JAN092018_04D7101 · 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 0-N-A- 公司案 日期：2018年1月9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

申请人是一家安全门的设计商和制造商，寻求根据针对公司内部调职人员的 L-1A 非移民分类，在其新办公室1临时雇用受益人担任“ 销售副总裁兼出口经理 ”。见《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往美国，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，认定申请人未能证明新办公室将能在申请获批后一年内支持受益人担任经理或高管身份。审理主任还认定，申请人未能证明其已获得足够的实际场所来容纳新办公室。

在上诉中，申请人提交了与受益人拟议美国雇佣相关的额外证据，主张其将监督一名近期雇用的下属及其他独立承包商。此外，申请人在上诉中提交了一份新的商业租约，并主张该证据证明其第一年运营拥有足够的场所。

经重新审查，我们将驳回上诉。

一、法律框架

要为新办公室确立 L-1A 非移民签证分类的资格，符合条件的组织必须在受益人申请入境美国之前的三年内，已连续一年以经理或高管身份雇用受益人。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，以继续以经理或高管身份为同一雇主或其子公司或关联公司提供服务。该法第 101(a)(15)(L) 条。

1“ 新办公室 ”一词指在美国开展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“ 新办公室 ”运营在申请获批之日起不超过一年内支持高管或经理职位。

该法。申请人还必须证明受益人的先前教育、培训和就业使其有资格在美国履行拟议服务。8 C.F.R. § 214.2(l)(3)。

申请人必须提交证据，证明新办公室将能在一年内支持经理或高管职位。该证据必须证明申请人已获得足够的实际场所来容纳其运营，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。一般见 8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)。

二、新办公室

我们将首先确定申请人是否已证明受益人将在一年内在美国以经理或高管身份行事。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在一年内以经理身份受雇。

“ 经理身份 ” 指组织内的一项职务，其中雇员主要管理该组织，或该组织的部门、分部、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，或管理该组织或该组织部门或分部内的一项基本职能；在组织层级内的高级层面或就所管理的职能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说明受益人将履行的职责。见 8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(ii)。在新办公室申请的情况下，我们还会审查申请人的商业和雇用计划，以及该业务将充分增长以在一年内支持受益人担任预期经理或高管身份的证据。因此，在分析拟议经理或高管职位在考虑申请人预期人员配置水平和一年内发展阶段的情况下是否合理时，必须考虑全部证据。见 8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)(C)。

A. 职责

申请人表示，受益人的外国雇主是一家位于意大利的高性能安全门设计商和制造商。申请人称，受益人将被调往美国，原因是 “ 其产品在美国的需求不断增加 ” 以及 “ 建立一个能够服务美国市场的商业结构 ” 。申请人解释称，受益人将在美国设立新职位并培训新员工，包括专门从事 “ 会计、销售、营销和办公室支持 ” 的员工。

关于 O-N-A- 公司案

在一封支持信中，申请人为受益人提供了以下拟议职责：

- 通过经销商推广公司产品并协助其销售
- 为公司选择经销商
- 选择安装技术合作伙伴
- 指导新员工[原文如此]正确的销售和售后技巧
- 培训和监督当地人员
- 提供详细且准确的销售预测
- 汇编与客户相关的信息和数据
- 制定发展业务和实现公司销售目标的计划和策略
- 管理客户期望并促进高水平的客户满意度
- 监测客户、市场和竞争对手活动，并向[外国雇主]领导团队及其他公司职能部门提供反馈
- 管理关键客户关系并参与促成战略机会
- 出差与客户和合作伙伴进行面对面会议以发展关键关系

在回应审理主任的证据请求（RFE）时，申请人进一步表示，受益人将负责推广公司产品并与“ 客户和合作伙伴 ”发展关键关系。申请人表示，受益人将“ 及时开始面试当地美国顾问，以提供会计、法律和财务服务……在适当时间内。 ”申请人解释称，受益人将指导“ 美国顾问 ”，并确保他们了解“ 公司的程序、结果或任何其他必要信息 ”。

申请人还提交了一封来自外国雇主首席执行官（CEO）的信，解释受益人在美国的拟议角色。他表示，受益人将“ 与顾问、自由职业者和代理人协调，这些人员将是必要的使用对象，但不会是雇员，而只是服务提供者。 ”该CEO在另一封支持信中还表示，受益人将负责“ 选择新经销商和订立供应合同 ”，并且其任务将是确保“ 分销和担保的履行，向经销商提供商业和技术协助，以及对其员工进行培训 ”。

在否决申请时，审理主任认定受益人拟议的美国职责描述过于含糊，未传达其实际的日常工作。我们同意审理主任的意见，即受益人的职责描述过于笼统，不足以证明他将在一年内主要将时间用于经理职责。就受益人的职责描述涉及符合条件的经理任务而言，这些描述非常笼统，可适用于任何行业任何企业中的任何经理，且未提供对其角色实际性质的深入了解。例如，

关于 0-N-A- 公司案

申请人表示，受益人将“ 建立商业结构 ”、“ 选择经销商 ”、“ 雇用顾问 ”、制定“ 计划和策略 ”、管理“ 关键客户关系 ”以及“ 参与促成战略机会 ”。

申请人几乎没有解释受益人在第一年将如何发展业务，例如他将建立何种“ 商业结构 ”、将与哪些经销商合作、将聘用哪些顾问、将实施哪些计划和策略、将管理哪些关键客户关系以及将寻求哪些战略机会。申请人几乎没有提供具体细节，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，他在第一年将采取哪些具体行动以确保业务按必要方式发展，从而在一年内支持其担任管理职务。具体细节显然是判断受益人职责主要属于行政还是管理性质的重要指标，否则满足定义就只是重复法规条文而已。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)。

相比之下，申请人提交了若干具体例子，说明受益人将在第一年履行的不符合资格的经营性任务，包括协助经销商销售和推广公司产品、为安装选择技术承包商、培训人员的销售技巧、提供销售预测以及汇编客户信息。事实上，外国雇主的CEO表示，受益人将被用于“ 确保分销和担保的履行 ”、“ 向经销商提供商业和技术协助 ”以及培训经销商员工。因此，受益人似乎将作为外国雇主的销售和服务代理，其职责将主要由不符合资格的经营性职责组成。尽管我们承认，在开设新办事处时，受益人在第一年可能会参与不符合资格的任务，但申请人还必须证明他将在第一年内摆脱这些任务并主要致力于管理层面的任务。然而，申请人未提供充分细节说明受益人在第一年内的管理任务以及他将如何从履行记录中详述的不符合资格的经营性任务中解脱出来。

受益人管理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，该分类的资格要求职位职责在性质上“ 主要 ”为管理性。该法第101(A)(44)(A)条。尽管受益人可能会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力级别，但仅凭职位描述不足以证明其实际职责在一年内将主要属于管理性质。

B. 商业计划和人员配置

如前所述，申请人在支持申请的陈述中表示，受益人将聘用一个“ 美国团队 ”，包括专门从事“ 会计、销售、营销和办公室支持 ”的员工。申请人

Matter of O-N-A- Corp.

进一步澄清，会计、法律和财务事项在第一年将“ 通过美国顾问保证 ”，并指出“ 在适当时候 ”它将聘用和培训自己的“ 本地和内部专业员工 ”。申请人商业计划中包含的“ 财务计划 ”表明，第一年将在薪金和工资上花费70,000美元，在“ 咨询费用 ”上花费25,000美元。该财务计划进一步反映，申请人第二年将在薪金和工资上花费100,000美元，在咨询费用上花费30,000美元。在一封支持信中，外国雇主CEO澄清，受益人将“ 协调顾问、自由职业者和代理人……他们不是员工，而只是服务提供者。 ”

在驳回申请时，审理主任指出申请人缺乏聘用员工的时间表，且对未具名顾问的提及含糊不清。审理主任认定，申请人未提供足够具体和确定性的第一年运营商业计划。审理主任得出结论，申请人未证明受益人在一年内将从主要履行不符合资格的经营性任务中解脱出来。在上诉中，申请人再次指出受益人对独立承包商的监督，并声称公司已聘用一名隶属于受益人的物流副总裁。

新办事处法规承认，负责设立运营的指定经理将参与各种通常不由管理层级员工执行的基层活动，且通常在第一年无法履行全部管理职责。然而，申请人支持新办事处申请的证据应表明一种现实预期，即企业已准备好开始商业运营，并在从发展阶段迈向全面运营时迅速扩张，届时将实际需要一名主要履行符合资格职责的经理。

申请人未提交关于其第一年招聘和商业计划的充分细节。例如，申请人经常提及受益人将聘请执行会计、法律、营销或财务等各种经营职能的顾问。然而，申请人未提供关于这些承包商的具体细节，包括他们将填补什么职位、他们的职责、他们将获得多少报酬或他们将多久受聘一次。我们承认，申请人在上诉中提供了一些证据，表明其正处于聘用薪资承包商和会计师的初始阶段。然而，提交的证据并未确立这些拟议的美国承包商可被视为受益人的下属，或他们将在第一年内显著减轻受益人的不符合资格的经营性任务。

这种细节和证据的缺乏尤其值得注意，因为受益人的职责描述似乎表明他将在第一年大量参与经营性任务，很可能作为外国雇主在美国的销售和安装代理。然而，申请人未阐明第一年聘用任何员工以减轻受益人履行这些不符合资格任务的计划；事实上，其预测的组织结构图表明第一年没有招聘计划。此外，申请人未表明计划何时聘用预测的“ 内部 ”员工，包括会计师和税务专家、营销顾问、行政助理和营销顾问，仅表示

Matter of O-N-A- Corp.

这些职位将在“ 扩张之后 ”填补。申请人也未提供关于这些职位拟议职责或要求的具体细节，或他们如何在第一年内减轻受益人的不符合资格任务。

申请人的第一年财务预测表明，其预计在薪金和工资支出上花费70,000美元，相当于受益人的提供薪资。尽管同一预测表明申请人还将在“ 顾问 ”上花费25,000美元，但未详述这些顾问、他们的职责，或阐明他们如何在第一年内减轻受益人主要履行不符合资格的经营性任务。我们进一步注意到，申请人预测第二年薪金和咨询费用仅适度增加，表明其潜在招聘需要数年时间才能发展。事实上，申请人在整个记录中表示将在“ 适当时候 ”聘用隶属于受益人的员工，这一含糊陈述难以令人相信受益人在第一年内将从不符合资格的职责中解脱出来。申请人还在支持申请时表示，受益人的最初派遣期限为两年，印证了申请人延长的招聘时间表。

在上诉中，申请人表示已聘用一名物流副总裁。然而，它未描述该员工的职责或教育资格，也未解释该声称的员工将如何减轻受益人履行记录中突出提及的不符合资格的经营性职责。申请人也未提供充分证据证实该个人的雇佣情况，仅提供了一份内部工资单文件，显示2017年6月支付了一次双周薪。此外，申请人预测的组织结构图中未包含物流副总裁职位，且未解释为何这是首个填补的职位。同样，申请人未适当描述和记录独立承包商和顾问的定期聘用情况，或阐明他们如何在第一年内减轻受益人的不符合资格任务。

此外，申请人几乎未提供关于其第一年商业计划的细节，以证实其将在第一年内充分发展，从而能够支持受益人担任符合资格的管理职位。申请人未阐明其在第一年内将采取的具体行动，也未提供这些计划的时间表，以证实其更有可能（more likely than not）充分发展以支持一名管理雇员。例如，外国雇主称其“ 可以开设一个办公室、一个货物仓库和一个展厅 ”，但未对这些计划作出明确承诺，未解释将如何实现这些计划，也未提供可能实现的时间表。总之，申请人未充分描述和记录其第一年商业计划，也未佐证其很可能立即开始商业运营并迅速扩张，从发展阶段迈向全面运营，从而实际需要一名主要从事符合资格职责的经理。

最后，申请人在记录中多次表示，受益人将管理组织的一项关键职能。“ 职能经理 ”一词通常适用于受益人不监督或控制下属员工的工作，而是主要负责管理组织内“ 关键职能 ”的情形。见第

Matter of O-N-A- Corp.案

《移民与国籍法》第101(a)(44)(A)(ii)条。如果申请人主张受益人将管理一项关键职能，则必须清楚描述管理该关键职能将履行的职责。此外，申请人必须证明：“ (1) 该职能是一项明确界定的活动；(2) 该职能是‘ 关键的 ’，即对组织而言是核心的；(3) 受益人将主要管理而非履行该职能；(4) 受益人将在组织层级中或就所管理职能处于高级别；以及 (5) 受益人将对职能的日常运营行使自由裁量权。 ” Matter of G- Inc.，已采纳决定2017-05（AAO，2017年11月8日）。

基于我们此前对证据的讨论，申请人未证明受益人将在一年内担任职能经理。正如我们已指出的，受益人的职责描述及其他支持性证据表明，他将履行大量非管理性任务，包括协调外国雇主的门安装、为在美国安装的门提供维修服务、培训外国实体产品的分销商，以及其他不符合资格的职责。然而，申请人未证明受益人将如何在第一年内摆脱履行这些职责，仅含糊表示他将在“ 适当时候 ”增加员工并依赖未指明的“ 美国顾问 ”。除此之外，申请人未清楚详述受益人将在一年内履行的符合资格的管理任务。此外，申请人未适当支持其商业计划和投资，以佐证其很可能在一年内支持受益人担任职能经理。

记录中未包含充分的证明性证据，以证明受益人在申请获批后一年内将摆脱履行不符合资格的职责。申请人未充分完善记录，以致我们无法分析其在美国开设和运营新办公室计划的可行性。

三、充足的实体场所

审理主任还以申请人未证明其已获得足够实体场所供其新办公室在第一年使用为由驳回了申请。见 8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)(A)。在驳回决定中，审理主任指出申请人提交的一份租约，并指出该租约为住宅租约，明确禁止将其用于商业目的。

提交申请时，申请人提交了一份住宅租约，表明所租场所将“ 仅用于住宅、非商业、私人居住目的 ”。在 I-129 表格上，申请人表示该住宅地点将作为受益人的工作地点。

在上诉中，申请人提交了另一份租约，涉及佛罗里达州460平方英尺的“ 办公-仓库 ”空间，有效期至2018年5月31日，并主张这一新证据表明其已获得足够场所供新办公室使用。

法规未规定寻求设立新办公室的申请人必须获得何种类型的场所。“ 充足实体场所 ”一词含义宽泛且具有一定主观性。

Matter of O-N-A- Corp.案

这为美国公民及移民服务局在裁定这一法律要求时留有较大灵活性。可能存在住宅场所或家庭办公室满足法规要求的情形。然而，申请人负有举证责任，证明其实体场所应被视为法规所要求的“ 充足 ”。见 8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)(A)。为此，申请人必须清楚说明其业务性质、运营业务所需的具体空间数量和类型及其拟议的人员配置水平，并记录该空间能够容纳申请人在第一年运营期间的发展。

我们注意到，申请人未对审理主任此前的结论提出异议，即此前提供的住宅租约不足以证明其已获得足够场所用于在第一年启动业务。事实上，我们同意审理主任的结论，因为该租约明确禁止将这些场所用于商业目的。申请人未在上诉中处理该问题，而是提交了一份新租约。

然而，这份新提供租约中的不一致之处使人对申请人是否如其所称获得了足够场所产生疑问。首先，该租约日期为2016年1月12日，明显早于2017年2月提交申请的时间。因此，申请人为何现在才提交这份商业租约支持上诉，值得质疑。此外，尽管协议由受益人代表申请人签署，租约却将申请人律师的律师事务所列为承租人。申请人未在上诉中解决这些不一致之处。申请人必须以独立、客观的证据解决记录中的不一致之处，指明真相所在。Matter of Ho，19 I&N Dec. 582, 591-92（BIA 1988）。

因此，申请人未提交充分证据证明其已获得足够场所供其新办公室在第一年使用。

四、在国外的管理或行政职位任职

尽管审理主任未予处理，我们也认定申请人未证明受益人曾在国外担任管理或行政职位。

在其初始支持信中，申请人称受益人自2010年起担任其总经理（出口），并指出其职责包括“ 制定销售策略、发展和深化现有业务、提供关于当地市场的高质量信息[以及]监督日常出口活动和任务中的人员 ”。申请人指出，受益人在世界各地“ 监督 ”项目，并且对公司“ 产品、运营、程序和营销策略 ”拥有宝贵知识。此外，申请人列出了受益人的以下职责：

a) 其约30%的时间直接管理、审查和评估其监督下员工的工作成果；

Matter of O-N-A- Corp.案

b) 其约20%的时间通过分析市场和识别销售机会来制定销售策略；

c) 其约15%的时间通过定期与客户保持联系和参加会议来发展和深化现有业务关系；

d) 其约15%的时间用于走访当地项目，为客户提供技术支持；

e) 其约10%的时间用于培训其他员工和实习生；

f) 其约5%的时间用于研究当地市场趋势并准备准确的销售预测；

g) 其约5%的时间与营销团队合作，进一步宣传公司并实现销售目标。

在回应补件通知（RFE）时，申请人提交了外国雇主首席执行官的支持信，详细说明受益人在国外的活动，指出其负责联系客户、在“各个现场”进行测量、选择产品、完成销售、监督门的组装、为客户人员提供技术培训、选择展示产品以及在行业活动中推广外国雇主的产品。此外，申请人的补件通知回复信称，受益人“负责每个产品安装的最终监督，并编制关于其表现和未来潜力的年度详细评估报告”。

申请人似乎就受益人的境外职位提交了相互矛盾的职责描述。例如，前一份描述强调符合资格的经理或高管层级任务，如监督下属和制定销售策略，而后一份为回应补件通知（RFE）而提交的描述则详细说明其大量参与不符合资格的运营任务，包括联系客户、在“各个现场”进行测量、挑选产品、完成销售、监督门的组装、提供技术培训、挑选展示产品以及在行业活动中推广公司产品。事实上，境外雇主的首席执行官似乎表明受益人参与了每一次产品安装，并强调其“技术”角色。该证据表明，受益人主要从事的是不符合资格的运营任务，而非境外的管理或高管任务。

此外，就受益人主张的符合资格的任务而言，申请人提交的描述含糊不清，未能传达其实际的日常符合资格任务，也未能证明其将时间主要用于管理或高管职责。受益人的职责描述包含若干可适用于任何行业任何企业任何高管或经理的一般性职责，并未提供关于其角色实际性质的深入说明。申请人提供了

Matter of O-N-A- Corp.

极少示例和少量支持性文件来证明受益人履行了符合资格的职责，例如其制定的销售策略、其维护的业务关系、其向下属提供的培训、其开展的市场趋势研究或其采取的营销举措。这种细节的缺乏尤其值得注意，因为申请人称受益人自2010年起一直担任出口经理一职。

与受益人主张的境外职责类似，几乎没有其他证据确立其在境外实体层级中的位置。例如，申请人提交了两份境外组织架构图以支持申请，但两份均未详细说明受益人在其中的位置，尽管在其他地方称其为“管理团队”成员。事实上，境外雇主的首席执行官称受益人为“我们技术人员的成员”。申请人未提供关于受益人在境外实体中角色的完整、一致的描述。

基于上述理由，申请人未能证明受益人曾在境外以管理或高管身份受雇。

V. 结论

上诉将被驳回，因为申请人未能证明其能够在一年期内以管理或高管身份支持受益人、其已获得足够的实际场所容纳新办公室，以及受益人曾在境外以管理或高管身份受雇。

裁定：上诉被驳回。

引用为 Matter of O-N-A- Corp., ID# 906714 (AAO Jan. 9. 2018)