JUN282018_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-D-1- 公司案 日期：2018年6月28日

关于行政上诉办公室决定的动议

申请：表格 I-140，外籍工人移民申请

申请人是一家室内设计公司，寻求根据第二优先移民类别将受益人归类为在科学、艺术或商业方面具有特殊能力的人员，或归类为持有高级学位的专业人士。参见《移民与国籍法》（该法）第203(b)(2)(A)条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)(A)。该第二优先类别使移民签证可提供给在科学、艺术或商业方面具有显著高于通常水平的专业知识的美国境外国民，或拥有高于学士学位的学术学位者。申请人还寻求根据20 C.F.R. § 656.5附表A第II组获得认定。附表A第I组以及第II组由某些职业组成，劳工部（DOL）已确定这些职业没有足够的能够、愿意、合格且可用的美国工人，且雇用这些美国境外国民不会对类似雇用的美国工人的工资和工作条件产生不利影响。同上。

内布拉斯加服务中心审理主任驳回了申请，认定记录未能按要求证明受益人拥有十年艺术总监工作经验，因而未满足ETA表格9089（永久就业认证申请）上所列拟提供艺术总监职位的最低经验要求。我们基于同一理由驳回了申请人的上诉，但也认定申请人未能证明受益人在美国的预期工作将要求20 C.F.R. § 656.15(d)(1)所要求的特殊能力。

在复议动议中，申请人主张我们应接受上诉时提交的经修订的ETA表格9089，申请人争辩该表格不受20 C.F.R. § 656.11(b)禁止，且受益人满足该经修订ETA表格9089中所列拟提供职位的经验要求。或者，申请人主张拟提供职位的职称“ 艺术总监 ”是申请人对劳工部根据SOC 27-1013归类为“ 美术家 ”的岗位职责所使用的职称，因此受益人作为美术家的经验使其符合该职位资格。针对我们上诉裁决中的第二项驳回理由，申请人提出了若干论点，下文将详细讨论。

经审查，我们将批准该动议并支持上诉。

关于 C-D-1- 公司案

一、法律

复议动议必须证明我们的决定基于对法律或政策的不正确适用，且根据裁决时程序记录中的证据该决定是错误的。8 C.F.R. § 103.5(a)(3)。该动议还必须由相关的先例或已采纳的决定、法定或法规条款，或美国公民及移民服务局（USCIS）或国土安全部的政策声明支持。

二、分析

8 C.F.R. § 204.5(k)(4)的法规要求在适用时提交附表A认定申请，并指定ETA-750表格作为该申请所使用的表格。该法规接着在相关部分规定，“……附表A申请的……职位提供部分……必须证明该职位要求持有高级学位的专业人士或具有特殊能力的外籍人员的同等资格。”申请人按要求提交了ETA表格9089，并填写了H部分“职位机会信息”的相关部分如下：

3. 职称：艺术总监
4. 教育：要求的最低水平：硕士
4-B. 主修领域：美术
6. 该职位是否要求所提供职位的工作经验？是
6-A. 如是，要求的工作经验月数：120
10. 是否接受替代职业的工作经验？否
14. 特定技能或其他要求：美术方面的特殊能力，由美术领域公认专家给予的广泛赞誉和国际认可所证明。

在ETA 9089的K部分“外籍人员工作经验”中，申请人表明受益人自1995年8月1日起至当前日期作为美术家自雇。

A. 受益人对拟提供职位的资格

在上诉中，申请人提交了一份经修订的ETA 9089，修改了第10、10-B和14项中的信息，以允许在美术家或室内设计师等替代职业中获得经验。然而，我们认定不能考虑该经修订的申请，因为20 C.F.R. § 656.11(b)明确规定，对于2007年7月16日之后提交的申请，此类修改将不被接受。在动议中，申请人指出伴随修订劳工部PERM程序的拟议和最终法规的补充信息。1 经审查，我们同意最终规则随附的补充信息澄清，对劳工认证申请修改的禁止仅适用于向劳工部提交的申请，因此不适用于根据附表A向USCIS提交的申请。然而，我们不能

1 71 FR 7659，第71卷，第29期，2006年2月13日

关于 C-D-1- 公司案

考虑经修订的9089，因为这样做将构成对申请的不可允许的实质性变更。申请人不得为使有缺陷的申请符合USCIS要求而对申请作出实质性变更。参见 Matter of Izummi, 22 I&N Dec. 169, 176 (Assoc. Comm'r 1998)。由于8 C.F.R. § 204.5(k)(4)的法规明确规定，附表A认定申请的职位提供部分必须证明所提供职位要求具有特殊能力的外籍人员的同等资格，因此在提交申请后对职位提供条款的任何影响该要求的变更均不能予以考虑。

审理主任的决定认定，受益人先前工作经验的证据——以艺术专家以及受益人的同事、客户和雇主的信件形式——未显示其满足ETA 9089 H部分所列的最低经验要求。在驳回申请人的上诉时，我们指出，尽管职称为艺术总监，但许多岗位职责是美术家通常会履行的职责。然而，为支持受益人经验而提供的信件描述了一些与其他职业相当的职责，如室内设计师、平面设计师或艺术总监，并在一个实例中为餐厅经理。申请人在动议中指出，尽管如此，我们的上诉决定认定该证据足以满足8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(B)的标准，该标准要求提供在所寻求职业中10年全职经验的证据。

经审查，我们同意申请人的观点，即ETA 9089上所列的大多数岗位职责属于美术家的职责，并注意到证据表明受益人作为室内设计师的部分工作也包括通常与美术家相关的职责。例如，[已隐去]在其信中表明，除了“ 领导我场所内部的設計团队 ”外，受益人还为“ 酒吧创作了独特的艺术品和艺术装置 ”。[已隐去]写道，在设计和监督其住宅翻新期间，受益人还为其创作了原创艺术品。该证据与申请人严格作为美术家的工作证据一并考虑时，以优势证据标准证明受益人拥有在寻求附表A认定的同一职业中所需的10年经验。

B. 受益人的工作将要求杰出成就

在我们的上诉决定中，我们认定申请人未能提供充分证据证明，按照20 C.F.R. § 656.15(d)(1)的要求，受益人在美国的预期工作将要求特殊能力。我们指出，在提交申请前一年，受益人在两家画廊展出了其艺术作品，并为[已隐去]一个高知名度住宅开发项目设计并实施了雕塑和照明装置。然而，申请人未能提供具体证据表明受益人为其进行的工作将如何继续要求特殊能力。

在动议中，申请人首先提请注意附表A申请H-14栏中的陈述，该陈述大体重复了20 C.F.R. § 656.15(d)(1)的法规要求。但该陈述在没有支持证据的情况下，不足以解决我们上诉中提出的关切

关于 C-D-1- 公司案

决定。同样，申请人主张，由另一雇主为受益人提交的O-1申请获得批准，即可证明其为申请人所做的工作将需要杰出能力，这一主张既无记录支持，也无申请人书面论证意见中所引法规语言的支持。然而，申请人还指出，尽管受益人在为该项目作出贡献时并非其雇员，但申请人负责该项目的室内设计，且受益人未来为申请人从事类似项目的工作也将需要特殊能力。正如我们在上诉决定中认定，受益人在该项目上的工作表明其在其领域具有特殊能力，并且由于申请人已证明其在室内设计领域的声誉使其有望获得类似的高知名度项目、受益人可能被指派参与这些项目，我们认定申请人已证明受益人的工作将需要特殊能力。

III. 结论

申请人的复议动议符合复议动议的要求，并有相关法规条款支持。经审查，记录中的证据证明受益人符合该职位的最低工作经验要求，且其拟从事的工作将需要特殊能力。

裁定：复议动议获准，上诉获支持。

引用为 Matter of C-D-1- Inc., ID# 1259948 (AAO June 28, 2018)