MAR062018_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 L-S- LLC 案 日期：2018年3月6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

申请人拟经营软件开发和IT咨询业务，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其新办公室1的总裁。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）将符合条件的外国雇员调派至美国，临时从事管理或行政工作。

加利福尼亚服务中心审理主任否决了该申请，认定申请人未能按规定证明其将能够在申请获批后一年内支持一个管理或行政职位，也未能证明其已取得足够的实际场所容纳该新办公室。

在上诉中，申请人提交了补充证据，以支持其主张，即其租赁的办公室将可容纳其打算在运营第一年内雇用的四名员工。申请人进一步主张，已提交证据的整体足以证明受益人将在一年内主要履行行政职责。

经重新审查，我们将撤回审理主任关于申请人未满足适用于新办公室的实际场所要求的认定? 然而，由于申请人未能推翻其余的否决理由，我们将驳回上诉。

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)规定，“ 新办公室 ” 运营在申请获批之日起不超过一年内支持一个行政或管理职位。
2 见 8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)(A)。审理主任认定申请人250平方英尺的办公室无法容纳公司拟议的四名员工。然而，申请人提供了详细的平面图和彩色照片，显示该办公室已布置为四名员工提供办公桌和计算机工作站。由于申请人没有文件记载的额外空间需求，例如仓库或店面，我们认定其已履行举证责任。

关于 L-S- LLC 案

一、法律框架

为确立新办公室L-1A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三年内，连续一年以管理或行政身份雇用受益人。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，以继续以管理或行政身份为同一雇主或其子公司或关联公司提供服务。本法第101(a)(15)(L)条。申请人还必须证明受益人的先前教育、培训和就业经历使其有资格在美国履行拟议的服务。8 C.F.R. § 214.2(l)(3)。

申请人必须提交证据，证明新办公室将能够在一年内支持一个管理或行政职位。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。一般见 8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)。

本法将“ 管理能力 ”定义为在组织内的一种职务，其中雇员主要管理该组织，或该组织的一个部门、分支机构、职能或组成部分；监督和控制其他监督性、专业性或在管理性雇员的工作，或管理组织内的一项基本职能，或组织的一个部门或分支机构；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。本法第101(a)(44)(A)条。

“ 行政能力 ”一词定义为在组织内的一种职务，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；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；并且仅接受来自组织更高级别行政人员、董事会或股东的总体监督或指导。本法第101(a)(44)(B)条。

二、以管理或行政身份在美国就业

审理主任认定，申请人未能证明其新办公室将能够在申请获批后一年内支持一个管理或行政职位。

在否决决定中，审理主任认可申请人打算雇用三名员工，但认定申请人未能证明受益人将拥有下属管理人员或足够员工来执行企业的日常和常规运营。审理主任得出结论，记录未能证明受益人将在一年内主要履行管理或行政职责。

.

关于 L-S- LLC 案

在上诉中，申请人主张其已提供足够详细的受益人职责描述，以证明这些职责将主要具有行政性质。此外，申请人称审理主任忽视了有关公司预计员工的详细信息，该信息已包含在其对审理主任补充证据请求（RFE）的答复中。

在新办公室申请的情况下，除了对受益人拟议工作职责的描述外，我们还会审查申请人的业务和雇用计划，以及有关该业务将充分增长以支持受益人在预期管理或行政能力方面任职的证据。申请人有责任证明其将切实发展到在一年内需要受益人履行主要具有管理或行政性质的职责的程度。因此，在分析拟议的管理或行政职位在考虑申请人一年内的预期人员配置水平和发展阶段的情况下是否合理时，必须考虑证据的整体。见 8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)(C)。

A. 职责

根据管理能力和行政能力的定义，申请人必须首先证明受益人将履行某些高层职责。Champion World, Inc. v. INS, 940 F.2d 1533 (9th Cir. 1991)（未公布的目录决定）。其次，申请人必须证明受益人将主要从事管理或行政职责，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)；Champion World, 940 F.2d at 1533。

在其支持信中，申请人提供了以下关于受益人拟议总裁职责的描述：

战略发展（花费60%时间）
- 监督公司的战略方向，利用行业专业知识应对软件行业不断变化的趋势；
- 确定新市场的方向，包括增长战略和投资决策；
- 指导特定软件应用项目的预算预期和支出，并指示下属报告相关进展；
- 作出与资本配置相关的决定，包括与运营管理和财务业绩影响相关的决定；
- 在宣传活动和/或围绕北加利福尼亚州软件行业的市政或州发展论坛上以官方身份代表公司，包括 及周边地区；
- 监督[申请人]网站的开发和内容，并监测公司在互联网和社交媒体渠道中的存在，以及，

人事管理（花费40%时间）
- 监督组织的所有员工，包括运营第一年内的三（3）名员工；

关于 L-S- LLC 案

- 指导所有人员招聘政策，包括所有人员的雇用和解雇，并决定所有晋升和/或加薪考虑；以及，
- 根据完全符合现行法律和法规的授权人事政策和程序，有效管理组织的人力资源。

申请人宽泛地概述了受益人的职责，但几乎没有说明他在运营第一年结束时日常工作中每天具体会做什么。申请人没有明确他将执行哪些具体任务来监督公司的“ 战略方向 ”，也没有说明他将实施何种类型的投资和增长战略。具体细节显然是判断受益人的职责是否主要属于行政或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)。

我们承认，受益人作为申请人的高级员工，将有权为申请公司制定战略和目标，并就其财务、人员和整体方向作出重大决策。然而，申请人并未证明公司如何发展到这样的程度，即在一年的时间内这类职责将主要占据受益人的时间。此外，申请人没有说明谁将免除受益人处理与公司网站和社交媒体存在相关的日常任务，或协助他准备行业活动，而这些职责并非管理或行政性质。如下文进一步讨论的，申请人打算除受益人外仅雇用三名人员，而公司运营所需的许多活动尚未分配给下属员工。

受益人将管理或指导一家企业这一事实，并不必然使其有资格被归类为《移民与国籍法》第101(a)(44)条意义上的管理或行政能力的公司内部调任人员。根据法规，该分类的资格要求某一职位的职责“ 主要 ”属于行政或管理性质。《移民与国籍法》第101(A)(44)(A)和(B)条。因此，即使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的权限级别，对其职责的宽泛概述也不足以证明其实际职责将主要属于管理或行政性质。

B. 预计人员配置和商业计划

在其支持申请的函件中，申请人表示其“ 将提供咨询和IT服务，特别侧重于数据库系统、客户端-服务器软件应用、管理信息系统、电子商务、移动商务系统、企业内联网以及互联网门户和网站的设计、开发和实施。 ”

申请人提交了一份组织架构图，描绘了其运营前五年的预计人员配置水平。申请人表示，在第一年，它将雇用

受益人、一名行政助理和两名软件开发人员。五年后，申请人打算雇用一名直接隶属于受益人的总经理。总经理将监督一名项目经理、行政助理和营销专员，项目经理将监督一个四人团队，包括一名高级软件开发人员和三名软件开发人员。

申请人表示，兼职行政助理将要求“ 高中/大学 ”学历，年薪为24,000美元，并将履行以下职责：

在广泛的各种举措中，为总裁、业务发展经理以及销售和营销团队提供营销和行政支持。收集信息并管理有关重新定位、定价、销售价格、国内和国际运输路线的数据。利用内部和外部信息技术来源，包括行业数据库和互联网研究。提供数据分析……为客户和供应商提供最佳客户服务。每周向营销和销售团队提供有关其线索和已预订物流活动的市场更新。了解与国际多式联运物流相关的运营程序。作为团队的一员，在部门、客户和供应商之间有效联络，以推进公司战略。协助组织活动、预订差旅、会议、营销材料、费用报告处理、订购用品以及分配的特殊项目。

赋予该职位的职责与申请人预计的组织结构及其预期业务的性质不一致。首先，申请人没有表示其打算雇用一名业务发展经理，也没有预计在其运营前五年内配置“ 销售和营销团队 ”的人员。此外，该描述似乎描述的是运输和物流公司内的一个职位，而不是软件和IT咨询公司。因此，申请人没有提供关于其拟议行政助理将实际履行职责的可信描述。

申请人表示，软件开发人员将是全职员工，其资格将包括“ 大学 ”。3 他们的年薪为30,000美元，负责领导原创软件的开发、指导软件编程、编写文档、协调软件安装、修改和升级现有软件、与工程人员协商、就项目状态和提案与客户和其他部门协商，以及准备有关项目规格、活动和状态的报告和信函。

基于这一预计人员配置，申请人未能证明其将如何发展到能够在第一年内支持受益人担任主要属于管理或行政性质的职位。

3 申请人表示，未来将雇用的其他员工，包括高级软件开发人员、营销专员、项目经理和总经理，将要求理学学士学位，而非“ 大学 ”。

Matter of L-S- LLC

“ 管理能力 ”的法定定义允许“ 人事管理者 ”和“ 职能管理者 ”两种。见《移民与国籍法》第101(a)(44)(A)(i)和(ii)条。人事管理者必须主要监督和控制其他主管、专业或管理员工的工作。与“ 管理者 ”一词的通常理解相反，法规明确规定，“ 一线主管不能仅凭其监督职责就被视为以管理能力行事，除非所监督的员工是专业人员。 ”《移民与国籍法》第101(a)(44)(A)(iv)条。在此，申请人并未主张受益人将担任职能管理者，但确实主张受益人将把大部分时间用于人事管理。

申请人没有表示第一年将雇用的任何员工将履行管理或监督职能。尽管申请人表示软件开发人员将“ 领导 ”和“ 指导 ”某些活动，但他们在公司组织架构图中处于最底层，没有预计的下属员工。

在评估受益人是否管理专业人员时，我们必须评估下属职位是否要求学士学位作为进入该领域的最高最低要求。参见8 C.F.R. § 204.5(k)(2)（将“ 专业 ”定义为“ 任何以美国学士学位或其外国同等学历为进入该职业最低要求的职业 ”）。《移民与国籍法》第101(a)(32)条规定，“ 专业一词应包括但不限于建筑师、工程师、律师、医生、外科医生以及小学或中学、学院、专科学校或神学院的教师。 ”因此，我们必须关注职位所要求的教育水平，而不是下属员工所持有的学位。

申请人表示，其软件开发人员的资格将包括“ 大学 ”，而未来将雇用的其他员工将具体要求理学学士学位。此外，申请人表示其打算仅向全职软件开发人员支付每年30,000美元，即每小时14.42美元。此外，申请人提供了对其职责的通用描述，其中提到了公司不打算雇用的“ 工程 ”人员。所提供的信息不足以证明软件开发人员职位是要求完成特定相关领域至少学士学位的专业职位。记录未能证明受益人将在一年内监督专业人员、主管或管理者，从而有资格成为人事管理者。

申请人还主张，受益人将以高管身份受雇。法定术语“ 高管身份 ”的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101(a)(44)(B)条。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，组织必须拥有从属层级的管理人员供受益人指挥，且这些管理人员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。个人不会仅仅因为拥有高管头衔，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高管。受益人

还必须行使“广泛的自由裁量决策权”，并且仅接受“来自组织更高级别高管、董事会或股东的总体监督或指导。”同上。

在此，尽管受益人在公司内担任高级职位，且申请人表示其将主要关注公司的战略方向，但申请人并未证明该公司在一年内将拥有负责业务日常监督的管理层员工，也未证明该公司将雇用足够的人员以使受益人无需将大部分时间用于企业的日常运营。

该法第101(a)(44)(C)条要求，如果人员配置水平被用作判定个人是否将担任管理或高管身份的因素，美国公民及移民服务局（USCIS）必须结合组织的总体目的和发展阶段考虑该组织的合理需求。然而，USCIS结合其他相关因素（例如缺少将执行公司非管理或非高管运营职能的员工）来考虑申请公司的拟议规模是适当的。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)。

申请人打算在运营第一年年底前雇用一名总裁、一名兼职行政助理（其职位描述不可信）以及两名软件开发者。申请人未说明谁将负责营销和销售公司的IT咨询服务或软件产品及开发服务、开发和向客户交付项目提案，或处理与公司日常财务相关的常规事务。鉴于这些缺陷，申请人未能证明预期员工将如何使受益人无需大量参与新办公室的非管理和非高管职能，并且看来，如果公司要实现其初始年度320,000美元的销售预测，所有销售和业务开发职能都将留给他。

申请人一直声称受益人将担任新办公室的高级职位，但未提交职位描述或足以证明其在运营第一年之后将主要从事管理或高管职责、或新办公室将支持管理或高管职位的支持性证据。

III. 结论

申请人未能证明其新办公室在申请获批后一年内能够支持管理或高管职位。

裁定：上诉被驳回。

引用为 Matter of L-S- LLC, ID# 990181 (AAO Mar. 6, 2018)