MAR042019_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 R-S-R-, INC. 日期：2019年3月4日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

申请：表格 I-140，外籍劳工移民申请

申请人是一家IT咨询公司，寻求聘用受益人担任数据库管理员。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)。这一基于就业的“ EB-2 ”移民分类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否决了该申请。审理主任认定，劳工证中所述所提供职位的最低学历和经验要求不明确。因此，审理主任得出结论，劳工证不支持所请求的高级学位专业人士分类。

在上诉中，申请人主张劳工证的最低要求与申请中高级学位专业人士的分类请求一致。

经重新审查，我们将撤回审理主任的决定，并将该事项发回重审，以作出新决定。

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。见本法第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。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可担任所提供职位，并且雇用一名外国国民担任该职位不会对类似就业的美国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，该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，在美国境内申请调整身份。见本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

关于 R-S-R-, Inc.

二、分析

高级学位专业人士的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，劳工证中的职位提供部分必须证明该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)。8 C.F.R. § 204.5(k)(2)将“ 高级学位 ”定义如下：

[a]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，加上至少五年该专业领域的渐进式经验，应被视为等同于硕士学位。如果该专业通常要求博士学位，则外籍人士必须拥有美国博士学位或外国同等学位

如果劳工证允许低于高级学位，则所提供职位将不符合高级学位专业人士分类。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。该职位的教育、培训、经验和其他要求载于劳工证第H部分。在本案中，第H部分规定所提供职位数据库管理员具有以下要求：

4. 教育：要求的最低水平：硕士学位
4-B. 专业领域：计算机科学
5. 该工作机会是否要求培训？否
6. 是否要求所提供职位的经验？是
6-A. 多长时间？36个月
7. 是否接受替代专业领域？是
7-A. 哪些领域？软件工程、计算机工程或计算机科学与工程
8. 是否接受教育和工作经验的替代组合？是
8-A. 何种教育水平？学士学位
8-C. 多少经验？5年
9. 是否接受外国同等学历？是
10. 是否接受替代职业的经验？是
10-A. 多长时间？36个月
10-B. 替代职业的职位名称：程序员分析师

在劳工证第H部分第14栏（“ 特定技能或其他要求 ”）中，就职位要求提供了以下附加文字：

关于 R-S-R-, Inc.

要求计算机科学、软件工程、计算机工程或计算机科学与工程硕士学位，或其外国同等学历，或其教育和工作经验同等学历，加上所提供职位36个月经验或作为程序员分析师的替代职业36个月经验。将接受学士学位或外国同等学位，加上至少5年该专业领域的渐进式经验，以代替所要求的教育和经验。还将接受任何同等合适的教育、培训和/或经验组合，使申请人有资格履行所提供职位的职责。

为确定工作机会要求什么，我们必须审查“ 劳工证职位要求的语言 ”。Madany v. Smith, 696 F.2d 1008, 1015 (D.C. Cir. 1983)。USCIS必须完全按照潜在雇主填写的内容审查经认证的职位提供。见 Rosedale Linden Park Company v. Smith, 595 F. Supp. 829, 833 (D.D.C. 1984)。我们对职位要求的解释必须涉及阅读和适用外籍人士就业认证申请表上的平实语言。Id. at 834。此外，我们整体阅读劳工证以确定其要求。“ ETA 9089表格是一份法律文件，因此必须整体考虑该文件。 ”Matter of Symbioun Techs., Inc., 2010-PER-10422, 2011 WL 5126284 (BALCA Oct. 24, 2011)（认定“ 对第H部分全部的全面阅读 ”澄清了雇主的最低职位要求）。1

在其决定中，审理主任认定，由于第H部分第14栏中的文字，即雇主“ [将]还将接受任何同等合适的教育、培训或经验组合，使申请人有资格履行所提供职位的职责 ”，劳工证不支持所请求的高级学位专业人士分类。审理主任将突出显示的文字解释为以某种方式扩大了要求，使实际最低职位要求不明确。因此，审理主任得出结论，劳工证不支持申请中高级学位专业人士分类的请求。

在上诉中，申请人主张审理主任的决定不正确，因为劳工证第H.14栏中上述引用的句子符合“ Kellogg语言 ”要求，并未改变劳工证的最低要求。申请人声称，突出显示的短语“ 任何同等合适的 ”，即在标准Kellogg语言中增加了“ 同等 ”一词，构成没有区别的区别。关于雇主将接受具有“ 任何合适的教育、培训或经验组合 ”的申请人的陈述通常被称为Kellogg语言，起源于外籍劳工认证上诉委员会审理的一起案件，Matter of Francis Kellogg, 1994-INA-465 and 544, 1995, INA 68 (Feb. 2, 1998) (en banc)。该语言后来被纳入20 C.F.R. § 656.17(h)(4)(ii)的法规中，该法规规定，如果受益人已受雇于申请人，不符合主要职位要求，并且仅根据雇主的替代要求可能符合该职位资格，则劳工

1 尽管我们不受外籍劳工认证上诉委员会所作决定的约束，但在考虑基于就业的移民签证程序中出现的问题时，我们仍可注意此类决定中的推理。

证必须声明“ 任何合适的教育、培训或经验组合均可接受 ”。

我们通常不认为在劳工证中加入Kellogg措辞会改变所述的最低要求。然而，当申请人超出Kellogg措辞时，我们必须评估该附加措辞的效力。在本案中，我们同意申请人的观点，即其在劳工证H.14栏中于“ 教育、培训和/或经验的组合 ”之前使用“ 任何同等合适的 ”一语——该措辞仅在标准Kellogg措辞中增加了一个词“ 同等 ”——并不改变劳工证的最低要求。

然而，我们认为H.14栏中较早的措辞存在问题。H.14栏的第一句规定，数据库管理员职位的主要要求是指定学习领域之一的硕士学位或其外国教育同等学历“ 或其教育和工作经验的同等学历 ”，外加36个月符合资格的經驗。2 在声明其将接受教育和工作经验等同于硕士学位、而非硕士学位本身时，申请人超出了Kellogg措辞，并表明满足劳工证的主要教育要求并不需要硕士学位。相反，可能不包含任何种类完整学位的教育和工作经验的组合也可以被接受。因此，劳工证H.14栏中的措辞似乎允许主要职位要求中的教育部分通过教育和工作经验的组合来满足，而该组合可能低于单一硕士学位且低于单一学士学位。事实上，如其所写，H.14的措辞似乎不要求任何种类的单一学位。

《移民与国籍法》和USCIS法规均不允许将最低教育要求可以用低于单一学士学位的任何条件满足的职位归类为高级学位专业人士职位。在本案中，由于劳工证主要要求中的教育部分可以用低于单一美国学士学位或外国同等学位、或任何种类的单一学位来满足，劳工证似乎不支持依据《移民与国籍法》第203(b)(2)条所请求的高级学位专业人士分类。由于审理主任未讨论该问题，且申请人未获得对该缺陷作出回应的机会，我们将发回重审。

III. 结论

审理主任的决定将被撤回。本事项发回审理主任，以进一步考虑劳工证是否支持所请求的分类。审理主任可要求提供其认为相关的任何附加证据。同样，申请人可在审理主任确定的合理期限内提供附加证据。在收到全部证据后，审理主任将审查整个记录并作出新的决定。

2 所引措辞也经常出现在申请人为数据库管理员职位发布的招聘广告中。

Matter of R-S-R-, Inc.

命令：审理主任的决定被撤回。本事项发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。

V

引用为 Matter of R-S-R-, Inc., ID# 2906647 (AAO Mar. 4, 2019)