AUG292018_01D7101 · L-1A · 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 N-P-1- INC 案 日期：2018年8月29日

对佛蒙特服务中心决定的上诉

申请：表格 I-129，非移民工作者申请

申请人是一家宠物用品的设计商、制造商和销售商，寻求根据 L-1A 非移民身份（ intracompany transferee，公司内部调派人员）继续受益人作为其运营总监的临时雇佣。1《移民与国籍法》（该法）第 101(a)(15)(L) 条，8 U.S.C. § 1101(a)(15)(L)。L-1A 分类允许公司或其他法律实体（包括其关联公司或子公司）将符合条件的外国雇员调派至美国，以经理或高管身份临时工作。

佛蒙特服务中心审理主任否决了该申请，认定记录未能按要求证明受益人在延期申请下将受雇于经理或高管身份。

在上诉中，申请人提交了额外证据，并主张受益人进入美国因美国驻韩国领事馆的签证处理时间冗长而延迟，导致其在第一年内发展业务的时间有限。申请人主张，其证据表明，在2017年10月回应审理主任的补证请求（RFE）时，受益人正在以经理身份监督主管和专业人员。鉴于上述情况，申请人请求我们考虑公司在申请提交日之后的持续增长，允许受益人“ 重新计算 ”其在美国境外度过的时间，或给予申请人作为新设机构额外一年的批准期。

经重新审查（de novo review），我们将驳回上诉。

1 申请人此前曾代表受益人提交了一份“ 新设机构 ”申请，获批期间为2016年8月1日至2017年7月31日。“ 新设机构 ”是指通过母公司、分公司、关联公司或子公司在美国经营业务不足一年的组织。8 C.F.R. § 214.2(l)(1)(ii)(F)。8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)(C) 的规定允许“ 新设机构 ”在申请获批之日起一年内支持经理或高管职位。

关于 N-P-1- Inc 案

一、法律框架

为确立 L-1A 非移民签证分类的资格，符合资格的组织必须在受益人申请入境美国之前的三年内，以经理或高管身份连续雇佣受益人一年。8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)(B)。此外，受益人必须寻求临时进入美国，以经理或高管身份继续为同一雇主或其子公司或关联公司提供服务。同上。

涉及新设机构的 L-1A 申请如需延期，申请人必须提交受益人在上一年度及延期申请下的职责说明；描述新设机构人员配置及所任职位数量和类型的证据；其财务状况的证据；其在上一年度一直在经营业务的证据；以及其与受益人的外国雇主保持符合资格关系的证据。8 C.F.R. § 214.2(l)(14)(ii)。

二、以经理身份在美国受雇

需要处理的唯一问题是，申请人是否已证明受益人在延期申请下将以经理身份受雇。申请人并未主张受益人将以高管身份受雇。因此，我们将分析限于受益人是否将以经理身份受雇。

“ 经理身份 ” 是指在组织内的一种职务安排，其中雇员主要管理该组织，或该组织的部门、分支、职能或组成部分；监督和控制其他主管、专业或经理雇员的工作，或管理组织内的一项基本职能，或组织的一个部门或分支；在组织层级中处于高级别，或就所管理的职能而言，对人事行动或职能拥有权限；并对该雇员拥有权限的活动或职能的日常运营行使自由裁量权。该法第 101(a)(44)(A) 条。

在审查特定受益人的经理身份时，我们将审查申请人对工作职责的描述。申请人对工作职责的描述必须清楚地描述受益人将履行的职责，并表明此类职责是否属于经理身份。见 8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(ii)。除所要求的工作职责描述外，我们还会审查公司的组织结构、受益人下属雇员的职责、是否有其他雇员使受益人免于履行操作性职责、业务性质，以及任何其他有助于理解受益人在企业中的实际职责和角色的因素。因此，我们将结合有关申请人业务性质、人员配置水平和组织结构的证据，讨论有关受益人工作职责的证据。

关于 N-P-1- Inc 案

A. 职责

根据经理身份的定义，申请人必须首先证明受益人将履行某些高层职责。Champion World, Inc. v. INS, 940 F.2d 1533 (9th Cir. 1991)（未出版的目录决定）。其次，申请人必须证明受益人将主要从事经理职责，而非与申请人的其他雇员一起从事普通操作性活动。见 Family Inc. v. USCIS, 469 F.3d 1313, 1316 (9th Cir. 2006)；Champion World, 940 F.2d 1533。

申请人称其韩国母公司“ 制造和批发时尚宠物服装及配饰 ”，并计划进口这些产品在美国销售。申请人表示，受益人将把40%的时间用于“ 人员管理 ”，包括聘用和解雇人员、向下属分配和指派工作职责、制定和执行政策，以及确定薪酬和福利。此外，申请人解释称，受益人将把30%的时间用于“ 业务和运营 ”，履行监督和指导整个运营、就服务和产品的引入和开发作出决策，以及实施新的商业机会等职责。此外，申请人称该职责领域还包括：指导下属进行市场研究和分析；执行营销、销售规划和战略；制定近期和长期业务计划；选择供应商和分销商；设定目标、目的、政策和程序；以及实施新的销售技术。

申请人还表示，受益人将用20%的时间负责“ 财务控制 ”，履行批准所有财务和投资事项、控制公司预算和主要会计活动、审查“ 某些项目所需的人员配置要求 ”、确保为“ 正在进行的项目的成功 ”提供所需资金、与金融机构处理“ 新项目 ”所需贷款，以及就资金注入与外国母公司进行讨论等职责。最后，申请人解释称，受益人将把10%的时间用于法律和合同事务，包括与买家和经销商谈判合同条款、审查和签署销售合同和贷款协议，以及与税务顾问协调。

所提交的职责描述不够详细，未描述受益人的日常经理职责，也未可信地证明其将主要把时间用于符合资格的职责。具体细节显然是判断受益人职责是否主要属于经理性质的重要指标，否则满足定义就只是重复法规而已。Fedin Bros. Co., Ltd. v. Sava, 724 F. Supp. 1103, 1108 (E.D.N.Y. 1989), aff'd, 905 F.2d 41 (2d. Cir. 1990)。

受益人的职责描述包含若干通用职责，这些职责可适用于任何行业任何企业中的任何经理，且未提供对其在申请人宠物用品分销业务背景下实际角色性质的深入了解。申请人提供的示例不足，支持性文件也很少，无法证明受益人

履行符合资格的职责，例如其制定的人事政策、就引入和开发服务及产品所作的经理层决策、其实施的“ 新商业机会 ”、其指导的市场研究和分析，或其专注的长期营销和战略。事实上，尽管申请人表示受益人将专注于市场研究和营销战略，但其2018年财务预测显示，申请人仅将在“ 广告和促销 ”上花费2,708美元。

同样，申请人没有描述或记录受益人批准并与之交涉的供应商和分销商、其设定的目标、目的、政策和程序，或他与外国母公司讨论的新销售技术。此外，它没有提交细节和文件以支持其批准的财务和投资事项、其监督的公司预算和主要会计活动、其为“ ongoing projects ”审查的人员配置需求、其与金融机构安排的贷款，或与其谈判的买家和经销商。这种细节和文件的缺乏使得无法确定申请人是否提供了关于受益人将如何花费其时间的完整和准确的陈述。尽管我们不怀疑受益人具有适当的权限级别并可能履行某些管理职责，但记录不支持所列一般职责将占其声称的100%时间。

在申请人提交了与受益人日常任务相关的证据的范围内，该证据反映其履行了广泛的不符合资格的运营职责。例如，申请人提交了几份包含受益人姓名和电子邮件地址的发票和运输文件，表明他正在处理这些不符合资格的事项，而不是将其委托给下属。申请人提供的文件反映受益人于2017年8月在宠物用品博览会以及2017年10月在跳蚤市场安排了空间，目的是营销和销售申请人的商品。2 此外，申请人提交的照片和电子邮件表明，受益人安排了在商场租赁摊位销售商品，时间晚至2017年9月。申请人还提供的文件显示，受益人在行业活动中结识客户后招揽客户，并显示其为产品组织了拍照。相比之下，没有证据表明受益人将这些不符合资格的任务委托给下属，也没有文件反映其下属履行这些职责。总之，提交的文件表明受益人可能主要从事不符合资格的运营职责。

受益人是否为管理雇员取决于申请人是否已履行其举证责任，证明其职责“ 主要 ”是管理性的。见该法第101(a)(44)(A)条。在此，申请人没有记录受益人的职责中管理职能占多大比例以及不符合资格的部分占多大比例。申请人提交的证据表明受益人参与了运营层面的任务，这些任务不直接属于法规所定义的管理职责，但没有量化他在这些职责上花费的时间。因此，我们无法确定受益人是否主要履行

2 我们注意到申请于2017年7月25日提交。

。

Matter of N-P-1- Inc

管理者的职责。见IKEA US, Inc. v. US. Dept. of Justice, 48 F. Supp. 2d 22, 24 (D.D.C. 1999)。

即使受益人在组织内担任高级职位，他将管理或指导业务这一事实并不必然确立其有资格作为该法第101(a)(44)(A)条含义内的管理能力的公司内部调任人员。根据法规，该分类的资格要求职位的职责在性质上“ 主要 ”是管理性的。同上。受益人可能对申请人的日常运营行使自由裁量权，并在自由裁量决策方面拥有必要的权限级别；然而，仅凭职位描述不足以确立其实际职责在性质上主要是管理性的。

B. 人员配置

如果人员配置水平被用作确定个人是否以管理能力行事的因素，我们应考虑组织的合理需求，结合组织的总体目的和发展阶段。见该法第101(a)(44)(C)条。

“ 管理能力 ”的法定定义允许“ 人事管理者 ”和“ 职能管理者 ”。见该法第101(a)(44)(A)(i)和(ii)条。申请人没有主张受益人将担任职能管理者；因此，我们仅分析其是否符合人事管理者的资格。人事管理者必须主要监督和控制其他监督、专业或管理雇员的工作。与“ 管理者 ”一词的通常理解相反，法规明确规定，“ 一线主管仅凭其监督职责不被视为以管理能力行事，除非所监督的雇员是专业人员。 ”该法第101(a)(44)(A)条。如果受益人直接监督其他雇员，受益人还必须有权雇用和解雇这些雇员，或建议这些行动，并采取其他人事行动。8 C.F.R. § 214.2(l)(l)(ii)(B)(3)。

申请人声称在提交时有三名雇员，并提交了一份组织图，表明受益人将监督一名销售和营销经理和一名办公室服务经理。3 该图还反映申请人打算雇用一名隶属于受益人的时装设计师和一名向销售和营销经理报告的销售代表。

在2017年10月审理主任的补件通知（RFE）的回应中，申请人强调受益人由于在美国领事馆的漫长签证申请程序而延迟进入美国。申请人表示受益人未获得其

3 我们注意到，在提交时被确定为“ 销售和营销经理 ”的个人后来被确定为兼职销售助理。初始组织图上确定的“ 办公室服务经理 ”在2017年7月和8月仅为申请人工作了四周。

Matter of N-P-1- Inc

L-1A签证直到2017年1月，并且直到2017年3月才进入美国，仅给他大约四个月的时间来充分启动业务。申请人提供了截至2017年10月的更新组织图，反映受益人监督一名经理（也称为办公室服务经理）和一名助理经理（在其他地方称为助理销售经理），下属有两名销售助理和另一名负责“包装”的下属。它还提交了一份“雇员名单”，表明只有受益人和办公室服务经理全职工作，而助理销售经理、销售助理和包装雇员均为兼职。申请人主张，由于受益人延迟进入该国，我们应考虑其2017年10月的人员配置和组织结构；或者，作为替代，授予申请人作为新办公室额外一年的期限。

8 C.F.R. § 214.2(1)(3)(v)(C)的规定仅允许新的美国意向运营在申请批准之日起一年内支持管理职位。USCIS法规中没有允许延长这一年的规定，也没有允许申请人为同一受益人提交多于一份新办公室申请的规定。如果企业在新办公室有效期届满时没有必要的人员配置来充分免除受益人履行运营和行政任务，则申请人不符合延期资格。因此，申请人关于我们必须考虑申请提交后发生的雇用和/或授予其作为新办公室额外一年的主张不具有说服力。

截至申请之日，受益人只有两名下属，一名兼职“销售和营销经理”（后来被确定为销售助理）和一名办公室服务经理，两人均没有自己的下属。因此，截至申请提交之日，受益人基于其对管理或监督下属的监督不符合人事管理者的资格。

剩下的问题是受益人在提交时是否监督专业下属。在确定受益人是否管理专业雇员时，我们必须评估下属职位是否要求学士学位作为进入该领域的的最低要求。参见8 C.F.R. § 204.5(k)(2)（将“专业”定义为“任何需要美国学士学位或其外国同等学历作为进入该职业的最低要求的职业”）。该法第101(a)(32)条规定，“专业一词应包括但不限于建筑师、工程师、律师、医生、外科医生以及小学或中学、学院、专科学校或神学院的教师。”在此，申请人没有提交证据证实受益人的下属持有学士学位。事实上，记录表明两名下属在提交时都是大学生。此外，这些下属的职责并不表明其职位要求学士学位。例如，办公室服务经理的职责反映其被分配各种行政职责，而“销售和营销经理”履行的职责在很大程度上与销售代表一致。申请人没有详细描述为什么这些职位要求学士学位。

因此，申请人未能证明在提交申请时受益人担任人事经理。申请人必须证明，自提交申请之时起并持续至审理期间，该移民福利的所有资格要求均已满足。8 C.F.R. § 103.2(b)(1)。

此外，即使我们考虑申请人在回应补件通知（RFE）时的员工配置情况，记录也未显示受益人当时担任人事经理。2017年10月回应RFE时，申请人提交了一份新的组织架构图，描绘了六名员工，包括受益人、一名负责行政的经理、一名负责进出口的助理经理、两名销售助理以及一名包装员工。4 然而，申请人提交的2017年1月至2017年10月底期间的内部工资单文件显示，其仅向受益人、新聘经理/办公室服务经理、前任办公室服务经理以及一名兼职销售助理支付了工资。因此，申请人自身的记录无法佐证其在回应RFE时提供的组织架构图。尽管申请人提交了新员工的简历副本、雇佣协议和/或国税局W-4表格，但三名声称的员工——助理经理、包装员工以及其中一名兼职销售助理——在回应RFE时并不在工资单上。5

申请人未提交证据显示受益人向其声称的下属委派了职责，也没有文件证明其声称的下属为公司履行了职责。如前所述，记录中包含大量证据表明受益人履行了该企业的大部分运营任务，包括处理发票、招揽客户、收发货物以及安排跳蚤市场和商场的商品销售。

申请人也未证明2017年10月受益人声称的任何下属属于专业人士。如前所述，申请人未提交文件证实其拥有具备学士学位的下属，也未阐明为何这些职位需要学士学位。因此，与申请人的主张相反，其未能证明受益人当时监督了管理性和专业性的下属。

此外，申请人未能证明其已发展到足以支持其所声称的组织架构图并支持受益人担任管理职务的程度。即使我们考虑申请人截至2017年10月RFE之日的声称财务状况，这也反映出自2017年1月至此时公司仅获得91,041.05美元的收入。申请人

4 申请人回应RFE的随附信函以不同的职位名称指称了相同的个人。具体而言，其将“ 经理 ”称为“ 办公室服务经理 ”，将助理经理称为“ 助理销售经理 ”。
5 申请人确实提交了一份“ 助理销售经理 ”的“ 员工绩效评估 ”，评估期间为“ 10/13 - 10/19/2017 ”。该文件不足以证明申请人实际按所称的2017年10月1日入职日期聘用了该个人，且其在回应RFE时雇佣了该个人。申请人未解释为何该员工未出现在其2017年10月的工资单上。

Matter of N-P-1- Inc

载明受益人的工资为60,000美元，且其将向其另外五名声称的员工支付90,000美元的工资。基于其当前运营情况，尚不清楚其将如何维持其所声称的组织架构图。事实上，申请人提交了一封受益人于2017年9月下旬发给某商场租赁代表的电子邮件，其中租赁代表提供了关于在商场租赁一个小亭子以销售其商品的信息；然而，受益人回复称，待“公司更加稳定”后他会再联系租赁代表。除此之外，申请人对其当前财务状况提供的细节甚少，且上述讨论的证据使人对其是否已发展到足以支持受益人担任管理职务的程度存有疑问。

最后，我们将处理申请人关于受益人有权“追回”其先前获批L-1A申请有效期内在美国境外停留时间的主张。具体而言，申请人请求允许受益人追回其在韩国等待L-1签证签发期间停留的时间。

然而，受益人无权追回其先前获批申请有效期内在美国境外停留的时间。《移民与国籍法》第214(c)(2)(D)条规定，以管理或行政身份入境提供服务的L-1非移民的授权入境期限不得超过七年。另见8 C.F.R. § 214.2(l)(15)(ii)。虽然确实只有实际身处美国境内的时间才计入七年最长入境期限，但申请人不得在延期程序中寻求追回在美国境外停留的时间。相反，申请人可以请求将申请有效期内在美国境外停留的完整天数加回受益人的最长总停留期限，以便受益人在其他方面符合L-1A分类资格的情况下，能够获得超过第七年的延期。没有任何法规或法定条款允许为追回特定申请有效期内在美国境外停留天数的目的而重新签发先前申请的批准通知。

申请人援引时任美国公民及移民服务局（USCIS）国内业务代理副主任于2005年发布的一份备忘录作为其主张追回的依据。见Michael Aytes备忘录，USCIS国内业务代理副主任，HQPRD 70/6.2.8，《关于H-1B和L-1非移民入境限制的最长停留期限计算程序》（2005年10月21日）。然而，我们注意到所引备忘录明确声明其“旨在为USCIS人员提供培训和指导”，且“不意图……也不得被依赖以创设任何权利或福利”。此外，该备忘录支持我们上述对法规条款的解释。因此，申请人援引Aytes备忘录作为追回受益人在其先前L-1A申请有效期内在美国境外停留时间的依据不具说服力。

基于上述理由，申请人未能证明受益人在延期申请下将担任管理职务。

Matter of N-P-1- Inc

III. 结论

上诉必须被驳回，因为申请人未能证明受益人在延期申请下将受雇担任管理职务。

裁定：上诉被驳回。

引用为 Matter of N-P-1-Inc, ID# 1277746 (AAO Aug. 29, 2018)