland Sec., 37 F. Supp. 3d 870, 883-84 (S.D. Tex. 2014), aff'd, 627 Fed. App'x. 292 (5th Cir. 2015)。

6 申请人提交了2019年1月1日至2019年8月5日的财务报表。然而，与8 C.F.R. § 204.5(g)(2)相反，这些报表未表明其经过审计。此外，由于某些业务的周期性以及短期经济波动的可能性，不足一年的财务数据不足以可靠地证明支付承诺工资的能力。

然而，申请人未证明受益人符合所提供职位的资格或所请求的移民签证类别。因此，我们将维持申请的否决。

裁定：上诉被驳回。