AUG312020_08D7101 · 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

案号：9732029 日期：2020年8月31日

对加利福尼亚服务中心决定的上诉

表格 I-129，L-1A 经理或高管申请

申请人经营一家托儿中心，寻求根据 L-1A 非移民分类继续受益人的临时雇佣，担任其总裁，该分类适用于来美国以管理或高管身份受雇的跨国公司内部调任人员。移民和国籍法（本法）第 101(a)(15)(L) 条，8 U.S.C. § 1101(a)(15)(L)。

加利福尼亚服务中心审理主任否决了该申请，认定申请人未能按要求证明受益人将在延期申请下以高管身份受雇。本事项现因上诉而由本办公室审理。

在这些程序中，申请人负有证明其符合所请求福利资格的责任。见本法第 291 条，8 U.S.C. § 1361。经重新审查（de novo），申请人未满足该责任。因此，我们将驳回上诉。

一、法律框架

为确立 L-1A 非移民签证分类的资格，合格组织必须在受益人申请入境美国之前的三年内，连续一年以管理或高管身份，或以需要专业知识（specialized knowledge）的职位雇用受益人。8 C.F.R. § 214.2(l)(1)(i)。未来的美国雇主也必须是寻求以管理或高管身份雇用受益人的合格组织。8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(i)。

二、在美国以高管身份受雇

需要处理的唯一问题是申请人是否证明其将以高管身份雇用受益人。1

“ 高管身份 ”是指在组织内的一种职务安排，其中雇员主要指导该组织或该组织的主要组成部分或职能的管理；

1 申请人并未主张受益人将以本法第 101(a)(44)(A) 条所定义的管理身份受雇。

确立该组织、组成部分或职能的目标和政策；在自由裁量决策中行使广泛的自主权；并且仅接受该组织的高层高管、董事会或股东的一般监督或指导。本法第 101(a)(44)(B) 条。

要符合 L-1A 非移民签证分类中高管身份的资格，申请人必须证明受益人将履行本法第 101(a)(44)(B)(i)-(iv) 条法定定义中规定的高层职责。如果记录未能证明所提供职位满足所有四项要素，我们无法认定其为合格的高管职位。

如果申请人证明所提供职位满足法定定义中规定的所有要素，申请人必须证明受益人将主要从事高管职责，而非与申请人的其他雇员一起从事普通运营活动。见 Family Inc. v. USCIS, 469 F.3d 1313, 1316 (9th Cir. 2006)。在确定某一受益人职责是否主要属于高管性质时，我们考虑申请人对工作职责的描述、公司组织结构、受益人的下属雇员的职责、是否有其他雇员使受益人免于履行运营职责、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。

A. 工作职责

首先，我们将讨论受益人将履行的职责。我们注意到，实际职责本身揭示了雇佣的真实性质。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)。

在提交申请时提交的一封信中，申请人提供了对受益人总裁职位的描述，包括 20 项职责。申请人表示，她的活动包括为当前和未来投资进行规划和决策、根据需要制定和评估运营政策、批准营销和广告策略、控制公司的所有财务方面、监督遵守州规则并确保许可证、认证和保险的续期。申请人指出，她审查软件通信系统、升级的家长问题、收款和收入管理、费用和供应商合同、新设备订单、工资单以及财务和法律问题。关于日托中心的员工，申请人表示，受益人制定培训规程、主持每月员工会议和季度家长会议、确保中心主任和员工参加研讨会和讲座。最后，一些所述职责与申请人可能的扩张及相关规划有关，例如调查新地点和确定资本需求。

在补件通知（RFE）中，审理主任指出该描述过于笼统，似乎将合格职责与运营申请人日托中心和学前班所必需的运营和行政任务结合在一起。我们同意对初始描述的这项评估，因为尽管它表明了受益人制定公司政策的权限及其对公司的总体监督，但它过于宽泛，无法证明其日常活动的性质，也未表明她如何在高层

职责与非高管任务之间分配时间。具体细节显然是判断受益人职责主要属于高管性质还是管理性质的重要指标，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)。

审理主任指示申请人提供更详细的描述，说明其具体高管职责以及她预计在每项任务上花费的时间。

作为回应，申请人表示受益人的“ 典型每日时间分配 ”如下：
I 观察学生下车（1%）
I 审阅财务报告（5%）
I 阅读并回复电子邮件。阅读教育材料、新闻（10%）
I 与学校主任会面（15%）
I 与学校主任和副主任会面（10%）
I 巡视设施（5%）
I 办公时间/解决问题（10%）
I 快速巡视用餐区（1%）
I 工作午餐（7%）
I 与社交媒体管理人员会面（2%）
I 与网站管理员电话会议（1%）
I 为获取新场地许可和建设而进行的工作会议（12%）
I 观察学生下车（1%）
I 按每周轮换：餐饮、责任和工资管理（5%）
I 与母公司员工会议（5%）
I 与新场地位置经理（房地产经纪人）会面（5%）
I 高管开放政策会议（5%）

其中一些任务本质上属于运营或行政性质，而另一些则描述得如此模糊，以致申请人未能证明它们属于高管层面。因此，这一职责细分并未提供所要求的详细而具体的描述，说明受益人通常如何分配时间。例如，我们无法认定回复电子邮件、阅读新闻、拥有“ 办公时间 ”、巡视申请人设施以及举行“ 开放政策会议 ”本质上属于高管任务。此外，尽管申请人表示受益人将大量时间用于与公司计划扩张相关的职责，但记录并未证明公司在提交申请时已达到为新场地获取许可的阶段，记录也不支持认定她每天都与房地产经纪人会面。

申请人还提供了一份四页的受益人活动清单，并说明这些活动如何属于本法第 101(a)(44)(B)(i)-(iv) 条高管身份法定定义的四个分支。尽管篇幅冗长，该清单内容重复，与申请人提供的初始职位描述相似，而且也未回应审理主任的要求，即申请人应清楚描述受益人的职责及其分配给具体任务的时间。相反，申请人侧重于解释其权限范围。它提供了一长串受益人已作出的政策和决定，其中大多数与日托

中心的日常运营有关。然而，申请人运营该中心已超过三年，却未解释为何需要一名高管持续在日常基础上将大量时间用于几乎涉及运营各个方面的政策决定。

申请人补充称，受益人“ 启动了大多数非教育核心业务任务的外包 ”，例如“ 行政服务、簿记、人力资源、财务报告、薪资、社交媒体管理、税务准备和网站管理 ”。申请人表示，受益人通过与学校主任和分包商会面并审阅其报告，以及通过审阅审计报告、人事日志和关键绩效指标，来指导该组织的管理。申请人还主张，受益人在自由裁量决策方面的广泛权限包括聘用和解雇教师；聘请分包商的服务并谈判这些合同的条款；批准学校设备和用品；决定任何新校区的地点，以及与请求豁免学校政策的家长会面。

受益人为申请实体作出高层决策的权限并无争议。然而，此种权限仅是高管能力定义的一部分。在此，所提交的职位描述均未充分详细说明受益人具体的日常任务的性质及其分配给符合条件职责的时间量。因此，申请人未能证明受益人的职责主要是高管的职责。申请人强调了受益人将公司扩展为特许经营的意图，但申请人未能证明这些努力迄今已导致任何重大扩展。申请人记录了有关潜在购买额外房产的经纪协议，但未能证明其在多个地点运营。

受益人管理或指导一家企业的事实并不必然确立其符合该法第101(a)(44)(B)条含义内以高管身份作为公司内部调任人员分类的资格。根据法规，该分类的资格要求某一职位的职责“ 主要 ”属于高管性质。尽管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级别的权限，但仅凭职位描述不足以证明其截至提交申请之日的实际职责将主要属于高管性质。如前所述，我们还必须在申请人业务的背景下考虑所提交的职位描述，这需要审查业务的性质、其结构及其人员配置水平。

B. 人员配置和组织结构

申请人在非移民签证申请表I-129上表示，其于2019年7月有14名员工。

申请人在提交时提交的无日期组织结构图包含13名员工，并显示受益人的唯一直接下属是学校主任。该主任被描绘为监督一名“ 主任助理 ”，后者又监督八名教师和两名教师助理。随附的员工名单确认了相同的员工，但表明其中六人是教师，四人是助理。

申请人在2019年10月对审理主任补件通知的回复中提交的证据表明，初始组织结构图中包含的五名教学人员已于2019年6月，即提交申请之前，终止了其雇佣关系。基于此信息，初始组织结构图未能准确反映申请人在提交申请时的人员配置。

申请人提交了一份日期为2019年8月的新组织结构图，其中列明了受益人、学校主任、主任助理、七名教师、三名教师助理以及一名清洁和维护员工。我们注意到，一名教师[已隐去]、一名教师助理[已隐去]以及清洁员工[已隐去]未出现在申请人2019年8月的ADP薪资汇总中，且申请人未能证实其对这些工人的雇佣。

我们进一步注意到，初始图表表明申请人有六间教室，而新图表仅包含四个班级级别，且未包含婴儿室或婴儿室员工。然而，所有其他证据表明，申请人的日托中心为婴儿提供照护，并继续需要员工照护中心最年幼的儿童。此外，申请人表示其已满员招收90名学生，且其在一个受到高度监管的行业中运营，该行业有强制性的最低成人与儿童比例要求，必须满足以维持执照。鉴于在人员配置水平和教室数量方面注意到的一些明显不一致之处，申请人未能证明其在提交申请时在营业时间（工作日上午7点至下午6点）内配备了充足的教师和助理，且目前仍保持满员配置。这引发了关于主任和主任助理是否需要在履行申请人归于其职位的职责之外还需花时间在教室中的疑问。

事实上，申请人的初始证据包括一份日期为2019年5月的“ 2018-19 VPK学年监测报告 ”，由[已隐去]早期学习联盟编制，该报告概述了该实体对申请人学前班教室的监测访问。根据该报告，[已隐去] “ 担任OEL-VPK 10表上所载的主任角色 ”，但报告 also 指出[已隐去] “ 担任OEL-VPK 11A表上所载的教师助理角色 ”。申请人在其支持声明或组织结构图中未披露[已隐去]（学校主任）担任此双重角色，也未澄清监测报告所揭示的信息或解释[已隐去]如何分配其时间。这一遗漏具有实质性，因为申请人表示受益人通过主任和主任助理指导公司的管理。

例如，申请人提交了一份冗长的主任职位描述，表明其被分配了42项广泛的任务，包括制定项目以确保遵守政府法规、课程规划、学生评估规划、制定招生目标和策略、与“ 财务部门 ”密切合作、制定营销活动、指导所有教育、营养和家长参与项目、规划和监督学校后勤项目、监督员工培训、招聘新员工、召开教师会议、指导设备维护、维护库存等。如果学校主任将大量时间花在学前班教室中，则不清楚其在多大程度上可以履行申请人归于其的高级别职责。

鉴于有证据表明学校主任被要求履行教学职责，有理由质疑主任助理是否也可能有额外的教室相关职责。主任助理的职位描述包括若干模糊的职责，例如

“ 管理和监督机构的职能领域 ”、“ 积极参与机构规划、发展和团队建设 ”、“ 监测学生满意度 ”、“ 制定政策 ”、制定和实施 “ 招生目标和策略 ”、制定 “ 教育项目和标准 ”，以及与 “ 人力资源部门 ” 和 “ 每个教育部门负责人以及财务援助团队 ” 密切合作。申请人并未另行主张其拥有人力资源部门、多个教育部门或财务援助团队。

总体而言，我们无法确定为主任和主任助理提交的职位描述是否完整准确地反映了这些员工所履行职责的全部范围和广度。在上诉中，申请人提交了一份日期为 “ 2019年10月 ” 的更新图表，在教学人员之上增加了一层 “ 教师组长 ”。然而，教学人员总数（包括组长、教师和助理）减少至九人，一名助理和一名教师不再包含在内。新图表还表明，先前被认定为清洁员工的个人是一名教师助理，而一名最近聘用的教师现在是公司的财务经理。证据必须证实受益人和其下属的职责与其在组织结构层级中的位置相对应；增加具有高级或监督职称的下属员工层级不具有证明力，也不能确立某一组织足够复杂以支持高管职位。此外，对学校结构和人员配置的任何近期修订均不能追溯确立申请人已在提交申请时满足所有资格要求，正如8 C.F.R. § 103.2(b)(1)所要求的那样。

组织架构图一直将若干承包商列为受益人的直接下属。申请人声称，这些外部公司充当财务和行政（会计/税务、薪资、保险）、营养（餐食/餐饮）、营销（社交媒体和网页设计）以及 “ 新场地选址管理 ”（房地产经纪人）等非核心职能的 “ 管理者 ”。然而，申请人并未证明这些承包商专为或主要为该申请实体工作，尽管其提供了表明这些承包商各自在公司中承担日常角色的职位描述。例如，申请人表示，社交媒体管理公司 “ 销售印刷或媒体出版物的分类广告和广告版面 ”、制作广告版面、创建营销活动、制定和实施内部营销计划、策划和交付活动、呈报并协商费率等职责。然而，支持性证据显示，申请人每月仅向该社交媒体管理公司支付50美元。申请人为网页管理公司分配了同样宽泛的职责，但与该承包商相关的唯一支持性证据是一份以600美元费用为申请人创建网站的提案。

同样，虽然申请人提交了发票，显示其每月向一家会计师事务所[已隐去]支付300美元费用，但并未提供概述该事务所受约提供之服务性质和范围的服务协议。缺乏此类证据，我们无法确定申请人提交的 “ 会计和税务 ” 职位描述是否准确反映了外部会计师的职责。证据显示，[已隐去]编制了申请人的季度联邦纳税申报表和年度所得税申报表。然而，为该事务所提交的职位描述包含39项独立职责，似乎要求为该申请公司提供日常服务，而记录中并未充分支持此类服务的提供。

总体而言，尽管申请人声称其承包商充当“职能管理者”，但我们注意到，附带性、一次性或自动化服务的履行不构成对申请人职能的管理。申请人未证明受益人对各承包商所执行的工作行使高管级别的控制，也未证明承包商提供了所提交职位描述中所示水平的服务。

在上诉中，申请人提交了一份新的商业计划，并表示其现有日托中心将扩建至相邻空间，计划将入学人数增加50%并相应增加员工人数。申请人还强调，受益人已成功管理该业务，公司满员人数和等候名单即为体现。然而，如前所述，受益人将管理或指导一家企业这一事实，并不必然确立其符合该法第101(a)(44)条含义内以管理或行政能力作为公司内部调任人员分类的资格。为证明受益人将“指导管理”一个组织，申请人必须展示该组织如何被管理，并证明受益人主要关注其广泛目标和政策，而非此类日常运营。

在此，申请人对受益人职责的描述未就她如何将时间分配给具体任务提供所要求的详细程度。此外，尽管申请人提交了显示承包商为下属管理者及若干层级下属员工的组织架构图，但证据表明承包商并未充当管理者，且受益人的直接下属同时也在担任助理教师。最后，我们注意到在比较申请人的薪资证据和组织架构图时存在一些不一致之处，这引发了关于该公司在其营业时间内是否有足够数量的教师和助理以维持适当成人与儿童比例的问题。基于所有这些原因，申请人未能证明受益人主要关注广泛目标和政策，也未能证明在提交申请时现有员工足以使其免于参与业务的日常运营，从而使其主要执行高管级别的任务。

基于上述缺陷，申请人未能证明其将以行政能力雇用受益人。

裁定：上诉被驳回。