SEP032020_02B5203 · 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

案号：10980090 日期：2020年9月3日

对德克萨斯服务中心决定的上诉

表格 I-140，高级学位专业人士移民申请

申请人寻求以第二优先移民类别中持有高级学位的专业人士身份雇用受益人担任软件开发者。参见《移民与国籍法》（本法）第203(b)(2)(A)条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)(A)。

德克萨斯服务中心审理主任否决了该申请，并驳回了申请人随后提出的重新开案动议和复议动议。审理主任认定，申请人未能证明其具备支付本申请及其他申请所提供工资合计所需的支付能力。

申请人负有证明其符合所请求福利资格的责任。本法第291条，8 U.S.C. § 1361。经重新审查（de novo review），我们将撤销审理主任的决定，并将本事项发回重审，以按照以下分析作出新的决定。

一、职业移民

作为高级学位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国工人，潜在雇主必须首先获得美国劳工部（DOL）的认证。参见本法第212(a)(5)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)。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。同上。劳工证还意味着雇用该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，雇主接下来必须将经认证的劳工申请连同移民签证申请一并提交美国公民及移民服务局（USCIS）。参见本法第204条，8 U.S.C. § 1154。除其他事项外，USCIS会考虑受益人是否符合经认证职位的要求以及所请求的移民签证分类。如果USCIS批准申请，该外国国民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。参见本法第245条，8 U.S.C. § 1255。

二、支付所提供工资的能力

申请人必须证明其自申请优先日起直至受益人获得合法永久居留权期间，持续具备支付所提供职位所提供工资的能力。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。支付能力的证据一般必须包括年度报告、联邦所得税申报表或经审计财务报表的副本。同上。

在确定支付能力时，USCIS会审查申请人自申请优先日起每年是否向受益人支付了全额所提供工资。如果申请人未每年向受益人支付全额所提供工资，或完全未向其支付，USCIS会审查该企业是否产生了足够的年度净收入或净流动资产，以支付所提供工资与实际支付工资之间的差额。如果净收入和净流动资产不足，USCIS可考虑影响申请人支付所提供工资能力的其他因素。参见 Matter of Sonegawa, 12 I&N Dec. 612, 614-15 (Reg'l Comm'r 1967)。1

在此，随附的劳工证载明所提供软件开发者职位的所提供工资为每年135,283美元。申请的优先日为2018年6月7日，即DOL受理劳工证申请进行处理的日期。参见8 C.F.R. § 204.5(d)（说明如何确定申请的优先日）。

在提交上诉时，法规要求的关于申请人2019年支付所提供工资能力的证据尚不可得。因此，就本决定而言，我们仅考虑该公司在2018年即申请优先日所在年度的支付能力。

申请人提交了2018年国税局表格W-2（工资与税务申报表）的副本。该表格显示，该公司当年向受益人支付工资总额93,204.96美元。该金额未达到或超过每年所提供工资135,283美元。因此，仅根据实际支付给受益人的工资，记录未能证明申请人在2018年具备支付所提供工资的能力。尽管如此，我们认可申请人向受益人支付的工资。该公司只需证明其有能力支付所提供工资与2018年实际支付工资之间的差额，即42,078.04美元。

申请人还提交了其2018年联邦所得税申报表的副本。该申报表反映净流动资产为-210,298美元，净收入为143,600美元。净收入金额超过每年所提供工资与申请人2018年实际支付给受益人的工资之间的差额42,078.04美元。因此，记录似乎证明申请人有能力支付受益人的个人所提供工资。然而，正如审理主任所认定的，申请人为其他受益人提交了I-140申请。申请人必须证明其有能力支付其提交的每份申请所提供工资，直至受益人获得合法永久居留权。8 C.F.R. § 204.5(g)(2)。因此，本案申请人必须证明其有能力支付本申请以及其在申请优先日当日或之前待决或已获批准、或此后提交且优先日在2018年或之前的任何其他申请所提供工资的合计。参见 Patel v. Johnson, 2 Fed.Supp.3d

1 联邦法院已维持USCIS确定申请人支付所提供工资能力的方法。参见，例如，River St. Donuts, LLC v. Napolitano, 558 F.3d 111, 118 (1st Cir. 2009)；Rahman v. Chertoff, 641 F. Supp. 2d 349, 351-52 (D. Del. 2009)。

108, 124 (D. Mass. 2014)（维持我方撤销申请批准的决定，理由是在申请获批时，申请人未能证明其有能力支付多份申请所提供工资的合计）。2

申请人提供了另外四份I-140申请的清单，其优先日为2018年，另有一份提交日期为2019年。然而，考虑到我们尚未审查申请人2019年的财务状况，也未依据Sonegawa进行审查，我们将把本事项发回重审以收集额外证据。

在发回重审时，审理主任应书面通知申请人提交2019年年度报告、联邦税申报表或经审计财务报表的副本。申请人还可提交其当年支付所提供工资能力的额外证据，包括其在2019年向相关受益人付款的证明以及支持Sonegawa案所述因素的材料。

三、所需经验

尽管审理主任未如此认定，记录亦未能证明受益人具备所提供职位的合格经验。申请人必须证明受益人在申请优先日之前具备DOL认证的该职位全部工作要求。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。参见，例如，Madany v. Smith, 696 F.2d 1008, 1015 (D.C. Cir. 1983)（认定“ DOL有权设定劳工证的内容 ”）（着重号为原文所加）。

在此，劳工证载明所提供软件开发者职位的主要要求为工程、计算机科学或相关领域的美国学士学位或外国同等学位，外加在所提供职位或“ 任何相关职业 ”中六年经验。劳工证还载明申请人接受教育和工作经验的替代组合：硕士学位加四年经验。此外，认证表H.14部分“ 特定技能或其他要求 ”列出了所需的技术技能。

在劳工证上，受益人证明，截至申请优先日并在加入申请人担任所提供职位之前，3 其获得了美国计算机科学硕士学位以及约四年十个月的全职合格经验。受益人陈述其就业经历包括：
I 约八个月，在印度一家广告公司担任数据库经理，自2015年7月至2016年3月；
I 约四个月，在印度一家信息技术（IT）咨询公司担任技术专员，

2 申请人无需证明其有能力支付其已撤回或USCIS已拒绝、否决或撤销的申请所提供工资。申请人也无需证明其在相应优先日之前、或在相应受益人获得合法永久居留权之后的申请所提供工资的支付能力。
3 雇主一般不能依赖外国国民在其处获得的经验，除非该经验是在与所提供职位实质不同的职位上获得的，或雇主能证明为所提供职位雇用美国工人不切实际。20 C.F.R. § 656.17(i)(3)。本案申请人未主张受益人从其处获得了合格经验。

自2015年2月至2015年6月；
I 约一年三个月，在美国一家IT咨询公司担任高级顾问，自2013年9月至2014年12月；以及
I 约两年七个月，在另一家美国IT咨询公司担任系统分析师，自2011年2月至2013年8月。

受益人的教育资格不是争议点。为支持所主张的合格经验，申请人必须提交受益人前雇主的信函。8 C.F.R. § 204.5(g)(1)。该信函必须包括雇主的名称、地址以及对受益人经验的描述。同上。

申请人提交了受益人声称的全部四名前雇主的信函。然而，这些信函所述的相应雇佣日期与劳工证上所示的日期不同。印度广告公司的信函表明其自2015年7月6日至2016年3月4日雇佣受益人，而劳工证所列相应雇佣日期为2015年7月1日至2016年3月1日。印度IT咨询公司的信函称其自2015年2月25日至2015年7月3日雇佣受益人，而劳工证表明的雇佣日期为2015年2月15日至2015年6月30日。劳工证称受益人由一家美国公司自2013年9月1日至2014年12月15日雇佣，而该公司的信函仅表明其自2013年10月7日至2014年9月30日工作。此外，另一家美国公司的信函仅表明其自2011年6月1日至2013年8月31日雇佣受益人，而他在劳工证上证明自2011年2月1日至2013年8月30日在该处就业。

总体而言，受益人前雇主的信函表明其工作的时间比其在劳工证上所主张的少约八个月。受益人雇佣日期的差异使其所主张的合格经验受到质疑。参见 Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591 (BIA 1988)（要求申请人以独立、客观的证据解决记录中的不一致之处，指明真相所在）。

此外，在2015年12月的非移民签证申请中，受益人陈述了额外的、不一致的雇佣日期。该签证申请称其由一名前美国雇主自2013年10月8日至2014年11月30日雇佣，由另一名自2011年3月5日至2013年8月31日雇佣。这些雇佣日期既与受益人在劳工证上所证明的日期不符，也与雇主信函中所述的日期不符。

此外，在2015年12月的非移民签证申请中，受益人似乎遗漏了其在印度的所谓前雇佣经历，包括IT咨询公司自2015年2月至2015年6月或7月的雇佣以及广告公司自2015年7月起的雇佣。再者，申请人在随附上诉的的信函中称其自2015年10月23日起雇佣受益人，这使受益人在印度广告公司所主张的大部分经验受到质疑。因此，申请人和受益人所谓前雇主的信函表明其缺乏所提供职位所需的最低四年经验。

申请人提交了受益人所谓的美国雇主的新信函。一家公司称受益人自2011年2月1日至2011年6月30日接受无薪培训。该无薪

培训的性质似乎解释了为何该公司的初始信函未表明受益人自2011年2月至2011年5月由该企业雇佣，如劳工证所述。但是，如果受益人接受培训至2011年6月30日，记录并未解释为何该公司的初始信函称该企业自2011年6月1日起雇佣受益人。参见 Matter of Ho, 19 I&N Dec. at 591（要求申请人解决记录中的不一致之处）。此外，受益人另一名所谓的美国雇主的信函将受益人的雇佣日期改为与其在劳工证上所证明的日期一致。但该文件并未解释为何该公司的初始信函包含不同的雇佣日期。同上。申请人称受益人前雇主的初始信函遗漏了其未在客户项目上工作的雇佣期间。然而，在没有所谓前雇主的额外文件的情况下，记录不足以支持所主张的解释。此外，记录并未解释为何劳工证称申请人自2016年4月20日起雇佣受益人，而申请人的信函称该企业自2015年10月23日开始雇佣他。

此外，申请人未证明受益人具备劳工证上所列全部所需技术技能的知识。劳工证第H.14部分规定，所提供职位要求具备“ Hyperion Software 9/11、Essbase Analytics、MaxL和Esscmd、Financial Reporting、Hyperion Reporting、Hyperion Smart View、Oracle Database、Essbase Spreadsheet Add in、[和] BI+ Interactive Reporting ”的知识。

印度IT咨询公司的信函称受益人使用“ Hyperion Essbase/Planning ”。然而，记录并未表明该信函指的是Hyperion Software 9/11、Essbase Analytics或所列其他技术技能的知识。受益人一名所谓的美国雇主的信函称其获得了Hyperion Essbase、Hyperion Planning、Essbase Administrative Services、Hyperion Shared Services、Hyperion Excel Add-in和Smartview的经验。受益人另一名所谓的美国雇主的信函称其具有“ Hyperion Finance ”和“ Hyperion Applications ”的经验。然而，这些信函的描述与劳工证上所列技能的描述并不完全匹配。在没有进一步信息或文件的情况下，记录不能证明这些信函表明受益人具备所要求的特定技能的知识。此外，没有任何信函或受益人的教育文件表明其具备劳工证上所指明的Maxl、Oracle Database或BI+ Interactive Reporting的知识。

在发回重审时，审理主任的书面通知应告知申请人这些证据缺陷。申请人必须解释记录中的不一致之处，并提交受益人其所主张的合格经验的独立、客观证据。

审理主任应给予申请人合理机会对发回重审的所有问题作出回应。在收到及时回应后，审理主任应审查整个记录并作出新的决定。

IV. 结论

需要额外证据以确定申请人支付所提供工资的能力。记录也不能证明受益人具备所提供职位所需的最低经验。

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。