DEC302019_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

案号：7051744 日期：2019年12月30日

对加利福尼亚服务中心决定的上诉

表格I-129，非移民工人申请（L-1A）

申请人自述为一家运输和物流服务公司，寻求根据L-1A跨国公司调派人员非移民分类，临时雇用受益人在其美国新办公室1担任总经理。移民和国籍法（该法）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以多项理由拒绝了该申请，认定记录未能证明：(1) 申请人已为其美国新办公室取得足够的实际场所；(2) 受益人在申请提交日期之前的三年内，在境外以管理或行政能力连续受雇一年；(3) 受益人在境外以管理或行政能力受雇；以及 (4) 受益人将在一年内在美国以管理或行政能力受雇。

在上诉中，申请人主张其已租用足以在第一年启动初始运营的办公空间。此外，申请人在上诉时提交了受益人的境外工资单文件，并主张这证明受益人在申请提交日期之前的三年内，作为监督下属经理的高管连续受雇一年。最后，申请人指出已提供的招聘时间表，并主张这证明其将在一年内充分发展，以支持受益人担任行政职务。

在本程序中，申请人负有证明其符合所请求福利资格的责任。该法第291条，8 U.S.C. § 1361。经重新审查，我们将驳回上诉。但是，我们将撤回审理主任关于申请人是否取得足够实际场所来启动其业务的认定。2

1 “ 新办公室 ” 一词是指在美国开展业务不足一年的组织。8 C.F.R. § 214.2(1)(l)(ii)(F)。8 C.F.R. § 214.2(1)(3)(v)(C) 规定，“ 新办公室 ” 运营在申请获批之日起不超过一年内，可支持行政或管理职位。
2 我们认定，申请人已提交充分证据，证明其更有可能已取得足够的实际场所，以在美国开始其初始运营。

一、法律框架

为在涉及新办公室的申请中确立L-1A非移民签证分类的资格，合格组织必须在受益人申请进入美国之前的三年内，以管理或行政能力雇用受益人连续一年。8 C.F.R. § 214.2(1)(3)(v)(B)。此外，受益人必须寻求临时进入美国，以继续以管理或行政能力向同一雇主或其子公司或关联公司提供服务。同上。

申请人必须提交证据，证明新办公室将能够在一年内支持管理或行政职位。该证据必须证明申请人已取得足够的实际场所容纳其运营，并披露该实体的拟议性质和范围、其组织结构、其财务目标以及美国投资的规模。一般参见8 C.F.R. § 214.2(1)(3)(v)。

二、在境外雇主处的行政能力

我们将首先分析申请人是否证明受益人在境外以管理或行政能力受雇。申请人不主张受益人曾以管理能力受雇。因此，我们将分析限于受益人是否曾以行政能力受雇。

该法将“ 行政能力 ”定义为在组织内的一项职务，其中雇员主要指导组织或组织的主要组成部分或职能的管理；确立组织、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；并且仅接受组织更高级别高管、董事会或股东的总体监督或指导。该法第101(a)(44)(B)条。

在审查特定受益人的境外行政能力时，我们将审查申请人对境外工作职责的描述。申请人对境外工作职责的描述必须清楚说明受益人将履行的职责，并表明此类职责是否属于行政能力。参见8 C.F.R. § 214.2(1)(3)(ii)。除所需的工作职责描述外，我们审查境外雇主的组织结构、受益人境外下属的职责、是否有境外雇员使受益人免于履行操作性职责、境外业务的性质，以及任何其他有助于理解受益人境外实际职责和角色的因素。因此，我们将讨论有关受益人境外工作职责的证据，以及有关境外雇主业务性质、人员配置水平和组织结构的证据。

A. 职责

根据行政能力的定义，申请人必须首先证明受益人履行某些高层职责。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主要从事行政职责，而非与境外

雇主的其他雇员一起从事普通操作性活动。参见Family Inc. v. USCIS, 469 F.3d 1313, 1316 (9th Cir. 2006)；Champion World, 940 F.2d 1533。

申请人表示，受益人的境外雇主“ 成立的目的是满足专业企业在预制和模块化建筑及技术用途特殊模块的设计、生产、供应和安装方面的需求 ”，并且该雇主“ 已与多家商业实体签订合同，提供模块化建筑和金属结构。 ”申请人称，该境外雇主还从事各种其他业务活动，例如制造成品金属产品、建筑、建筑设计、工程和技术设计、地质勘探等。

申请人表示，受益人作为总经理，被赋予以下职责：

与公司董事直接合作（15%的时间）
- 制定战略、总体发展政策以及商业目标和目的，并提交董事批准，
- 汇编并向董事提交信息和季度报告，例如有关资产和授权资本以及应收应付款的信息，
- 转交解雇经理/部门负责人的提议，以及
- 制定并提交有关工资和其他物质激励措施的提议和建议，并引入新的业务发展线。

公司的经济和管理活动（其45%的时间）：
监督公司发展战略、总体政策和总体目标与目的的落实， •
组织公司各结构单位的工作和有效互动， •
制定长期和短期目标与目的，并分发给公司各结构单位负责人（经济计划与财务部、技术部、人力资源部），以确保盈利能力、效率、竞争力和财务经济可持续性， •
每周与部门负责人举行会议，以确保和监督正确实现公司设定的长期和短期目标与目的， •
分析报告并确定需要改进的活动领域，并为部门制定即时目标，以及
监督提高材料资源使用效率、降低成本和改进其使用控制系统的措施的落实情况。

公司的财务管理（其20%的时间）：
- 批准引入新设备的成本财务计算和生产发展基金的支出，
- 实施财务和信贷计划、销售计划、利润计划和其他财务计算，
- 停止未售出的产品，以及
- 制定防止未使用库存、提高生产盈利能力、降低生产成本、加强财务纪律和商业核算以及改进生产管理机构的提议。

人力资源管理（其15%的时间）：

- 与部门负责人共同制定并控制人事和社会政策的实施，包括激励政策以及员工培训和发展政策，参与有关工人雇用、调动、晋升和解雇的决策，
- 监督人力资源负责人有关奖励和表彰提报的工作，并就是否发放激励措施作出决定，以及
- 制定并提交有关工资的提议和建议。

营销、公关和公司形象（占5%的时间）：

- 确定主要协议和合同的条款并监督谈判进展，制定政策以挽回不满或流失的客户，
- 研究并向总经理提供额外的商业机会，以及
- 批准广告宣传册和传单的内容。

申请人未提交足够详细的职责描述，以充分描述受益人在国外的日常高管级别职责，并可信地证明其时间主要用于符合资格的职责。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高管，且几乎无法反映其在国外角色的实际性质。申请人提供的示例不足，支持性文件也很少，无法证明受益人在国外履行符合资格的职责，例如其制定的战略和总体发展政策、其实施的商业目标和目的、其管理的资本、其解雇的经理或部门主管、其提出的工资或激励建议，或其引入的新业务线。同样，申请人未充分详细说明或记录受益人为盈利能力、效率和竞争力而制定或纠正的长期和短期目标与目的、其改进的活动领域、其实施的物资资源措施、其控制的新设备和生产发展资金，以及其建立的信贷、销售和利润计划。

此外，申请人未阐明或以支持性文件证实受益人防止的未使用库存问题、其降低的生产成本、其改进的生产管理、其监督的人事、社会、激励或培训政策、其就发放激励措施所作的决定，或其就工资提出的建议。申请人也未详细说明或记录受益人谈判达成的协议或合同、其制定的挽回不满客户的政策、其向总经理推荐的额外商业机会，或其批准的广告。事实上，记录中没有任何支持性文件反映受益人在国外担任总经理角色，也没有证据表明其将任务和职责下放给其所称的下属部门主管。鉴于申请人声称受益人自2016年1月起一直担任该角色，关于受益人所称国外职能缺乏细节和文件尤为显著。3 具体细节显然是判断受益人的职责是否主要为高管性质的重要指标，否则满足定义就只是重复法规条文的问题。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)。

3 该申请于2019年3月11日提交。

尽管受益人在国外雇主处担任高级职位，但其管理或指导该业务的事实并不必然确立其符合该法第101(a)(44)条含义内高管身份的公司内部调职人员分类资格。根据法规，该分类资格要求国外职位的职责主要为高管性质。同上。受益人可对国外雇主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；然而，仅凭职位描述不足以确立其在国外的实际职责主要为高管性质。

B. 人员配置

如果将人员配置水平用作判断个人是否以高管身份行事的因素，则应结合组织的总体目的和发展阶段考虑组织的合理需求。参见该法第101(a)(44)(C)条。

申请人提交了一份国外组织结构图，显示受益人监督一名秘书以及经济规划和财务、技术和人力资源部门的各位主管。经济规划和财务部门主管被显示监督一名总会计师、一名律师、估算和合同工作专家、一名IT专家以及一个销售部门。此外，该图显示技术支持主管监督一个技术控制部门，该部门由一名总工程师、一名运营主管以及若干运营下属组成，另有一名物资支持负责人也监督若干下属。最后，人力资源部门主管被显示监督一名人力资源专家。总体而言，该国外组织结构图反映了约30名员工。

如前所述，申请人主张受益人符合国外高管资格。“ 高管身份 ”一词的法定定义侧重于个人在复杂组织层级（包括组织的主要组成部分或职能）中的较高职位，以及该人指导该组织的权限。该法第101(a)(44)(B)条。根据法规，受益人必须有能力“ 指导管理层 ”并“ 确立该组织的目标和政策 ”。该定义的内在要求是，受益人必须主要关注组织的广泛目标和政策，而非企业的日常运营。个人不会仅因拥有高管头衔或作为所有者或唯一管理雇员“ 指导 ”企业而在法规下被视为高管。受益人还必须行使“ 广泛的自由裁量决策权 ”，且仅接受“ 组织更高级别高管、董事会或股东的总体监督或指导 ”。同上。

申请人提交了很少的支持性文件来证实国外雇主所称的组织结构图。例如，申请人提供了2018年俄罗斯联邦税务文件，反映该公司当年收入为49,506,000卢布，且当年有48,889,000卢布的“ 正常业务开支 ”；以及其主管签署的若干合同，涉及提供模块化建筑和其他服务，日期从2017年5月至申请提交之日。然而，申请人未提交任何支持性证据来证实受益人所称的下属在其声称的职位上行事，包括国外工资单文件或其他类似证据。此外，如前所述，没有支持性证据

在记录中表明受益人以其总经理角色行事，或反映其将职责和责任下放给其所称的下属部门主管或公司其他所称员工。

与受益人所称的职责类似，申请人还为受益人所称的下属部门主管提供了缺乏可信度的通用职责描述。例如，申请人称财务主管负责调动财务资源、及时支付工资、管理与主要客户的经济规划和谈判、最大化利润、实施计划会计信息的机械化和自动化处理、制定财务战略、预测预算以及订立和执行合同。然而，没有可信的细节来适当证实财务主管的职位，例如说明其管理的财务资源、其处理的主要客户谈判、其负责最大化的利润、其建立的自动化流程、其制定的财务战略或其监督的预算。

同样，申请人解释说技术支持主管负责提高下属部门的效率、实施公司战略、长期和短期计划与目标、改进业务流程、进行定期技术分析、降低生产成本、控制物资资源、规范库存以及设计新工厂、结构和技术手段。再次，这些职责可适用于任何领域任何以技术身份行事的经理，且该描述中没有关于国外雇主的具体内容，也没有可信细节来充分佐证该下属职位。例如，申请人未解释技术主管实施的效率、其从受益人处落实的计划、目标或目的、其改进的业务流程、其进行的技术分析、其降低的生产成本、其管理的物资资源或库存，或其设计的新工厂或结构。

此外，申请人解释说，人力资源总监的任务是建立一个关于人员数量和质量构成的数据银行，制定人事、社会、激励和培训政策，确保遵守劳动法，准备奖金和奖励材料，并制定加强劳动纪律和减少员工流失的措施。同样，这些主张的职责没有包含可信的细节来适当佐证这一声称隶属于受益人的角色，包括详细讨论她在企业中的角色，例如她制定的人事、社会、激励或培训政策，她确保遵守的劳动法，或她为加强劳动纪律和减少员工流失而实施的措施。总之，受益人声称的部门主管的职责没有包含可信的具体内容，可以适用于在任何公司担任类似角色的中层管理人员。因此，提交的证据未能充分证明受益人在国外受雇于一个复杂的组织层级中，其主要关注的是广泛的目标和政策而非日常运营。

在以此为由拒绝申请时，审理主任进一步强调，受益人在2017年8月向国务院（DOS）申请B1/B2非移民签证时提交的DS-160表中证明其外国雇主是'----------~-~~-----,'，尽管在本案中声称他自2016年1月起受雇于该外国雇主直至2019年3月提交申请之日。在上诉中，申请人称"受益人当时正在[已隐去]俄罗斯出差，在公司[已隐去]，该公司是[申请人]的分支机构。"

此外，申请人提交了针对[已隐去]的翻译俄语公司文件，表明该公司"代表[申请人]开展业务"，并指出其声称的外国税务文件证明受益人受雇于该公司在国外工作。

申请人提供的证据不足以克服受益人在本案中声称的外国雇佣与其2017年8月向DOS报告的外国雇佣之间的不一致。如前所述，受益人向DOS证明其受雇于[已隐去]，而当前申请称其在2017年8月受雇于不同的外国雇主。申请人没有充分解释这一差异并提交客观证据来克服它。例如，它没有说明受益人为[已隐去]做了什么，或者他目前是否仍受雇于这一声称的分支公司。申请人也没有描述受益人如何在这两家公司之间分配时间，也没有描述或记录其声称的[已隐去]商务旅行。它也没有提供足够的客观同期文件来证实他与[已隐去]或外国雇主的活动。因此，上述重大差异，特别是鉴于缺乏本申请中声称的受益人外国雇佣的证据，使得他是否如所称受雇于外国雇主存在重大不确定性。申请人必须用独立的、客观的证据来解决记录中的不一致和差异，指明真相所在。Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591-92 (BIA 1988)。

因此，总之，申请人提供的证据不一致且不充分，无法证明受益人以高管身份为外国雇主工作。同样，申请人未能证明受益人在提交申请之日前的三年内连续一年受雇于外国雇主。

III. 在美国以管理或高管身份受雇

我们接下来要处理的问题是，申请人是否证明受益人将在申请获批后一年内在美国以管理或高管身份受雇。由于上述不合格认定的决定性效力，即我们维持审理主任关于受益人声称的外国高管身份的结论，我们将仅简要讨论与其拟议在美国受雇有关的问题。

经审查，我们认为受益人的美国职责描述也过于模糊，因为它没有有效传达其在一年内的日常管理或高管职责。受益人的美国职责描述还包括可适用于任何行业任何企业创办企业的高管的通用任务；此类职责没有提供对其角色实际性质的深入了解。这些通用职责包括设立分支机构、"安排人员配置/有效管理"、"建立目标和政策"、"制定市场战略"、"设定战略目标"、做出"最终投资和财务决策"、指导"运营系统的开发[原文如此]"以及分析下属的工作和绩效。申请人提供的具体细节不足，无法说明受益人的日常职责如何具体契合公司第一年的业务计划。

例如，申请人几乎没有提供受益人在其第一年运营期间将采取哪些行动的例子，以确保企业发展足以在一年内支持其担任管理或高管身份。申请人没有提交受益人在美国的全面职责描述，包括他将用于每项任务的时间百分比。同样，具体细节显然是判断受益人的职责是否主要属于管理或高管性质的重要指标，否则满足定义就只是重复法规的问题。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)。

在新办公室申请的情况下，我们还审查申请人的业务和招聘计划，以及企业将充分增长以支持受益人担任预期管理或高管身份的证据。申请人有责任证明它确实会发展到在申请获批后一年内需要受益人履行主要属于管理或高管性质的职责的程度。因此，我们在分析拟议的管理或高管职位是否基于申请人在一年内的预期人员配置水平和发展阶段而合理可信时，考虑全部证据。See 8 C.F.R. § 214.2(1)(3)(v)(C)。

申请人提供了一份组织架构图，反映其将在第一年进行大量招聘，包括为受益人配备一名首席运营官（COO）、一名行政助理、一名运输经理、一名销售总监和一名首席技术官作为下属。此外，该图表明它将在这些拟议管理人员之下雇用若干其他运营员工，包括另一名向COO汇报的行政助理、司机和调度员、一名营销专员、一名销售人员/货运经纪人以及一名"IT专员"。总体而言，该图显示它将在第一年雇用约14名员工以支持其拟议的卡车运输业务。

除了声明将雇用上述员工外，申请人没有证明它如何在第一年内维持这一人员配置水平。例如，所主张的薪资反映，至少在第一年结束时，申请人将有超过234,000美元的年度薪资支出。然而，申请人表示其计划在第一年仅购买两辆卡车，且外国雇主仅向该新企业投资45,000美元。申请人没有提供可信的第一年财务预测来证明它更有可能维持其庞大的拟议组织架构，或它在一年内需要这么多员工。总之，申请人提供了模糊的商业计划和缺乏支持的招聘预测，无法可信地证明它可能在一年内配备足够的人员以支持受益人担任高管身份。

基于上述原因，申请人未能证明受益人将在第一年内以管理或高管身份行事。

IV. 结论

上诉必须被驳回，因为申请人未能证明（1）受益人在国外以高管身份受雇，（2）受益人在提交申请之日前的三年内连续一年受雇于外国雇主，或（3）

受益人将在一年内在美国以管理或高管身份受雇。

命令：上诉被驳回。