MAY182018_01B6203 · EB-3技术工人 · 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 D-G-INC. 案 日期：2018年5月18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

申请人是一家信息技术（IT）咨询公司，拟聘用受益人担任专攻企业软件的顾问。申请人请求将其归类为第三优先移民类别下的技术工人。移民与国籍法（本法）第203(b)(3)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(i)。这一基于就业的“ EB-3 ”类别允许美国企业为具备至少两年培训或经验的外国人担保，以申请合法永久居民身份。

内布拉斯加服务中心代理主任驳回了申请以及申请人随后提出的重新开案动议和复议动议。主任认定，申请人未能证明受益人具备所提供职位所需的最低经验。

在上诉中，申请人主张主任在贬低受益人经验证据方面以及在认定其先前工作职责描述存在不一致方面有误。

经重新审查，我们将驳回上诉。

一、基于就业的移民

基于就业的移民通常遵循三步程序。为让外籍劳工永久填补美国的一个职位，雇主必须首先获得美国劳工部（DOL）的认证。见本法第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。DOL批准意味着能够、愿意、合格且可用的美国工人不足以填补该职位，且聘用外国人不会损害从事类似工作的美国工人的工资和工作条件。同上。

如果DOL对某一职位予以认证，雇主接下来必须将该认证连同移民签证申请一并提交美国公民及移民服务局（USCIS）。见本法第204条，8 U.S.C. § 1154。除其他事项外，USCIS判定受益人是否符合经认证职位的要求以及所请求的移民分类。如果USCIS批准申请，外国人最终可以在美国境外申请移民签证，或者在符合条件的情况下在美国境内调整身份。见本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

关于 D-G- Inc. 案

二、所需的最低经验

申请人必须证明受益人在申请的优先日期之前具备DOL认证的所有职位要求。Matter of Wing's Tea House, 16 I&N Dec. 158, 160 (Acting Reg'l Comm'r 1977)。在评估受益人的资格时，USCIS必须审查随附劳工证中的职位提供部分，以确定职位的最低要求。USCIS既不得忽视认证条款，也不得施加额外要求。见，例如，Madany v. Smith, 696 F.2d 1008, 1015 (D.C. Cir. 1983)（认定“ DOL拥有设定劳工证内容的权力 ”）（原文强调）。

在此，随附的劳工证载明所提供顾问职位的最低要求为美国高中文凭或外国同等学历证书，加上在所提供的职位中或作为系统分析师、程序员或分析师四年经验。受益人的教育资格不存在争议。

在劳工证上，受益人声明，在2012年12月以临时非移民签证身份开始为申请人工作之前，他在印度获得了七年以上全职的合格经验。2 他表示，从2003年8月至2005年5月以及从2006年11月至2012年7月，他在IT服务提供商处担任供应链经理、物流高级主管、零部件与物流主管以及协调员。

正如主任所指出的，受益人在印度的职位名称与所提供职位或劳工证上列出的可接受的替代职业名称不符。然而，申请人主张，所提供职位要求的不是在所列职位名称下的经验，而是履行与这些名称相关的工作职责的经验。申请人主张，受益人在印度通过履行所提供职位的职责获得了所需数量的经验。

申请人关注工作职责而非职位名称，符合劳工证判例法。见，例如，Matter of Sumeru Inc., 2013-PER-01241, 2017 WL 2315923 *3 (BALCA Apr. 24, 2017)（指出“ 由于雇主给予职位的名称可能并不决定职责范围以及所需的教育和经验水平，委员会的关注必须延伸至该职位的根本工作职责 ”）（引注省略）。因此，我们同意，尽管受益人先前的职位名称不同，如果他在至少四年中全职履行该职位的主要职责，他将符合所提供职位的资格。认证载明所提供职位的主要职责为：分析用户需求、程序和流程以自动化或

1 本申请的优先日期为2015年5月22日，即DOL受理随附劳工证申请进行处理的日期。见8 C.F.R. § 204.5(d)（解释如何确定申请的优先日期）。
2 劳工证雇主不能依赖外国人在其处获得的经验，除非该经验是在与所提供职位实质不同的职位中获得的，或者雇主能够证明培训美国工人填补所提供职位不切实际。20 C.F.R. § 656.17(i)(3)。本案申请人并未主张受益人从其处获得了合格经验。

改进系统；记录功能工作流程；比较当前和期望的绩效水平；以及测试系统。

记录中包含受益人三位前雇主的信函，确认其声称的2006年11月至2012年7月的雇佣关系。见8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(ii)(A)（要求申请人以前雇主的信函支持受益人声称的合格经验）3 其中一位雇主的信函证明受益人2011年7月至2012年7月的经验。然而，与8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(ii)(A)相反，另外两位雇主涵盖2006年11月至2011年7月的信函并未描述其经验。此外，其中一封信函称，受益人的“ 角色和职责与我们组织[软件]实施期间的[ ]顾问相同。 ”但是，与8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(ii)(A)相反，该信函并未指明受益人的“ 角色和职责 ”。此外，该信函称其在“ 我们组织[软件]实施期间 ”履行顾问的职责。记录并未表明该实施是否持续至受益人在该雇主处的整个任职期间，或者受益人在实施之前和/或之后是否有不同的职责。因此，雇主的信函不能证明受益人具备至少四年履行所提供职位主要工作职责的经验。

申请人提交了电子邮件副本，其中受益人请求两位前雇主修改信函。雇主援引公司政策，拒绝出具详述其工作职责的文件。申请人还提交了受益人和其前同事的宣誓书，详述其在两位雇主处的工作职责。此外，申请人提供了雇主关于受益人和同事的任命和辞职确认函副本。

尽管这些文件支持受益人2006年11月至2011年7月的雇佣关系，但记录并未证明受益人在该期间履行所提供职位工作职责的经验，因此不能被视为合格经验。正如主任在拒绝意向通知中所指出的，受益人在2011年7月一份美国访问签证申请中对这一期间工作职责的描述，与劳工证及支持其声称经验的宣誓书中的描述相冲突。在签证申请中被要求描述其在最近一位前雇主处的职责时，受益人表示：

处理进出口业务，与海关及其他各主管机关联络以取得批准，战略规划与管理，贸易，物流，运营，生产控制，供应商管理，客户关系管理，国际贸易业务。

3 申请人未提交受益人声称2003年8月至2005年5月工作过的雇主的信函。申请人也未主张该先前雇佣应被视为所提供职位的合格雇佣。因此，我们只能基于2006年11月至2012年7月声称的雇佣来评估受益人的经验。

，，

关于 D-G- Inc. 案

在申请中被要求描述其在先前雇主处的职责时，他同样表示：“ 处理进出口，联络。 ”

如签证申请所列，受益人在两家前雇主处的工作职责反映的是“ 物流师 ”的职责，该职位涉及使用软件系统规划和跟踪产品的流动，但不包括安装、分析或测试系统，而所提供职位的工作职责要求这些内容。见 DOL，Occupational Outlook Handbook，“ Logisticians, ”https://www.bls.gov/ ooh/business-and-tinancial/logisticians.htm#tab-2（最后访问于2018年4月12日）。然而，这与劳工证上及同事宣誓书中主张的职责不一致，后者仅包括与所提供职位相关的任务，例如：分析用户需求；记录工作流程；测试系统；运行服务器和数据库查询；以及定制和集成企业应用软件的模块。

此外，如前所述，受益人在劳工证上证明其前雇主提供“ IT服务 ”。然而，这些雇主在其网站上将自己描述为医疗诊断解决方案提供商、厨房和卫浴产品制造商、汽车零部件和原材料进出口商以及物流公司。通过夸大受益人的前工作职责并将前雇主认定为“ IT服务 ”提供商，该认证显然试图将受益人描绘为一名有经验的计算机顾问。受益人工作职责与其前雇主业务之间的差异，令人对其履行所提供职位工作职责的经验产生怀疑。见 Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591 (BIA 1988)（要求申请人通过指向真相所在的独立、客观证据来解决记录中的不一致之处）。

此外，支持受益人主张经验的宣誓书以几乎相同的语言描述其工作职责。宣誓书之间的相似性令人对其可靠性产生怀疑。见同上第591页（指出对申请人证明的任何方面产生的怀疑可能导致对记录中其余证据的充分性和可靠性进行重新评估）。

在上诉中，申请人主张，作为非程序当事方且对事件有亲身了解的人所作的宣誓陈述，宣誓书符合监管要求。见 8 C.F.R. § 103.2(b)(2)(i)。申请人辩称，“ [没有]任何监管或政策指导规定宣誓书仅因标准格式而缺乏可信度。 ”然而，宣誓书符合监管要求并不要求USCIS接受其内容的真实性。与所有证据一样，USCIS必须考虑宣誓书的相关性、证明价值和可信度。见 Matter of Chawathe, 25 I&N Dec. 369, 376 (AAO 2010)（要求审理主任“ 审查每一件证据的相关性、证明价值和可信度 ”）。法规并未直接涉及证据评估。但USCIS政策要求考虑宣誓书的可信度。见 USCIS，Adjudicator's Field Manual，Ch. II.1(h)，https://www.uscis.gov/ilink/docView/AFM/HTML/AFM/0-0-0-1/0-0-0-2061/0-0-0-2073.html#0-0-0-312（最后访问于2018年4月12日）（指出书面证据“ 与证言证据一样，须受相同的胜任能力和可信度考量 ”）。联邦法院也曾对包含显著相似之处的文件不予采信。见，例如，Nadeem v. Holder,

Matter of D-G- Inc.

599 F.3d 869, 873 (8th Cir. 2010)（维持移民法官对不同证人信件包含相似语言、语法和拼写错误不予采信的裁定）；Mei Chai Ye v. U.S. Dep't of Justice, 489 F.3d 517, 519 (2d Cir. 2007)（指出不同庇护宣誓书中几乎相同的语言可支持不利可信度认定）（引文省略）。

在此，关于受益人主张经验的宣誓书语言存在广泛相似之处，表明系由一人起草。因此，这些宣誓书似乎不构成来自多名对事件有亲身了解的人的独立、客观证据。宣誓书的相似性因此降低了其可靠性。

申请人还否认受益人在劳工证和签证申请中对前工作职责描述存在差异。申请人辩称，尽管认证上的工作职责更为详细，但描述并不矛盾。申请人声称，在为两家雇主工作期间，受益人履行了广泛范围的职责，涵盖技术和后勤任务。援引受益人的宣誓书以及部分基于该宣誓书的专家意见，申请人主张认证上所列的部分工作职责包含签证申请上的角色，而其他部分则重叠。

本院不认为申请人的论点具有说服力。如前所述，签证申请上的工作职责描述的是行政任务，而劳工证上的职责反映的是技术性、计算机相关职责。如果受益人的职位涉及技术和行政职责的组合，记录并未解释为何他在签证申请上仅列出行政职责而在劳工证上仅列出技术职责。记录也未解释受益人在前雇主处据称在行政职责上花费了多少时间。

该专家意见来自一名社区学院计算机科学教授，其结论是受益人在劳工证上先前职位的工作职责“不过是签证申请上广泛列出的工作职责的详细工作职能”。然而，该意见还指出，认证上的工作职责仅详述了申请上所列的部分职责，具体为“战略规划[]与管理、贸易、物流、运营、生产控制、供应商管理、客户关系管理、国际贸易运营”。该意见未解释受益人在其他职责上花费了多少时间，包括“处理进出口业务、与海关及各种其他当局联络以获取批准”。因此，该意见未能证明受益人拥有至少四年全职履行所提供职位工作职责的经验。见 Matter of Caron Int'l, Inc., 19 I&N Dec. 791, 795 (Comm'r 1988)（允许裁决者拒绝给予与其他证据冲突或“在任何方面存疑”的专家证言以证据权重或给予较低权重）。

基于上述理由，上诉记录未能证明受益人拥有所提供职位所需的最低经验。因此，本院将维持审理主任的决定。

III. 支付所提供工资的能力

.

Matter of D-G- Inc.

尽管审理主任未予处理，记录也未证明申请人支付所提供工资的能力。申请人必须证明其从申请优先日起直至受益人获得合法永久居民身份期间持续有能力支付所提供工资。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。支付能力的证据必须包括年度报告、联邦所得税申报表或经审计财务报表的副本。同上。

在此，劳工证载明所提供顾问职位的所提供工资为每年103,043美元。如前所述，申请的优先日为2015年5月22日。申请人提交了2014年和2015年财务报表副本以及2014年联邦所得税申报表。然而，与8 C.F.R. § 204.5(g)(2)相反，记录未证明财务报表经过审计。因此，记录缺乏申请人在2015年（申请优先日当年）及其后支付能力的所需证据。

此外，USCIS记录显示申请人至少提交了10份为其他受益人提出的申请，这些申请在本申请优先日时待决或已获批准，或在优先日之后提交。4 申请人必须证明其有能力支付其提交的每份申请的所提供工资，直至受益人获得合法永久居民身份。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。因此，本案申请人必须证明其有能力从2015年5月22日起直至其他受益人获得合法永久居民身份期间支付本申请及其他申请合并计算的所提供工资。5 见 Patel v. Johnson, 2 F. Supp. 3d 108, 124 (D. Mass. 2014)（维持撤销申请批准，因为截至申请获批时，申请人未证明其有能力支付多名受益人的合并所提供工资）。

在本事项的任何未来提交中，申请人必须提供其其他申请的所提供工资和优先日。申请人还可提交2015年5月22日之后向其他受益人支付任何工资的证据，以及任何其他申请被拒、撤回或撤销的证据。此外，申请人必须提供其2015年、2016年以及（如可用）2017年的年度报告、联邦所得税申报表或经审计财务报表的副本。申请人还可提交支付能力的额外证据，包括支持 Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612 (Reg'l Comm'r 1967) 所述因素的证据。

IV. 劳工证的有效性

4 USCIS记录通过以下收件编号识别其他申请：

5 不考虑申请人支付其他I-140受益人之一所提供工资的能力：在其他受益人获得合法永久居留权之后；如果代表其他受益人提交的I-140申请已被撤回、撤销或驳回且无待决上诉或动议；或在代表其他受益人提交的I-140申请的优先日期之前。

。

Matter of D-G- Inc.

记录亦未确立随附劳工证的有效性。如果未附有Schedule A指定申请或受益人符合短缺职业资格的证明文件，技术工人申请必须包含有效的个人劳工证。8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(i)。USCIS可在劳工证签发后，经认定存在"涉及劳工证申请的欺诈或对重大事实的故意虚假陈述"时，使该证无效。20 C.F.R. § 656.30(d)。

在此，对于劳工证上询问的"所有者、股东、合伙人、公司高管或发起人与外籍人士之间是否存在家庭关系？"，申请人表示"否"。然而，证据表明受益人的姐妹及其配偶拥有申请公司。在其2011年签证申请中，受益人将其姐妹列为美国公民和居民。USCIS记录显示她是申请人高级副总裁的配偶，该高级副总裁代表公司签署了本申请及随附劳工证。申请人2014年联邦所得税申报表副本表明，受益人的姐妹及其配偶合计拥有公司全部股份。此外，公开记录表明，该夫妇共同或分别拥有受益人在申请和劳工证上列为其住所的房屋。见，https:（最后访问于2018年4月12日）。因此，与申请人在劳工证上的陈述相反，记录表明公司所有者与受益人之间存在家庭关系。

"公司的高管和负责人被推定知悉并了解其企业的组织和人员。" Matter of Silver Dragon Chinese Rest.，19 I&N Dec. 401, 404（Comm'r 1986）。因此，申请人在劳工证上的虚假陈述似乎是故意的。该虚假陈述似乎也是重大的，因为披露家庭关系可能导致劳工证被拒。见，例如，Matter of Johnman U.S.A., Inc.，2012-PER-03149，2016 WL 6301766 *3（BALCA 2016年10月21日）（指出外籍国民与劳工证雇主所有者之间的家庭关系产生该职位并非明确向美国工人开放的推定）（引文省略）；另见20 C.F.R. § 656.10(c)(8)（要求雇主证明职位明确向美国工人开放）。

在本事项的任何未来提交中，申请人必须提交以下副本：其公司章程；所有高管和股东名单，说明其彼此之间及与受益人的关系；财务历史，包括对公司的总投资以及每位高管、股东和受益人的投资金额；以及对所提供职位行使控制或影响招聘的公司官员姓名。见20 C.F.R. § 656.17(l)。

根据Matter of Modular Container Sys., Inc.，1989-INA-00228，1991 WL 223955 *8（BALCA 1991年7月16日）（全体审判）中所述因素，申请人还应提交证明职位机会善意的证据。申请人的证据应包括支持其劳工证的文件的副本，包括：其提交通知；其与州劳动力机构的职位订单；其现行工资确定请求；报纸广告；其员工推荐计划、私人就业公司和求职网站上的广告；其招聘报告；以及从美国工人处收到的任何简历/申请。如果未解决，上述问题

Matter of D-G- Inc.

将成为认定欺诈或故意虚假陈述并使劳工证无效的理由。

V. 结论

上诉记录未确立受益人拥有所提供职位所需的最低经验。因此，我们将维持审理主任的决定。

命令：上诉被驳回。

引用为Matter of D-G- Inc.，ID# 1224201（AAO 2018年5月18日）