JAN272017_02D7101 · 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 D-USA LLC 案 日期：2017年1月27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

申请人是一家货运代理和快递服务提供商，寻求根据 L-1A 非移民公司内部调派人员分类，临时雇用受益人为其总裁。见《移民与国籍法》（本法）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）将符合条件的境外雇员临时调派至美国，从事管理或行政职务。

佛蒙特服务中心审理主任否决了该申请。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受雇担任行政职务。

本案现因上诉而由本办公室审理：为支持上诉，申请人提交了补充证据和一份书面论证意见，对否决依据提出异议。

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，符合条件的组织必须在受益人申请入境美国之前的 3 年内，已连续 1 年雇用受益人担任管理或行政职务，或担任具有特殊知识的职务。本法第 101(a)(15)(L) 条。此外，受益人必须寻求临时进入美国，以管理、行政或特殊知识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。

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以下材料：

(i) 证明申请人与雇用或将雇用该外国人的组织均为本节第 (l)(1)(ii)(G) 段所定义的符合条件的组织的证据。

(ii) 证明该外国人将受雇担任行政、管理或特殊知识职务的证据，包括对将提供的服务的详细描述。

(iii) 证明该外国人在提交申请之前的三年内，已在符合条件的组织连续全职工作至少一年的证据。

(iv) 证明该外国人此前一年的境外工作职位属于管理、行政或涉及特殊知识的职位，且该外国人此前的教育、培训和就业经历使其有资格在美国履行拟提供的服务的证据；但是，在美国的工作不必与该外国人在境外从事的工作相同。

二、在美国担任行政职务的就业

审理主任基于以下认定否决了申请：申请人未能证明受益人将受雇担任行政职务。申请人并未主张受益人将受雇担任管理职务。因此，我们将分析限于受益人是否将受雇担任行政职务。

本法第 101(a)(44)(B) 条，8 U.S.C. § 1101(a)(44)(B)，将“ 行政职务 ”一词定义为“ 在组织内的一项指派，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) 在自由裁量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。

如果将人员编制水平用作确定个人是否担任管理或行政职务的因素，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。见本法第 101(a)(44)(C) 条。

申请人于 2016 年 6 月 28 日提交了表格 I-129，声称有 5 名雇员，净收入为 2695 美元。在一份补充声明中，申请人声称受益人将指导申请人的财务和人力资源政策，设定目标并制定长期和短期营销策略，研究和开发新服务项目，与管理人员会面并审查

I · . -- - --

关于 D-USA LLC 案

财务报表以监控公司业绩，并担任公司的代表和联络人。申请人还提供了一份组织架构图，其中将受益人同时列为总裁——该职位置于公司组织层级的最顶端——和总经理——该职位被描述为公司总裁的直接下属。下一层级雇员包括一名行政经理，其下管理一名会计和数量未指明的记账员，以及一名运营经理，其下管理一名助理经理、一名数据录入文员和两名运营助理。该图表显示，行政经理、会计和记账员职位在提交申请时均为空缺。

在审查记录后，审理主任签发了一份补证请求（RFE），告知申请人其未提供充分证据证明将以行政职务雇用受益人。审理主任给予申请人机会，通过提交以下材料解决该证据缺陷，其中包括：一份描述受益人拟议行政工作职责的声明，具体说明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职务四要件定义中的每一要件。审理主任还要求申请人提供受益人将监督的任何新雇员的雇员工资和雇佣协议证据。

作为回应，申请人提供了一份声明，其中包含以下受益人拟议工作职责清单及其各自的时间分配：

- 创建、传达并实施公司的愿景、使命和总体方向，使每位雇员都感到……他们的角色对组织很重要。这将占用其 25% 的时间。
- 为我们服务的开发和营销设定具体目标并制定长期和短期策略，这将占用其约 20% 的时间。
- 制定财务和人力资源政策，例如评估公司的人员配置需求，并确定纪律处分、激励措施、一般规则、招聘和解雇的指导方针。这将占用其 15% 的时间。
- 领导、指导、指挥和评估现任管理人员以及未来可能加入我们的其他高管的工作。这项任务将占用其 10% 的时间。
- 研究和开发当前和新的服务项目……为此，他将制定并实施指导业务方向的战略计划。这将占用其约 10% 的时间。
- 每周与管理人员举行会议，通过审查各部门编制的财务报表、销售和其他报告来监控公司业绩。……这将占用其 10% 的时间。
- 作为公司的门面，在国际事务中、媒体面前以及整个外部社区代表公司，将占其 5% 的时间。
- 担任[境外实体]与[申请人]之间的联络人。这将占用其 5% 的时间。

关于 D-USA LLC 案

申请人还解释称，虽然其一直使用外包服务来满足会计需求，但计划雇用两名内部雇员来填补会计和记账员职位。申请人重新提交了原始组织架构图，并提供了其中所列雇员的职位描述和工资。最后，申请人提供了 2014 年和 2015 年支付给雇员的工资证据；未提供任何工资文件来支持申请人组织架构图中所描述的截至 2016 年 6 月提交申请时申请人声称的人员编制水平。

审理主任认定，受益人的职位描述和申请人支持人员的规模均不支持得出受益人将受雇担任行政职务的结论。审理主任指出，所提供的职位描述部分在描述受益人的具体工作职责方面含糊不清。审理主任还质疑，在有限的人员编制结构下，申请人如何现实地要求受益人将其 25% 的时间分配给“ 使命意识和士气提升 ”。

在上诉中，申请人主张，审理主任过度强调提交申请时的员工人数，而未考虑公司在2014年和2015年拥有更多员工的证据。此外，申请人坚持认为，审理主任未认可公司临时外包运输和取件服务、技术和网络服务，或公司按需从其境外关联公司获得支持的事实。最后，申请人辩称，审理主任未结合公司提交的商业计划适当权衡受益人的职责，该商业计划解释了为何公司寻求调派一名高管员工以改善美国公司的业绩并寻求在美国市场的扩张机会。

经审查申请及记录中的证据，包括为支持上诉而提交的材料，我们同意审理主任的结论。

在审查受益人的高管能力时，我们首先寻找清晰描述受益人具体拟议工作职责的职位描述。见8 C.F.R. § 214.2(1)(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), aff'd, 905 F.2d 41 (2d. Cir. 1990)。此外，我们注意到高管能力的定义有两个部分。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)（未出版的目录决定）。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, 940 F.2d 1533。因此，我们寻找有关受益人将花多少时间履行高管任务相对于本质上属于运营或行政性质的任务的信息。主要履行生产产品或提供服务所必需任务的员工不被视为“ 主要 ”受雇于管理或高管能力。另见该法第101(a)(44)(A)和(B)条（要求“ 主要 ”履行所列举的管理或高管职责）；Matter of Church Scientology International, 19 I&N Dec. 593, 604 (Comm'r 1988)。

Matter of D-USA LLC

在本案中，职位描述主要由模糊陈述组成，强调受益人在组织内的领导地位，但未界定其具体的日常任务，也未解释拟议职位将如何满足高管能力四要素定义。例如，受益人职位描述中列出的第一项要素表明，其25%的时间将用于创建和实施公司的愿景。然而，除了说明申请人寻求在美国扩展业务外，其并未在货运代理和快递服务业务的范围内具体界定公司的“愿景”或“使命”。申请人也未将任何具体日常任务与这一广泛的责任领域相关联。如前所述，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. at 1108, aff'd, 905 F.2d 41。

其次，虽然申请人传达了受益人拥有高度自由裁量权的理解，称其将设定公司目标和营销策略，并制定有关申请人人员和财务的政策，但这些总体主张模糊，未具体说明受益人将执行哪些基础任务，或在设定申请人在营销、财务和人力资源等关键类别中的目标、战略和政策时将考虑哪些因素。申请人也未解释谁将实际执行营销任务或招聘人员。此外，鉴于申请人在提交本申请之前已存在数年，按理说在提交时某些目标、战略和政策已经到位；因此不清楚为何受益人需要“将约35%的时间分配用于设定、创建和/或改变先前已有的目标、战略和政策”。如果USCIS有理由相信申请中陈述的主张不真实，USCIS可拒绝该主张。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); Systtonics Corp. v. INS, 153 F. Supp. 2d 7, 15 (D.D.C. 2001)。
申请人还称，受益人将分配10%的时间用于领导、指导和评估下属经理的工作，另分配10%的时间与公司经理举行每周会议。然而，就提交时申请人的组织层级仅包括一名经理而言，关于由多名管理人员组成的管理层的提法缺乏记录支持，且无法准确描绘受益人在指导美国业务管理中的角色。

虽然申请人解释其预计未来招聘更多员工并在其商业计划中说明了这一目标，但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根据新的事实情况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)。在此，申请人的组织架构图显示其在提交时没有多名经理，从而导致受益人本人在初次调派时不得不填补其中一个管理职位——即总经理——连同其拟议的总裁职位。虽然申请人在上诉中处理了这一问题，声称受益人将临时担任总经理角色，直至有合适候选人填补该职位，但截至提交申请时尚未找到此类候选人。

因此，如果受益人完全专注于其拟议的组织总裁角色，申请人提交时的需求将无法得到满足。此外，申请人表示受益人将同时在公司内担任两个角色，但未解释其将如何在两个职位之间分配时间，也未提供其作为总经理的拟议职责的详细分解。

鉴于所列举的缺陷，受益人的职位描述未能证明其将主要将时间分配用于履行高管工作职责。

此外，“ 高管能力 ”一词的法定定义侧重于个人在复杂组织层级中的较高职位，包括组织的主要组成部分或职能，以及该人指导组织的权力。该法第101(a)(44)(B)条，8 U.S.C. § 1101(a)(44)(B)。根据该法，受益人必须有能力“ 指导管理层 ”并“ 确立组织的目标和政策 ”。该定义的内在要求是，组织必须拥有下属管理层员工供受益人指导，且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人员“ 指导 ”企业而被视为该法下的高管。受益人还必须行使“ 广泛的自由裁量决策权 ”，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。

在此，虽然申请人已证明受益人很可能确立公司的目标和政策并在自由裁量决策中行使广泛权限，但整体记录并未证明这些将是他的主要职责。如前所述，本案中所示的组织层级结构显示，在提交申请时只有一名管理人员雇员。因此，申请人没有管理层级的雇员，受益人无法通过他们来指导组织的管理。事实上，申请人表示受益人将同时在公司内担任两个角色，且未提供他将多少时间分配给总经理职位的估计，而该职位并未被主张为行政职位。

申请人正确地指出，仅公司规模本身不得作为否决跨国经理或行政人员分类签证申请的决定性因素，而不考虑组织的合理需要。参见该法第101(a)(44)(C)条。然而，USCIS将申请公司的规模与其他相关因素一并考虑是适当的，例如缺乏将执行公司非管理或非行政运营的雇员，或缺乏以常规和持续方式开展业务的“ 空壳公司 ”。Family Inc. v. USCIS, 469 F.3d 1313 (9th Cir. 2006); Systronics Corp. v. INS, 153 F. Supp. 2d 7, 15 (D.D.C. 2001)。

在上诉中，申请人主张其商业计划确立了需要一名行政雇员来指导其在美国市场的扩张的合理需要，其将此描述为其组织的关键职能。

其还暗示审理主任过于强调公司规模，而未考虑其先前的员工配置水平或公司对承包商的使用以及其外国关联公司员工的支持。如前所述，申请人未提供截至2016年6月其员工配置水平的任何证据，因此未能佐证其对组织架构图上所列五名个人的雇用。申请人在上诉中强调，其2014年雇用了10名员工，2015年雇用了15名员工，并且此前曾同时雇用多达八名员工，表明公司在提交申请时并未满员配置。基于这些数字以及缺乏2016年6月员工配置水平的证据，我们无法认定申请人拥有足够的员工（无论是直接雇员还是承包商）来使受益人在抵达美国后免于参与公司的日常运营。虽然我们不质疑申请人调动受益人以实施其新商业计划的决定，也不质疑实施该计划所涉及的自由裁量权，但其仍必须提交充分证据以证明其职责如何主要属于行政性质，以及公司目前如何能够支持一个符合条件的行政职位。

基于所讨论的缺陷，申请人未证明受益人将以行政身份受雇。

III. 合格关系

此外，虽然审理主任未予处理，我们发现一个影响申请人资格的遗留问题，即申请人是否证明其与受益人的外国雇主_____具有合格关系。为根据该法和法规确立“ 合格关系 ”，申请人必须证明受益人的外国雇主与拟议的美国雇主是同一雇主（即一个实体拥有“ 分支 ”办事处），或作为“ 母子公司 ”或“ 关联公司 ”相关联。参见该法第101(a)(15)(L)条；8 C.F.R. § 214.2(l)。

8 C.F.R. § 214.2(l)(1)(ii)的相关法规对“ 合格组织 ”及相关术语定义如下：

(G) 合格组织是指‘ 一个美国或外国商号、公司或其他法律实体，其：

(1) 恰好满足本节第(1)(1)(ii)段所规定的母公司、分支、关联公司或子公司定义中指定的合格关系之一；

(L) 关联公司是指

(1) 两个子公司之一，两者均由同一母公司或个人拥有和控制，或

(b)(6)

Matter of D-USA LLC

(2) 两个法律实体之一，由同一群个人拥有和控制，每个个人在每一实体中拥有和控制大致相同的份额或比例……

在I-129表格中，申请人表示其与受益人的外国雇主具有关联关系。具体而言，申请人表示受益人拥有美国实体60%的股份，其配偶拥有40%，而受益人拥有外国实体47%的股份，其配偶拥有50%，且_____和_____各拥有1%。尽管申请人的所有权明细在其商业计划第7页被重申，并在其于2013年向佛罗里达州州务卿提交的组织章程修正案中有所陈述，但我们注意到，在申请人2014年表格1065《美国合伙企业收入申报表》附表B-1第二部分中，申请人表示受益人拥有该公司99.99%的权益。

法规和判例法确认，所有权和控制权是确定美国与外国实体之间是否存在本签证分类意义上的合格关系时必须审查的因素。参见Matter of Church Scientology International, 19 I&N Dec. 593；另参见Matter of Siemens Medical Systems, Inc., 19 I&N Dec. 362 (Comm'r 1986)；Matter of Hughes, 18 I&N Dec. 289 (Comm'r 1982)。在本签证申请的语境下，所有权是指对实体资产拥有直接或间接的合法占有权并具有完全权力和权限进行控制；控制是指指导实体的设立、管理和运营的直接或间接合法权利和权限。Matter of Church Scientology International, 19 I&N Dec. at 595。

在本案中，将申请人在I-129表格中及商业计划中所作的原始主张与申请人2014年纳税申报表中先前提供的信息进行比较，表明申请人关于其所有权的主张不一致。虽然申请书、商业计划和2014年纳税申报表共同表明受益人拥有美国实体的多数股权，但申请人的纳税申报表在受益人实际拥有的具体百分比方面与其他两份文件不一致。申请人未以独立、客观的证据解决这一不一致，以指明真相所在。参见Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591-92 (BIA 1988)。

我们进一步注意到，即使申请人已提供关于其所有权的一致证据，上述所有权明细也不会如申请人所主张的那样确立两个实体之间的关联关系。为在本案中确立资格，申请人必须证明其与外国雇主共享共同的所有权和控制权。控制可以是“法律上的”，即拥有另一实体超过50%的流通股；也可以是“事实上的”，即通过部分所有权和持有代理投票权控制有表决权股份。Matter of Hughes, 18 I&N Dec. 289 (Comm'r 1982)。

首先，申请人未证明两个实体由同一母公司或个人拥有和控制，这是8 C.F.R. § 214.2(l)(1)(ii)(L)(1)中“关联公司”定义的要求。虽然记录证据表明受益人拥有申请人的多数权益，

Matter of D-USA LLC

证据还表明受益人仅拥有外国实体49.97%，即不足多数，且未对该实体行使法律上的控制权。

此外，鉴于美国实体由两名个人拥有且受益人拥有多数权益，而外国实体由五名个人拥有且受益人的配偶拥有50%的权益，我们无法认定所涉两个法律实体由同一群个人拥有和控制，且每个个人在每一实体中拥有和控制大致相同的份额或比例。参见8 C.F.R. § 214.2(l)(1)(ii)(L)(2)。

申请人表示“ [两]家公司均由[受益人的配偶]和[受益人]多数拥有。 ”然而，我们无需将个人股东的集合视为单一实体，以便该群体可以主张多数所有权，除非该群体成员已被证明通过投票协议或代理权在法律上作为一个单位约束在一起。在此，申请人既未主张也未提供证据表明受益人和其配偶已订立此类协议或代理权。事实上，在没有此类协议或代理权的情况下，且基于所述的所有权权益，我们认定受益人对申请实体拥有法律上的控制权，而其配偶对外国实体拥有法律上的控制权。

申请人的陈述表明，其认为两家公司均由受益人和其配偶基于婚姻关系共同多数拥有。配偶和家庭关系不构成法规下的合格关系。见 Ore v. Clinton, 675 F. Supp. 2d 217, 226 (D.C. Mass. 2009)（认定申请人和外国实体不符合8 C.F.R. § 214.2(1)(1)(ii)(L)法规中精确界定的“ 关联方 ”定义，尽管申请人声称两家公司“ 由相同的个人，即Ore家族，拥有和控制 ”）。

基于上述缺陷，申请人未能证明其与外国实体具有合格关系。基于这一额外理由，申请无法获批。

IV. 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，证明所寻求福利资格的举证责任完全由申请人承担。《移民与国籍法》第291条，8 U.S.C. § 1361。在此，该举证责任未被满足。

上诉被驳回。

引用为 Matter of D-USA LLC, ID# 197045 (AAO Jan. 27, 2017)