SEP282023_06B5203 · 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

案卷编号：25487589 日期：2023年9月28日

对内布拉斯加服务中心决定的上诉

表格 I-140，外籍工人移民申请（高等学位）

申请人是一家医疗服务提供机构，拟聘用受益人担任治疗主管。该公司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。参见《移民与国籍法》（该法）第203(b)(2)(A)条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)(A)。

内布拉斯加服务中心审理主任撤销了该申请的批准，认定记录未能证明该工作邀请是真实的。此事现因受益人的上诉而由本办公室审理。1 8 C.F.R. § 103.3。

受影响一方负有举证责任，须以优势证据证明其符合资格。Matter of Chawathe, 25 I&N Dec. 369, 375-76 (AAO 2010)。本办公室对本案问题进行重新审查（de novo）。Matter of Christo's, Inc., 26 I&N Dec. 537, 537 n.2 (AAO 2015)。经重新审查，本办公室将撤回审理主任的决定，并将此事发回重审，以按照以下分析作出新的决定。

一、基于就业的移民

作为高等学位专业人士移民通常遵循三步程序。首先，为在美国永久填补某一职位而聘用外籍工人，潜在雇主必须获得美国劳工部（DOL）的认证。参见该法第212(a)(5)条，8 U.S.C. § 1182(a)(5)。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给美国公民及移民服务局（USCIS）。该法第204条，8 U.S.C. § 1154。最后，如果USCIS批准申请，指定的非公民

1 受益人通常不能在签证申请程序中提起上诉。8 C.F.R. § 103.3(a)(1)(iii)(B)（规定受益人在提起上诉或动议方面不属于“ 受影响一方 ”）。但是，如果受益人符合该法第204(i)条（8 U.S.C. § 1154(i)）规定的“ 转岗 ”（port）资格并适当提出请求，美国公民及移民服务局（USCIS）将其视为受影响一方。因此，当USCIS作出有利裁定认定受益人符合转岗资格时（如本案情形），受益人在撤销程序中即成为具有法律地位的“ 受影响一方 ”。Matter of V-S-G-Inc., Adopted Decision 2017-06, *14 (AAO Nov. 11, 2017)；USCIS政策备忘录 PM 602-0152，《关于在 Matter of V-S-G-Inc. 之后向AC21受益人发出通知及受益人法律地位的指导意见》（2017年11月11日），https://www.uscis.gov/laws-and-policy/policy-memoranda。

可在美国境外申请移民签证，或如符合资格，可在美国境内申请调整身份。参见该法第245条，8 U.S.C. § 1255。

然而，DOL已认定美国缺乏足够的物理治疗师，且在这些“ A类表 ”（Schedule A）职位上聘用非公民不会损害类似职位上美国工人的工资或工作条件。20 C.F.R. § 656.5。因此，DOL授权USCIS在移民签证申请程序中审理物理治疗师的A类表劳工认证申请。20 C.F.R. § 656.15(a)。因此，在本案中，USCIS不仅对申请作出裁定，还对其附带的劳工认证申请作出裁定。参见20 C.F.R. § 656.15(e)（将USCIS在A类表程序中的劳工认证裁定描述为“ 决定性的和最终的 ”）。

USCIS可因“ 正当且充分的理由 ”撤销申请的批准，并可在受益人获得合法永久居留权之前的“ 任何时间 ”这样做。该法第205条，8 U.S.C. § 1155；8 C.F.R. § 205.2(a)。如有记录支持，申请批准的错误性质即构成撤销的正当理由。Matter of Ho, 19 I&N Dec. at 590。

在USCIS发出书面撤销通知之前，必须向申请人发出USCIS拟撤销先前申请批准的通知，并给予其提交反驳证据的机会。参见8 C.F.R. § 205.2(b)和(c)。拟撤销通知（NOIR）“ 除非存在‘ 正当且充分的理由 ’，且该通知不仅包含对拟采取行动所依据事实的具体陈述，还包含对支持性证据的说明，否则不得适当发出。 ”Matter of Estime, 19 I&N Dec. 450, 451 (BIA 1987)。如果申请人对NOIR的答复未能解决或反驳所指称的撤销理由，USCIS即适当撤销申请的批准。Id. at 451-52。

二、分析

本案的争议在于审理主任是否适当撤销了申请的批准。基于下述理由，本办公室认定，NOIR未按照8 C.F.R. § 205.2(b)和(c)及Matter of Estime的要求，包含对拟撤销所依据事实的足够具体的陈述或对支持性证据的讨论。此外，撤销的最终理由未能充分解释审理主任为何认定该工作邀请不真实以及该申请因此被错误批准。据此，本办公室将撤回审理主任的决定，并将此事发回重审，以作进一步审议、发出新的NOIR并作出新的决定。

A. 背景

申请人提交了一份A类表申请，主张其拟聘用受益人担任治疗主管，属于美国政府标准职业分类（SOC）中物理治疗师代码（29-1123）。参见20 C.F.R. § 656.5(a)(1)（将A类表第一组描述为包括将受聘为物理治疗师且具备在其拟执业物理治疗的州参加物理治疗师执照考试所需全部资格的人员）。

DOL将物理治疗师定义为：

运用物理治疗的艺术和科学，对患有残疾、疾病和损伤的患者进行治疗，以减轻疼痛、发展或恢复功能并维持表现，使用医生（或外科医生）处方的物理手段，如运动、按摩、热、水、光和电。

20 C.F.R. § 656.5(a)(3)(i)。

申请人提供的治疗主管职位的岗位职责为：

监督员工；监督患者护理服务；质量控制和质量管理项目；治疗当前趋势的教育和监测；政策和程序的实施；员工评估；与其他部门的合作与协作；预算管理；目标达成；遵守法规和合理的医疗保健实践；以及报销监测。

申请人于2016年3月3日提交申请，并附有证据证明受益人符合附带劳工认证上注明的最低学历和经验要求。具体而言，记录显示受益人具有相当于外国物理治疗学士学位、超过五年学士后物理治疗师渐进工作经验，以及伊利诺伊州颁发的物理治疗执照。在提交申请及其附带A类表申请之前，申请人已获得所提供治疗主管职位的现行工资认定。参见20 C.F.R. § 656.15(b)(1)（要求拟聘用A类表工人的雇主遵守DOL在20 C.F.R. § § 656.40、656.41中的现行工资规定）。审理主任于2016年3月10日批准了该申请。

B. 拟撤销通知与撤销

2022年4月4日，审理主任发出了NOIR。审理主任注意到，DOL的现行工资认定（PWD）在考虑岗位职责、学历、培训和经验要求后，将所提供的职位归类为SOC代码11-9111（“ 医疗和健康服务经理 ”）。审理主任还指出，申请人在PWD申请中曾请求将该职位归类为物理治疗师SOC代码（29-1123）。NOIR引用了《职业展望手册》中“ 医疗和健康服务经理 ”和“ 物理治疗师 ”摘要的部分内容。审理主任指出，“ 该职位似乎不要求物理治疗执照即可履行该职位的职责 ”，且“ 仅仅要求执照并不自动使该职位符合A类表指定资格 ”。然而，审理主任并未进一步分析职责，也未明确认定所提供职位的职责不符合20 C.F.R. § 656.5(a)(3)(i)所定义的A类表物理治疗师职责。

相反，审理主任接着将“ 所提供物理治疗主管职位的有效性 ”作为拟撤销的唯一依据。事实上，在似乎暗示该职位的监督和行政职责可能使其无法被指定为A类表物理治疗师职位之后，NOIR主要关注该工作邀请是否为真实的监督职位。具体而言，NOIR分析的其余部分集中于申请人关于所提供职位将监督一名员工的陈述。审理主任注意到

“ USCIS已结合申请人开展业务的方式考虑了物理治疗主管职位的相关性 ”，并指出：

在比较工作职责……中所述的广泛行政职责和对员工的监督时，对于一家雇用超过一百（100）名员工的公司而言，提供一对一监督似乎并不可行。USCIS质疑该公司的层级结构，因为该职位似乎只监督一名承担行政任务职责的下属。

审理主任强调，申请人通过在劳工证上签署雇主声明，声明工作机会中提供的信息真实且正确。审理主任进一步表示，“ 看来申请人可能通过夸大该职位的职责和主管头衔，使职责作为第二优先类申请更具吸引力，以获取签证，从而虚假陈述了工作机会。 ”审理主任最后指出，“ 看来更有可能的是，记录未能证明该工作机会是真实的工作邀请。 ”由于申请人和受益人均未在允许的时间范围内提交答复，该申请的批准最终因NOIR中所述理由被撤销。

在上诉中，受益人的律师主张，“ 撤销并非基于任何新的事实或证据，而仅仅是基于对原始申请中所述职位性质的猜测和推测。 ”

C. 发回重审的依据

我们认定，NOIR和撤销决定均未解释申请人未满足哪些具体的法定或监管要求，因此不支持审理主任关于存在良好且充分撤销理由的结论。此外，NOIR和撤销通知缺乏充分的事实依据来支持审理主任关于申请人虚假陈述所提供职位监督性质的认定；审理主任关于公司仅有一名下属的监督职位“ 似乎并不可行 ”的推测性陈述不足以成立。NOIR未向受影响各方提供充分通知，也未解释任何引起对工作邀请真实性质疑虑的具体事实。

审理人员必须充分解释拒绝签证申请的理由，以使受影响方有公平机会对该决定提出异议，并使我们有机会进行有意义的行政上诉审查。见8 C.F.R. § 103.2(a)(l)(i)；另见Matter ofM-P-, 20 I&N Dec. 786 (BIA 1994)（认定决定必须充分解释拒绝动议的理由，以使答复人有有意义的机会在上诉中质疑该裁定）。在此，基于上述理由，NOIR和撤销决定均不充分。因此，审理主任的决定被撤回。

然而，记录中呈现的事实引发了关于所提供职位是否符合Schedule A物理治疗师职位指定的问题，这些疑虑在审理主任的NOIR中有所触及但未充分展开。因此，我们无法支持上诉，并将此事项发回审理主任进一步审议。

如前所述，DOL的PWD在考虑了申请人提供的职责、教育、经验和执照要求后，仅将所提供的职位归类为医疗和健康服务经理SOC代码（11-9111）。记录显示，申请人在劳工证F部分“现行工资信息”中错误地陈述DOL将该职位归类为物理治疗师职位（29-1123）。DOL法规不要求Schedule A物理治疗师职位必须属于特定SOC代码；因此，PWD上提供的SOC代码并非评估所提供职位是否符合Schedule A指定的决定性因素。然而，记录显示申请人在劳工证第7部分提供了误导性和不准确的信息，该行为值得进一步审查。

我们也注意到受益人在上诉中主张，一些雇主要求医疗和健康服务经理持有并维持临床执照。她的陈述暗示某些健康服务经理职位因此可能符合Schedule A物理治疗师指定。然而，与SOC代码一样，执照要求并非决定性因素。相反，申请人必须证明受益人拟从事的“物理治疗师”就业符合20 C.F.R. § 656.5(a)(l)，且所提供职位的职责必须与20 C.F.R. § 656.5(a)(3)(i)中“物理治疗师”一词的定义相对应。

在发回重审时，指示审理主任审查记录，包括受益人的上诉，并发布新的NOIR。在审查该职位是否符合Schedule A指定时，审理主任应审查该职位拟定的职责，以确定申请人是否向受益人提供了20 C.F.R. § 656.5(a)(3)(i)所定义的“物理治疗师”就业。如记录支持，审理主任还可通知受影响各方任何其他可能的撤销理由。任何新的NOIR必须解释包括“不仅对拟采取行动所依据事实的具体陈述，还包括支持性证据的具体陈述。”Estime, 19 I&N Dec. at 451。如果拟议撤销将基于程序记录之外的任何贬损性信息，审理主任必须向受影响各方提供该信息的通知。8 C.F.R. § 103.2(b)(16)(i)。

III. 结论

基于上述理由，我们将此案发回重审，以进一步审议申请人和受益人是否满足所有资格要求，包括但不限于适用于物理治疗师的Schedule A指定要求。指示审理主任按照8 C.F.R. § 205.2(b)和(c)以及Matter of Estime的要求发布新的NOIR。在受影响各方对NOIR作出答复后，或答复期限届满后，审理主任应发布新决定。

命令：审理主任的决定被撤回。此事项发回重审，以作出与上述分析一致的新决定。