MAR082023_01B5203 · 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：25679639 日期：2023年3月8日

对德克萨斯服务中心决定的上诉

表格 I-140，外籍工人移民申请（高级学位）

申请人是一家信息技术企业，拟雇用受益人担任软件开发人员。申请人请求将受益人归类为根据第二优先移民类别持有高级学位的专业人士成员。《移民与国籍法》（该法）第203(b)(2)条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)。这一基于就业的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。

德克萨斯服务中心审理主任否决了该申请，认定所提供职位并非永久性、全职职位，因此记录未能证明申请人有为受益人提供的真实善意就业机会。此事现因上诉而由本办公室审理。8 C.F.R. § 103.3。

申请人负有举证责任，须以优势证据证明其资格。Matter of Chawathe, 25 I&N Dec. 369, 375-76 (AAO 2010)。本办公室对此事项中的问题进行重新审查（de novo）。Matter of Christo's, Inc., 26 I&N Dec. 537, 537 n.2 (AAO 2015)。经重新审查，本办公室将撤销审理主任的决定，并将此事项发回重审，以作出与以下分析一致的新决定。

I. 法律

作为高级学位专业人士移民通常遵循三步程序。首先，潜在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职位。该法第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提交给美国公民及移民服务局（USCIS）。该法第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、外籍工人和所提供职位符合所请求的移民类别资格，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的日期。见8 C.F.R. § 204.5(d)。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。该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

II. 分析

A. 工作机会

申请人于2022年1月28日提交了I-140表格申请，保留2021年4月2日的优先日期。在I-140表格上，在“ 第6部分：关于拟议就业的基本信息 ”下，申请人对问题6“ [这]是永久性职位吗？ ”勾选了“ 否 ”框。1 审理主任签发了证据请求（RFE），通知申请人其在I-140表格第6部分对问题6的回答与DOL表格ETA 9089（劳工证）上认证的就业条件相矛盾。因此，审理主任要求申请人“ 澄清劳工证的条款并证明[其]对所提供职位性质的意图 ”。作为回应，申请人通知审理主任，其在第6部分对问题6的“ 否 ”回答是一个错误，并向审理主任提供了一份新的I-140表格，其中第6部分对问题6的回答为“ 是 ”。申请人还提供了其招聘公告发布的证据，以支持其关于最初提交的申请中“ 否 ”回答是错误的主张。具体而言，申请人包括了其在北卡罗来纳州一家州劳动力机构（SWA）网站I_____I上发布的公告打印件，2 该公告称工作期限为“ 超过150天 ”，工作类型为“ 全职（30小时或以上） ”。审理主任审查了该证据并得出结论：

根据SWA发布的信息，所提供职位将不是永久性和全职性质的。在美国永久雇用外国人的过程意义上的就业，部分是指雇员为雇主（而非为自己）从事永久性、全职工作。见20 C.F.R. 第656.3条。在此，申请人将所提供职位的期限表示为“ 超过150天 ”。有期限限制的就业机会可能不是永久性的、真实善意的工作机会。见Matter of Albert Einstein Medical Center, 2009-PER-00379 at *41 (BALCA 2011)。此外，申请人将工作小时数发布为“ 30小时或以上 ”。根据劳工部，全职是指每周至少35小时或以上。见Memo, Farmer, Admin. for Reg'l. Mngm't., Div. of Foreign Labor Certification, DOL Field Memo No. 48-94 (May 16, 1994)。
在上诉中，申请人解释称，在I_____I上发布公告时，某些问题必须回答，雇主才能继续进行招聘发布流程。申请人还解释称，该网站有一个下拉菜单，可供选择的答案选项有限。据申请人称，其在“ [预期]工作期限 ”字段下可选择的选项仅限于：未选择；超过150天；4-150天；以及1-3天。因此，申请人称其选择了“ 超过150天 ”，因为该选择最接近于

1 申请人使用2020年9月30日版的表格提交了I-140表格。在该版本中，所引用的信息出现在第4页。
2 _____是“ 一个全州范围的劳动力计划系统，为北卡罗来纳州人做好就业准备。 ”可访问地址为_____

工作的永久性质。申请人还主张，“ 全职或兼职 ”字段提供的选项有：未选择；全职（30小时或以上）；兼职（少于30小时）；全职和兼职职位；PRN（按需）；未提供信息。申请人选择了“ 全职（30小时或以上）”，理由是尽管_____网站对“ 全职 ”的定义与DOL不同，但该选择最接近于工作的全职性质。虽然其本可以在该问题下选择“ 未提供信息 ”，但申请人解释称，审理主任可能同样会得出结论认为该选择也不能确认该职位的全职性质。

由于审理主任没有关于SWA网站强制性问题中申请人可用的有限下拉选项的信息和解释，本办公室将撤销该决定并将此事项发回重审，由审理主任重新考虑申请人是否已证明其职位是永久性和全职的。在重新考虑该问题时，审理主任不妨注意，一旦决定签发，申请人不得对申请作出重大变更，以使有缺陷的申请符合USCIS的要求。见Matter of Izummi, 22 I&N Dec. 169, 176 (Assoc. Comm'r 1998)。审理主任不妨进一步注意，在本案中，申请人在审理主任裁决申请之前，针对审理主任的RFE提交了更正后的I-140表格。

B. 支付能力

尽管审理主任未涉及此问题，本办公室也将发回此事项，以裁定申请人是否有能力向受益人支付所提供的工资。申请人必须证明其有能力从申请的优先日期起直至受益人获得合法永久居留权期间支付所提供的工资。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。支付能力的证据通常必须包括年度报告、联邦纳税申报表或经审计的财务报表。同上。在确定支付能力时，USCIS首先确定申请人是否从优先日期起每年向受益人支付了全额所提供的工资。如果申请人在任何给定年份未支付所提供的工资，USCIS接下来确定申请人是否有足够的净收入或净流动资产来支付所提供的工资（减去已支付给受益人的任何工资）。如果净收入和净流动资产不足，USCIS可以考虑其他相关因素，例如申请人经营的年数、其经营规模、其业务随时间的增长、其员工人数、是否发生任何异常的业务支出或损失、其在行业内的声誉，或受益人是否会取代现有员工或外包服务。见Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-15 (Reg'l Comm'r 1967)。

在本案中，申请人提供了受益人涵盖2021年6月至2021年12月的工资单，以及一份2022年1月的工资单。如前所述，本申请的优先日期为2021年4月2日。记录中不包含证据表明申请人自优先日期起向受益人支付了全额承诺工资。我们没有作出此类认定所需的所有受益人2021年工资单，且申请人未提供受益人的2021年W-2表。然而，申请人提供了其2021年国税局（IRS）1120表，该表显示申请人在扣除前的应纳税所得额为443,085美元。虽然这一收入水平表明申请人有能力向受益人支付每年85,488美元的承诺工资，但USCIS记录显示申请人已代表其他受益人提交了I-140申请。

因此，可能存在申请人是否能在其所有申请中满足支付能力义务的问题。

在申请人已向受益人支付等于或高于承诺工资的薪水且已提交所需法规证据的案件中，无需对多个受益人进行分析。然而，在本案中，申请人未提供受益人2021年的所有工资单，记录中也不包含受益人的2021年W-2表。因此，可能有必要确定申请人是否能在其所有申请中满足支付能力义务。

审理主任可要求提供申请人自优先日期起向受益人支付工资的额外证据。如果此类证据表明申请人自优先日期起已支付承诺工资，则这将确立申请人的支付能力，审理主任无需分析申请人对多个受益人的支付能力。另一方面，如果证据不支持认定申请人自优先日期起向受益人支付了承诺工资，则审理主任需要对申请人对多个受益人的支付能力进行分析。因此，我们将此事项发回重审，由审理主任要求提供向受益人支付工资的额外证据并分析申请人的支付能力。只有在申请人的证据未能证明其自优先日期起向受益人支付了全额承诺工资的情况下，审理主任才可考虑多个受益人的问题。

III. 结论

我们特此撤销审理主任的决定，并将此事项发回重审，以便审理主任重新考虑申请人是否已证明其拥有真实、永久且全职的就业机会。此外，我们将此事项发回重审，由审理主任分析申请人向受益人支付承诺工资的能力。审理主任可要求提供与这些问题相关的证据以及为确定申请人是否有资格获得所请求的移民福利而认为必要的任何其他证据。我们对本案发回重审后的最终处理结果不发表意见。

命令：审理主任的决定被撤销。此事项发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。