# NOV152019_01B6203 · EB-3专业人员 · 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 L-_I-- 案 日期：2019年11月15日

对内布拉斯加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 _ _ _____ 寻求雇用受益人为软件工程师。申请人请求将其归类为第三优先移民类别中的专业人士。见《移民与国籍法》（该法）第203(b)(3)(A)(ii)条，8 U.S.C. § 1153(b)(3)(A)(ii)。这一基于就业的“ EB-3 ”类别允许美国企业担保外国国民获得合法永久居民身份，以从事要求至少学士学位的工作。

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，随附的美国劳工部（DOL）认证未描述所提供职位。

在上诉中，申请人主张审理主任违反了美国公民及移民服务局（USCIS）政策，因为劳工认证所述工作职责与所提供职位的职责“ 基本完全相同 ”。

经重新审查（de novo review），我们将撤销审理主任的决定，并将此案发回重审，以按照以下分析作出新决定。

一、基于就业的移民

作为专业人士移民通常遵循三步程序。为在美国永久填补某一职位而雇用外籍工人，潜在雇主必须首先获得DOL认证。见该法第212(a)(5)(A)(i)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)(A)(i)。DOL认证表明，没有足够的美国工人能够、愿意、合格并可胜任所提供职位，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，雇主接下来必须将劳工认证连同移民签证申请一并提交USCIS。见该法第204条，8 U.S.C. § 1154。除其他事项外，USCIS确定受益人是否符合DOL认证职位的要求以及所请求的类别。如果USCIS批准申请，外国国民最终可以申请

关于 L-□ 案

美国境外的移民签证，或如符合资格，在美国境内调整身份。见该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

二、劳工认证的有效性

除非附有Schedule A指定申请或受益人在短缺职业中资格的证明文件，专业人士的申请必须包括有效、个别的劳工认证。8 C.F.R. § 204.5(l)(3)(i)。劳工认证仅对其上所述的特定工作机会、外国国民和预期就业地理区域有效。20 C.F.R. § 656.30(c)(2)。如果工作机会在申请审理期间发生变化，随附劳工认证的有效性可能失效。Matter of United Inv. Grp., 19 I&N Dec. 248, 249 (Comm'r 1984)。

为使工作要约保持DOL认证状态，“ 就业或预期就业的事实必须保持所述状态，且所规定和预期的特定雇主-雇员关系必须在当前事实和未来预期两方面均持续存在。 ”同上。USCIS必须评估申请，“ 以确保所提供的职位与DOL认证的职位相同或相似。 ”Memorandum from Michael Aytes, Acting Assoc. Dir., Domestic Ops., AFM [Adjudicator's Field Manual] Update: Chapter 22: Employment-based Petitions (AD03-01), HQPRD70/23.12 6 (Sept. 12, 2006), https://www.uscis.gov/sites/default/files/USCIS/Laws/Memoranda/Static_Files_Memoranda/Archives%201998-2008/2006/afm_ch22_091206r.pdf（最后访问于2019年6月11日）。

在此，随附的劳工认证将所提供职位确定为“ 软件工程师 ”，并列明以下工作职责：

设计、开发和整合前沿软件技术。编写代码，为[申请人]用于通过互联网在广泛[]数据集范围内收集公开可用数据的平台提供功能增强。聚合、规范化和精简数据，使其能够以高度可扩展、优化的方式使用，以增强各种特性和功能。学习现有代码库，了解开发环境和流程，与跨职能团队合作，并记录其工作。

然而，审理主任的书面补充证据请求（RFE）指出，申请以不同的职位名称“ 软件工程师（高级） ”确定所提供职位，且未具体说明该工作的职责。因此，审理主任认定其无法确定申请人是否向受益人提供了DOL认证的职位。

在回应RFE时，申请人提交了一封公司官员的信函，表明自劳工认证签发以来，公司两次晋升受益人。申请人首先将其从所提供职位软件工程师晋升为“ 高级软件工程师 ”。该信函称，公司后来将其提升为“ 资深软件工程师 ”职位。该官员表示，尽管有晋升和不同的职位名称，受益人三个职位的职责“ 基本完全相同 ”。该官员对受益人最近职位的描述删除了劳工认证描述第一句中的“ 设计 ”一词，

并增加了以下工作职责：“ 指导初级工程师，并协助其学习和职业发展过程。 ”

审理主任认定，申请人不再向受益人提供劳工认证所述同一职位。审理主任称：“ 不幸的是，基本相同并不等于相同。 ”然而，正如申请人所主张，USCIS政策更为宽松。所提供职位可以与劳工认证上的职位“ 相同或相似 ”。Aytes备忘录，同上，第6页（着重号为原文所加）。在此，申请人证明所提供职位的职责与DOL认证的职责仅有轻微差异。与审理主任的决定相反，我们因此认定，仅所提供职位职责的轻微变化并不使劳工认证无效。我们将因此撤销审理主任的决定。

然而，劳工认证对所提供职位是否仍然有效，需要考虑其他因素。劳工认证程序要求雇主通过为所提供职位刊登广告并征集美国工人申请来测试劳动力市场。见20 C.F.R. § 656.17(e)（规定“ 提交前招聘 ”工作机会的要求）。DOL“ 根据……[美国]是否有能够、愿意、合格并可在工作机会所在地从事该工作的工人，作出批准或否决劳工认证的决定。 ”20 C.F.R. § 656.24(b)(2)。因此，“ 这一劳动力市场测试的结果至关重要。 ”见，例如，Zodiac Solutions, 2015-PER-00179, slip op. at *3 (BALCA Feb. 22, 2019)。相应地，DOL有具体的广告要求。例如，报纸或专业期刊上所提供职位的广告必须“ [不]包含比提供给外籍人士的工资或雇佣条款和条件更不利的工资或雇佣条款和条件。 ”20 C.F.R. § 656.17(f)(7)。

在此，申请人称，在劳工认证申请获批后，受益人获得两次晋升。劳工认证所述所提供职位的提供工资为每年115,000美元至155,000美元。申请称，申请人将向受益人支付“ 每年至少115,000美元 ”。但申请人未具体说明受益人将获得的确切金额。因此，例如，如果申请人的报纸广告称所提供职位年薪为115,000美元至155,000美元，而公司现在提供起薪超过每年155,000美元的工作，则劳工认证将不再有效。申请人将因刊登比提供给受益人的工资更不利的工资而违反DOL规定。见20 C.F.R. § 656.17(f)(7)。

申请人负有证明其符合所请求福利资格的责任。见该法第291条；8 U.S.C. § 1361。但审理主任未通知申请人需要补充证据以确定劳工认证对所提供职位的有效性。我们将因此发回重审。

在发回重审时，审理主任应发出通知，要求申请人提供被描述为资深软件工程师职位所提供工资的证据。我们指出，所提供工作是未来的，不一定必须是受益人当前受雇的职位。然而，在本案中，申请人已表示其打算将受益人雇用于资深软件工程师职位，而非软件工程师

关于 L-0 案

或高级软件工程师职位。申请人必须证明劳工认证对其打算雇用于受益人的职位仍然有效。

审理主任还应给予申请人合理期限收集并提交所需文件和信息。在收到及时答复后，审理主任应审查整个记录并作出新决定。

三、结论

仅凭所提供职位工作职责的细微变化，并不使随附的劳工证无效。然而，记录需要进一步补充材料，以确定该劳工证的持续有效性。

裁定：审理主任的决定被撤销。本事项发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。

引用为 Matter ofL-LJ ID# 4899325 (AAO Nov. 15, 2019)