MAY302018_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 C-E-L-, INC. 案 日期：2018年5月30日

对德克萨斯服务中心决定的上诉

申请：表格 I-140，外籍工人移民申请

申请人是一家提供研究服务并分析生物、化学及危险废物的实验室，拟聘用受益人担任化学师。申请人请求将其归类为第二优先移民类别中持有高等学位或同等学历的专业人士成员。见《移民与国籍法》（本法）第 203(b)(2)(A) 条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)(A)。这一基于就业的“ EB-2 ”类别允许美国企业为持有硕士学位、或学士学位加五年经验的外国国民担保，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。审理主任认定，申请人未能证明受益人具备所提供职位及所请求分类的资格。

在上诉中，申请人主张，与审理主任的决定相反，记录证明受益人拥有五年符合资格的学士后经验。

经重新审查，我们将驳回上诉。

I. 基于就业的移民

基于就业的移民通常遵循三步程序。为使外国工人在美国永久填补某一职位，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 的批准表明，没有足够的美国工人能够、愿意、具备资格并可胜任某一职位，且雇用外国国民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 批准某一职位，雇主接下来必须将认证连同移民签证申请提交给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 会考虑受益人是否满足经认证职位的最低要求及所请求的分类。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，或在符合条件的情况下在美国境内申请调整身份。见本法第 245 条，8 U.S.C. § 1255。

关于 C-E-L-, Inc. 案

II. 分类及职位的要求

如前所述，高等学位专业人士必须拥有“ 高等学位或同等学历 ”。本法第 203(b)(2)(A) 条。“ 高等学位 ” 一词是指：

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，加上在该专业领域五年逐步发展的经验，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优先日之前具备 DOL 认证的所有职位要求。1 见 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 必须审查随附劳工认证中的职位提供部分，以确定所提供职位的最低要求。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 有权设定劳工认证的内容 ”）（原文强调）。

在此，劳工认证规定所提供化学师职位的最低学历要求为美国化学、生物化学或化学工程学士学位或外国同等学位。认证还规定该职位需要五年担任生物化学师、分析师、研究员或科学家的经验。认证表明，不接受教育和工作经验的替代组合。

此外，劳工认证第 H.14 部分（“ 特殊技能或其他要求 ”）规定：“ 要求 60 个月逐步发展的经验，担任任何类型的化学师、生物化学师、分析师、研究员或科学家。 ”因此，第 H.14 部分明确，所要求的五年经验必须是“ 逐步发展 ” 性质的。第 H.14 部分还扩大了申请人接受经验的替代职业列表，将化学师包括在内。

在劳工认证上，受益人证明其拥有超过 12 年的相关经验。他表示，他于 2000 年 7 月至 2012 年 1 月在印度一家制药公司全职担任化学师。他还表示，从 2012 年 2 月至申请优先日 2016 年 10 月，他在申请人处担任实验室分析师和生物化学师。根据 8 C.F.R. § 204.5(g)(1)，申请人提交了其自身及受益人在印度前雇主的信函，以支持其声称的符合资格的经验。

1 本申请的优先日为 2016 年 10 月 31 日，即 DOL 接受随附劳工认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）。

申请人还提交了受益人的高等教育文凭和成绩单副本。这些文件表明，印度大学于 1998 年 11 月授予受益人理学学士学位，并于 2011 年 3 月授予其化学理学硕士学位。申请人还提供了对受益人外国教育资历的独立评估。评估结论认为，受益人的三年制学士学位等同于三年美国大学学习，其两年制硕士学位等同于美国化学学士和硕士学位。

然而，与所提供职位和所请求分类的要求相反，记录未能证明受益人拥有五年学士后经验。评估表明，受益人直到 2011 年 3 月才获得相当于美国学士学位的外国同等学历。此后，他于 2011 年 3 月至 2012 年 1 月在印度全职担任化学师，获得约 11 个月符合资格的经验。

受益人还于 2012 年 2 月至 2016 年 10 月为申请人工作，约 56 个月。但受益人在劳工认证上证明，在此期间他每周仅工作 25 小时。25 小时是典型全职 40 小时工作周的 62.5%。因此，将 0.625 乘以 56 个月表明，受益人在申请人处的工作相当于 35 个月的全职工作。见 Matter of 1 Grand Express, 2014-PER-00783 *4 (BALCA Jan. 26, 2018)（类似地计算，29.5 个月每周 25 小时的工作相当于 18.4375 个月的全职经验）。将 35 个月的美国工作与他在印度获得的 11 个月相加，记录表明受益人拥有 46 个月（即三年零 10 个月）的全职学士后经验。这一数额低于所提供职位和所请求分类所要求的五年。

在上诉中，申请人主张，如其信函所述，其于 2012 年 2 月至 2016 年 10 月以每周 30 小时雇用受益人。申请人辩称，受益人的学士后经验包括在其印度雇主的 1,840 小时（46 周 × 每周 40 小时）以及在申请人处的 7,350 小时（245 周 × 每周 30 小时）。申请人还指出，DOL 认为 35 小时构成全职工作周。见 Barbara Ann Farmer 备忘录，法规管理署署长，外国劳工认证司，DOL 现场备忘录第 48-94 号第 2 页（1994 年 5 月 16 日），https://wdr.doleta.gov/directives/corr_doc.cfm?docn=289（最后访问于 2018 年 5 月 18 日）。因此，申请人主张，受益人自 2011 年 3 月至 2016 年 10 月的学士后就业小时数总计 9,190 小时，超过五年全职就业所需的最低数额，即 9,100 小时（260 周 × 每周 35 小时）。

然而，记录未能证明，从 2012 年 2 月至 2016 年 10 月，申请人以每周 30 小时雇用受益人。申请人未解释为何受益人在劳工认证上证明其在该期间每周仅工作 25 小时。见 Matter of Ho, 19 I&N Dec. 482, 491 (BIA 1988)（要求申请人通过独立、客观的证据解决记录中的不一致之处，以指明真相所在）。IRS 表格 W-2（工资和税务报表）副本证明申请人自 2012 年至 2016 年雇用受益人。

关于 C-E-L-, Inc. 案

但 W-2 表格未表明受益人工作的小时数。申请人仅提交了受益人 2017 年三个月的工资记录副本，而这些记录表明，在其中两个月，受益人每周工作少于 30 小时。因此，申请人未能证明，从 2012 年 2 月至 2016 年 10 月，受益人每周工作 30 小时。

此外，劳工证雇主不得依赖外国国民在其处获得的经验，除非该外国国民是在与所提供职位实质不同的职位上获得该经验，或雇主证明培训美国工人担任所提供职位不切实际。20 C.F.R. § 656.17(i)(3)。为此目的，“实质相当”的职位是指“要求超过50%的时间履行相同工作职责”的职位。20 C.F.R. § 656.17(i)(5)(ii)。

在此，申请人未证明培训美国工人担任所提供职位不切实际。记录亦未确立受益人是在与所提供职位实质不同的职位上从申请人处获得经验。

相反，记录表明所提供职位与受益人在申请人处担任生物化学家和实验室分析师的职位共有若干共同工作职责。根据劳工证上所列职责及申请人雇佣信中的职责，三个职位均涉及：确保对环境样本中的化学污染物进行适当分析；开展研究以识别和消除危害与污染；遵守监管准则；进行测试并分析样本的化学成分；排除检测设备故障；研究现场和实验室数据以提出建议；确保遵守安全规程；为客户准备实验室报告；撰写技术报告并制作图表以记录结果；改进检测程序和分析；以及研究该领域的变化和创新。记录未表明受益人在其作为生物化学家和实验室分析师的工作职责上所花时间的百分比。因此，记录未确立受益人是在与所提供职位实质不同的职位上从申请人处获得经验。

因此，与所提供职位的要求和所请求的分类相反，记录未确立受益人拥有五年合格的本科学位后经验。

III. 支付所提供工资的能力

尽管审理主任未予处理，记录亦未确立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具备支付所提供工资的能力。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，劳工证载明所提供化学家职位的所提供工资为每年104,500美元。如前所述，申请的优先日为2016年10月31日。

Matter of C-E-L-, Inc.

申请人提交了其2016年联邦所得税申报表的副本。然而，与8 C.F.R. § 204.5(g)(2)相反，记录缺乏申请人下一年度支付所提供工资能力的所需证据。因此，在本事项的任何未来提交中，申请人必须提交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。

此外，USCIS记录表明，申请人至少有12份其他移民签证申请在本申请优先日2016年10月31日时待决、截至该日已获批准或在该日之后提交。2 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，此处的申请人必须证明其有能力支付本申请及其其他I-140申请自2016年10月31日起直至其他受益人获得合法永久居民身份期间的合并所提供工资。3
参见 Patel v. Johnson, 2 F. Supp. 3d 108, 124 (D. Mass. 2014)（确认我们撤销申请批准，因为在提交获批时，申请人未证明其有能力支付多份申请的合并所提供工资）。

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。申请人还应提交其在2016年或之后向适用受益人支付任何工资的证据。申请人还可提交其支付能力的额外证据，包括支持Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-15 (Reg'l Comm'r 1967)所述因素的证据。

IV. 结论

上诉记录未确立受益人拥有所提供职位和所请求分类的最低要求。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 C-E-L-, Inc., ID# 1432598 (AAO May 30, 2018)

2 USCIS记录通过以下收件编号识别申请人的其他12份申请：SRC 18 902 80915；SRC 17 181 50380；SRC 17 144 50511；SRC 17 040 50275；SRC 16 105 50129；SRC 16 019 50257；SRC 16 019 50224；SRC 15 205 50288；SRC 14 214 50389；SRC 12 240 51230；SRC 11 901 27605；以及SRC 10 001 51274。
3 申请人无需证明其有能力支付任何在无待决上诉或动议的情况下被拒绝、撤回或撤销的申请的所提供工资。