JAN262017_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- LLC 案 日期：2017年1月26日

对加利福尼亚服务中心决定的上诉

申请：表格 I-129，非移民工作者申请

申请人是一家软件开发公司，寻求根据 L-1A 非移民跨国公司调派人员分类临时雇用受益人担任首席执行官。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派至美国，以管理或行政身份临时工作。

加利福尼亚服务中心审理主任拒绝了该申请。审理主任认定，申请人未提交充分证据证明受益人将在美国以管理或行政身份受雇。

该事项现因上诉而由本办公室审理。为支持上诉，申请人提交了一份书面论证意见，对拒绝的依据提出异议。

经重新审查，我们将驳回上诉。

一、法律框架

为确立 L-1 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 3 年内，以管理或行政身份，或以专业知识身份，连续雇用受益人 1 年。该法第 101(a)(15)(L) 条。此外，受益人必须寻求临时进入美国，以管理、行政或专业知识身份继续向同一雇主或其子公司或关联公司提供服务。同上。

8 C.F.R. § 214.2(l)(3) 的规定指出，以表格 I-129（非移民工作者申请）提交的个人申请应附有：

(i) 证明申请人与已雇用或将雇用该外国人的组织均为本条 (l)(1)(ii)(G) 段所定义的符合资格组织的证据。

(ii) 证明该外国人将以行政、管理或专业知识身份受雇的证据，包括对所提供服务的详细描述。

(iii) 证明该外国人在提交申请之前的三年内，已在符合资格的组织海外全职连续受雇至少一年的证据。

(iv) 证明该外国人上一年度的海外受雇职位为管理、行政或涉及专业知识的职位，且该外国人先前的教育、培训和受雇经历使其有资格在美国履行预期服务的证据；但是，在美国的工作不必与该外国人在海外从事的工作相同。

二、在美国以管理或行政身份受雇

审理主任基于以下认定拒绝了申请：申请人未证明受益人将以管理或行政身份受雇。申请人并未主张受益人将以管理身份受雇。因此，我们将分析限于受益人是否将以行政身份受雇。

该法第 101(a)(44)(B) 条，8 U.S.C. § 1101(a)(44)(B)，将“ 行政身份 ”一词定义为“ 在组织内的一项职务，其中雇员主要：

(i) 指导组织或组织的主要组成部分或职能的管理；

(ii) 确立组织、组成部分或职能的目标和政策；

(iii) 在酌情决策中行使广泛的自主权；以及

(iv) 仅接受组织高层管理人员、董事会或股东的总体监督或指导。

如果人员编制水平被用作确定个人是否以管理或行政身份行事的因素，美国公民及移民服务局（USCIS）必须考虑组织的合理需求，并结合组织的总体目的和发展阶段。见该法第 101(a)(44)(C) 条。

申请人于 2016 年 4 月 18 日提交了表格 I-129，声称其成立于 2013 年，且目前没有雇员。在一份补充声明中，申请人解释称，其最初成立的目的为提供软件开发和 IT 项目管理方面的咨询服务。申请人进一步称，其“ 主要被用作一家交易

(b)(6)
关于 N- LLC 案

公司，以处理客户支持、咨询合同和文件，而实际运营和活动由位于墨西哥的母公司进行。”申请人声称，其现在计划将业务扩展至包括安装、硬件集成和云服务，且此类服务将涉及工程师、软件架构师、开发人员和集成人员的使用，其中部分人员位于墨西哥。申请人称，其计划在受益人抵达后的第一年内雇用三名雇员，“并在随后几年逐步扩充雇员。”申请人未说明其计划填补哪些职位或新雇员将提供的服务。申请人称，受益人的职责将包括“建立和维护公司的客户群”、监督业务的增长和发展、确定目标和目的，以及就申请人的资金和运营作出酌情决定，后者将包括考虑申请人的技术能力、设备采购和公司资源的使用。

在审查记录后，审理主任签发了一份补件通知（RFE），告知申请人其未提供充分证据证明申请人在提交申请时的组织结构足以以行政身份雇用受益人。审理主任给予申请人机会以解决该证据缺陷，方式包括提交部分材料，即描绘其雇员和公司人员编制水平的组织结构图，以及一份说明，描述受益人拟议的行政工作职责、其将分配给每项工作职责的时间百分比，并解释受益人将如何满足行政身份四要素定义的每一要素。审理主任还要求申请人提供下属雇员将履行的工作职责摘要。

作为回应，申请人提供了一份声明，声称其目前没有“传统雇员”，而是通过“虚拟平台”运营，其日常行政和运营工作职责由外包专业人员执行，以确保申请人的增长和成本效益运营。申请人称，其外包以下事项：(1) 一家会计师事务所，负责簿记、开票和税务服务；(2) 一家公司律师事务所，按小时向申请人收取法律服务费用，如合同承保、版权和专利；(3) 母公司的工程师和销售人员，提供软件开发和云基础设施服务；以及 (4) 独立签约的软件开发人员。申请人声称，凭借监督“一组由母公司或外包专业公司雇用的管理人员”，受益人是以行政身份受雇。

在另一份声明中，申请人重述了原始职位描述的部分内容，重点强调受益人就以下问题作出决定的权力：改善申请人的技术能力、购买设备、使用公司资源，以及指导公司的方向、盈利能力、营销和人事。申请人进一步称，受益人将把 40% 的时间分配给“公司发展”、实施政策和程序、确立长期和短期目标，并确保以最高效和有效的方式实现这些目标；35% 的时间用于通过监督采购、合同谈判以及维护供应商和客户关系来管理申请人的财务；以及 25% 的时间用于

时间用于监督和研究与申请人的增长计划以及执行运营任务的外包合同工相关的数据。申请人未具体说明“公司发展”将涉及哪些任务，也未讨论受益人将设定哪些具体政策、程序和目标。申请人也未解释实际将由谁从事设备采购、合同谈判和数据研究，尽管其声称受益人的角色将限于监督这些活动；申请人也未证明维护供应商和客户关系属于高管级别的任务。

此外，申请人陈述如下：

。 . . . 此外，[受益人]将负责审查公司合规情况，包括税务和其他法律要求，以确保公司的合同条款、标准和义务得到履行和完成。为履行和实施其职责，他将定期召开会议和进行审查，期间他将为公司设定中期计划，界定具有可衡量目标的绩效指标，审查运营和财务进展，在需求增长时界定产能，并评估年度销售预测预算。为审查绩效，[受益人]将频繁将其收入和利润预测及预算计划与实际销售、费用和资本投资进行比较，以确保公司按计划实现其目标。 . . . 会计软件用于将以往的财务表现与当前结果以及未来利润和预算预期进行比较。

[受益人]作为首席执行官典型的一天可能包括与潜在客户、供应商和合作伙伴的多次会议。风险管理和绩效评估也将是[受益人]日常积极进行的过程。

尽管申请人声称受益人将监督申请人的税务合规和合同协议的遵守情况，但未提供证据证明其有员工来遵守税务要求和合同义务。申请人也未具体说明谁将参加与受益人的“定期会议和审查会议”；申请人也未澄清将使用哪些数据作为受益人风险管理和绩效评估的基础，或者谁将生成此类数据。

申请人还提供了一份组织架构图，显示其层级将由一家外包会计师事务所、外国实体的工程和销售人员、专业自由职业开发者以及一家公司律师事务所组成。为支持图表中提供的信息，申请人分别提供了外国实体软件开发总经理和云基础设施经理的简历。我们注意到，两份简历均未表明任一员工在为申请人工作，申请人也未提供其他证据表明其分配资金支付外国实体员工的服务费用，而申请人声称这些员工一直在为申请人的客户提供利益。申请人也未提供任何

Matter of N- LLC

文件来支持关于软件开发、会计和法律工作外包服务的主张。

审理主任认定，受益人的职位描述和组织架构图均未证明受益人将以高管身份受雇。相反，审理主任认定，归属于受益人拟议职位的多项职责并非高管的典型职责，并进一步指出，申请人缺乏可用员工表明申请人的组织结构不足以将受益人的职位提升至高管级别。

经审查申请和记录中的证据，包括为支持上诉而提交的材料，我们认定申请人未证明受益人将以高管身份受雇。

在审查受益人的高管身份时，我们将首先查看职位职责的描述。见 8 C.P.R. § 214.2(l)(3)(iv)。职责本身将揭示受益人雇佣的真实性质。Fedin Bros. Co. Ltd. v. Sava, 724 F. Supp. 1103, 1108 (E.D.N.Y. 1989), affd, 905 F.2d 41 (2d. Cir. 1990)。因此，我们寻找能够清楚描述受益人拟议职位职责的职位描述。

\
高管身份的定义有两个部分。第一，申请人必须证明受益人履行了某些高层职责。Champion World, Inc. v. INS, 940 F.2d 1533 (9th Cir. 1991)（未出版的表格式裁决）。第二，申请人必须证明受益人将主要从事高管职责，而非与公司其他员工一起从事普通运营活动。见 Family Inc. v. USCIS, 469 F.3d 1313, 1316 (9th Cir. 2006)；Champion World, 940 F.2d 1533。
/
在本案中，申请人未按补证通知（RFE）的要求提供受益人拟议高管职位职责的具体清单。如上所述，申请人就受益人的拟议职位提供了含糊的陈述，未具体说明实际日常任务，也未将时间分配至各项活动，从而无法有意义地理解受益人将有多少时间分配给高管级别的任务。如前所述，详细列明具体任务的职位描述至关重要，因为职责本身揭示了雇佣的真实性质。Fedin Bros., 724 F. Supp. at 1108。

此外，尽管申请人称受益人将在组织层级中担任最高职位并代表申请人作出自由裁量决定，但其在组织中的位置及其决策权均不足以证明受益人基本工作职责的性质将主要是高管性质。申请人对受益人行使自由裁量权的强调毫无意义，除非将其置于受益人日常通常履行的高管工作职责的背景中。此外，我们注意到，申请人为回应补证通知而提供的组织架构图并未具体描绘受益人或其他任何员工；相反，该图表似乎

将组织划分为四个部门——会计师事务所、、专业开发者和公司律师事务所——但未指明任何将被分配执行组织运营和行政任务的个人。此外，尽管申请人声称其将日常运营和行政任务外包给外国实体的员工、自由职业开发者、一家会计师事务所和一家律师事务所，但申请人提供的支持其主张的唯一证据包括外国实体软件开发总经理和云基础设施经理的简历。然而，仅凭简历并不能证明任一员工曾为且将为申请人的客户提供IT服务。申请人也未提供任何证据表明其已聘用任何自由职业开发者的服务，或已支付外部律师事务所和会计师事务所执行其他日常运营和行政任务。申请人未经支持的主张权重非常有限，通常不足以承担其举证责任，尤其是在相关书面证据本可合理获得的情况下。见 Matter of Soffici, 22 I&N Dec. 158, 165 (Comm'r 1998)（引用 Matter of Treasure Craft of Cal., 14 I&N Dec. 190 (Reg'l Comm'r 1972)）；另见 Matter of Chawathe, 25 I&N Dec. 369, 376 (AAO 2010)。申请人必须以相关、有证明力且可信的证据支持其主张。见 Matter of Chawathe, 25 I&N Dec. at 376。

此外，尽管申请人表示其计划在受益人在美国受雇的第一年内雇用三名员工，但申请人的资格必须基于提交申请时存在的事实和情况。根据申请本身提供的信息，申请人在提交申请时未主张任何员工。签证申请不得基于对未来资格的推测或在申请人或受益人在新的事实条件下变得符合资格后予以批准。见，例如，Matter of Michelin Tire Corp., 17 I&N Dec. 248 (Reg'l Comm'r 1978)；Matter of Katigbak, 14 I&N Dec. 45, 49 (Comm'r 1971)。

此外，“ 行政主管能力 ”这一术语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，以及该人指挥该组织的权力。该法第10l(a)(44)(B)条，8 U.S.C. § 1101(a)(44)(B)。根据该法，受益人必须有能力“ 指挥管理层 ”并“ 确立该组织的目标和政策 ”。该定义的内在要求是，组织必须拥有一级下属管理人员供受益人指挥，且受益人必须主要关注组织的总体目标和政策，而非企业的日常运营。个人不会仅仅因为拥有行政主管头衔，或因为其作为所有者或唯一管理人员“ 指挥 ”该企业，就被视为该法意义上的行政主管。受益人还必须行使“ 广泛的自由裁量决策权 ”，并且仅接受“ 来自组织高层管理人员、董事会或股东的总体监督或指导。 ”同上。

在上诉中，申请人提交了一份书面论证意见，其中主张审理主任错误地侧重于缺乏专业下属，从而要求申请人必须拥有内部员工作为满足行政主管能力定义的前提条件。申请人声称，独立承包商和外包专业人员足以使受益人满足法定定义。我们不质疑申请人的主张。然而，我们确实认定，

申请人未提供证据以佐证其关于留用独立承包商和外包员工的声称。相反，对记录的审查显示，无论是表明申请人在提交时没有员工的申请，还是记录中的证据，均未证明受益人“管理着一群由母公司或外包专业公司雇用的管理人员”，如补证通知回复中所声称的那样。如前所述，申请人提供其声称已外包人员的职位描述，不足以证明申请人事实上留用了并将继续留用所声称的人员，而这些人员最终将使受益人免于不得不将其时间主要分配给提供运营和行政任务。见 Matter of Soffici, 22 I&N Dec. at 165。因此，尽管申请人反复提及外包人员及其在上诉中的主张，申请人未能证明在提交申请时，其配备了足够的管理层级人员，足以将受益人提升至行政主管层级，使其“指挥该组织的管理层”。该法第101(a)(44)(B)(i)条。

虽然申请人也正确地指出，没有法定条款明确规定申请人必须拥有多少内部员工才能满足行政主管能力的定义，但申请人仍负有举证责任，证明其特定的组织层级足以支持受益人担任行政主管级职位。主张申请人能够在没有管理层员工或承包商来执行组织基本非行政职责的情况下将受益人提升至该高层级，是不合理的。在本案中尤其如此，申请人仅声称但未提供充分证据证明其留用了外部承包商的服务来管理组织并执行其运营和行政职能。如果USCIS有理由相信申请中陈述的某项主张不真实，USCIS可以拒绝该主张。见，例如，该法第204(b)条，8 U.S.C. § 1154(b)；Anetekhai v. INS, 876 F.2d 1218, 1220 (5th Cir. 1989)；Lu-Ann Bakery Shop. Inc. v. Nelson, 705 F. Supp. 7, 10 (D.D.C. 1988)；Systronics Corp. v. INS, 153 F. Supp. 2d 7, 15 (D.D.C. 2001)。将此推理适用于本案记录，我们无法得出结论认为申请人有能力(1)使受益人免于必须主要执行提供组织运营服务所必需的非行政任务，以及(2)在没有客观证据表明其如所称留用了必要劳动力的情况下将受益人提升至行政主管层级。“主要”执行生产产品或提供服务所必需任务的员工，不被视为“主要”受雇于管理或行政主管能力。另见，该法第101(a)(44)(A)和(B)条（要求个人“主要”执行所列管理或行政主管职责）；Matter of Church Scientology Int'l., 19 I&N Dec. 593, 604 (Comm'r 1988)。

鉴于上述情况，我们不同意申请人关于审理主任“超越法律范围”的主张，而是认定申请人未以充分证据补充记录，以证明在提交时没有员工的情况下，申请人如何有能力支持受益人担任行政主管能力职位。我们认定申请人就受益人拟议职位提供的职位描述不充分，且未提供充分证据证明受益人在组织中的角色将是

Matter of N- LLC

行政主管的角色，其主要关注点将是指挥该组织的管理层，并关注组织的总体目标和政策，而非其日常运营。

III. 结论

基于上述理由，申请将被拒绝，上诉被驳回。在签证申请程序中，证明符合所寻求福利资格的责任完全由申请人承担。该法第291条，8 U.S.C. § 1361。在此，该举证责任未得到满足。

裁定：上诉被驳回。

引用为 Matter of N- LLC, ID# 146921 (AAO Jan. 26, 2017)