NOV082018_05D7101 · 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S- LLC案 日期：2018年11月8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

申请人拟经营一家亚洲杂货店，寻求根据L-1A非移民身份类别（ intracompany transferees，公司内部调派人员）临时雇用受益人担任其新办公室的总裁/总经理。移民与国籍法（本法）第101(a)(15)(L)条，8 U.S.C. § 1101(a)(15)(L)。L-1A类别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性质的工作。

加利福尼亚服务中心审理主任否决了该申请，认定申请人未能按要求证明其将能够在申请获批后一年内支撑一个管理或行政职位。

在上诉中，申请人主张审理主任错误描述了受益人拟议职责的性质，未权衡所有相关因素，并错误认定新办公室在一年内不会支撑一个管理职位。

经重新审查，我们将驳回上诉。

一、法律框架

为在涉及新办公室的申请中确立L-1A非移民签证类别的资格，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，以管理或行政身份连续雇用受益人一年。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。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撑一个管理或行政职位。该证据必须确立申请人

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的时间内支撑一个行政或管理职位。

关于S- LLC案

已获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(l)(3)(v)。

二、定义

“ 管理能力 ”指在组织内的任职，其中雇员主要管理该组织，或该组织的部门、分支机构、职能或组成部分；监督和控制其他监督性、专业性或其他管理性雇员的工作，或管理该组织或该组织部门或分支机构内的一项基本职能；在组织层级内的高级层面或就所管理的职能而言，对人事行动或职能拥有权力；并对该雇员拥有权力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任职，其中雇员主要指导该组织或该组织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高层管理人员、董事会或股东的总体监督或指导。本法第101(a)(44)(B)条。

基于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。参见Family Inc. v. USCIS, 469 F.3d 1313, 1316 (9th Cir. 2006)；Champion World, 940 F.2d at 1533。

三、以管理或行政身份在美国就业

需要处理的唯一问题是，申请人是否证明新办公室将在申请获批后一年内支撑一个管理或行政职位。在上诉中，申请人坚持认为该职位属于管理性质，但此前曾声称拟议职位同时满足管理能力和行政能力的定义。

在新办公室申请的情况下，我们审查受益人的拟议工作职责以及申请人的业务和招聘计划，以及业务将充分增长以支撑受益人担任预期管理或行政能力的证据。申请人有责任证明其将现实地发展到需要在一年内要求受益人履行主要属于管理或行政性质职责的程度。因此，在分析拟议的管理或行政职位是否合理时，必须考虑证据的整体性，同时考虑申请人在一年期间内的预期人员配置水平和发展阶段。参见8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)(C)。

。

关于S- LLC案

A. 职责

在提交申请时，申请人表示其设立了一家多数持股的美国子公司，该子公司正处于收购一家现有杂货店资产的最后阶段，该杂货店由[已隐去]拥有。申请人解释称，受益人将被指派至[已隐去]，以“ 亲自管理[]超市业务 ”，并表示其将100%的时间分配给以下职责：

1. 制定运营政策，包括定价、行政和雇佣政策。（10%）
2. 执行董事会决议的实施计划；审查计划执行情况并向董事会报告（5%）
3. 批准营销计划和预算计划，并就计划或策略决定任何改进或调整；（10%）
4. 审查月度销售报告、财务和预算报告，以识别管理结构中的缺陷，并决定改进业务结构或重新设计管理程序。（15%）
5. 审查整个业务运营的绩效报告，以发现日常运营中的弱点，并起草改善日常运营以取得更好成果的计划。（15%）
6. 研究业务趋势，跟踪主要竞争对手的活动。决定扩大或调整产品线以满足客户需求。（10%）
7. 决定聘用、解雇所有部门负责人；监督和评估经理和监督性雇员的日常绩效。根据绩效提升或降职管理雇员。（15%）
8. 决定与重要供应商和其他专业人士（例如注册会计师、财务顾问、律师）签订合同；批准重要协议或联合经营协议。（10%）
9. 直接联系重要供应商。决定签订重要供应、批发或其他长期合同。（15%）

尽管这些职责占用了受益人的全部时间，但申请人提供了受益人作为公司“ 唯一行政成员 ”将履行的五项额外职责清单，并称这些职责也将需要其100%的时间。这些职责包括：（1）审查和批准公司的业务战略和业务计划——15%；（2）执行成员会议作出的决议并报告年度绩效——20%；（3）批准公司的运营结构和设立——15%；（4）评估当前战略的绩效，审查财务和预算报告，并决定“ 分支机构的设立 ”——25%；以及（5）指导和管理公司行政运营的所有方面，并作出所有重要的最终决定——25%。

在补证请求（RFE）中，审理主任告知申请人，不清楚两组独立职责如何各自需要受益人100%的时间，并给予申请人机会解释并提供额外证据，以支持其关于受益人将在一年内主要从事管理或行政职责的主张。

关于S- LLC案

在答复中，申请人未试图调和两份职责清单。申请人强调其有一项雄心勃勃的杂货店业务计划，将扩展至包括批发业务、美食广场和在线销售，并且此类计划只能由管理或行政雇员实施。申请人表示，受益人“将成为公司的负责人，对业务管理的各个方面拥有最高自由裁量权”。

在否决决定中，审理主任认定受益人的拟议职责包括“营销”、“预算”和“合同”等非管理性职责，但未进一步论述拟议的工作职责。在上诉中，申请人声称审理主任“公然曲解了管理性职责”，并主张所提交的职位描述足以证明受益人将主要对日常运营行使自由裁量权，并且他将把包括营销、预算和合同在内的任务委托给门店经理和主管。申请人坚持认为受益人至少80%的时间将用于符合资格的职责。

虽然我们同意申请人的观点，即所提交的职位描述并未包含主要为不符合资格的职责，但该描述整体上过于宽泛，未列出受益人将履行的具体任务，以致无法将其归类为管理性或行政性性质。此外，申请人未试图调和其最初关于两套不同职责各需其100%时间的主张。其中若干职责仅是对行政能力法定定义的转述，因此在解释受益人预期职责性质方面的证明价值有限。例如，受益人“指导和管理的行政运营的各个方面”、“批准公司的商业战略”、“评估当前战略的绩效”以及“制定运营政策”等职责过于模糊，无法解释受益人将如何逐日安排其时间。关于受益人就业能力的结论性主张不足以满足要求。仅仅重复法规或条例的语言并不能满足申请人的举证责任。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); Al~vr As.mes .. Inc. v. Meissner, 1997 WL 188942 at *5 (S.D.N.Y.)。

关于受益人声称的管理性任务，申请人未能证明经营业务所固有的某些相关非管理性任务将在一年内委托给下属员工。例如，申请人称受益人将“批准营销计划和预算计划”、审阅“绩效报告”以及审阅月度销售、预算和财务报告。申请人称门店经理及其直接下属执行实际的营销、预算和其他运营任务。尽管申请人称门店经理的职责之一将是编制销售报告，但未指明哪些员工将为受益人编制供其批准的营销和预算计划。受益人还负责研究商业趋势和竞争对手活动，并直接与供应商打交道。这些职责在性质上不明确属于管理性，且不会委托给下属。

.

总之，所提交的职位描述存在问题，因为它占用了受益人200%的时间；包含过于宽泛的职责与涉及“ 监督 ”活动的职责的组合，而这些活动并未明确委托给下属；最后，还包含在无进一步解释的情况下未被证明具有管理性或行政性性质的职责。

我们承认，受益人作为申请人的高级员工，将有权为公司制定计划、政策和目标，监督所雇用的任何员工，并就其财务和整体方向做出重大决策。然而，申请人未能证明这类职责将在一年内主要占用受益人的时间。根据法规，该分类的资格要求职位的职责在性质上“ 主要 ”为行政性或管理性。法案第101(A)(44)(A)和(B)条。

在上诉中，申请人主张审理主任未对受益人列出的所有工作职责给予充分权重，并强调所提供的职位描述不包含明显不符合资格的职责。然而，仅凭职位描述不足以证明受益人的职责将主要为管理性或行政性，尤其是在新办公室申请的案例中，这在很大程度上取决于申请人的业务和招聘计划以及业务将充分增长以支持受益人在拟议职位上的证据等因素。

在此，审理主任的决定表明她适当考虑了全部证据，以确定申请人是否履行了其举证责任，证明其在一年内将有合理需要让受益人主要履行所声称的管理性或行政性职责。基于下文讨论的其他理由，申请人未履行该举证责任。

B. 预计人员配置和商业计划

如前所述，在分析拟议职责在一年期内考虑到申请人预期人员配置水平和发展阶段是否合理时，必须考虑全部证据。参见8 C.F.R. § 214.2(1)(3)(v)(C)。

作为初步事项，我们注意到申请人的商业计划以收购一家名为[已隐去]的现有杂货店以及将零售杂货业务扩展至包括批发业务、美食广场和在线销售为前提。申请人表示其多数持股子公司[已隐去]正处于收购[已隐去]资产的“ 最后阶段 ”，并提交了一份于2017年12月17日签署的“ 业务购买协议 ”。购买协议表明，600,000美元购买的成交日期为2018年1月15日，但申请人未提交证据证明截至2018年1月18日提交申请之日购买已完成或已向卖方支付款项。

后来，在回应补件通知时，申请人提交了一份由[已隐去]于2018年3月签署的杂货店零售场所租赁协议，但仅此证据不足以证明购买已按照购买协议条款完成。因此，尽管我们下文的讨论基于申请人拥有[已隐去]多数权益的假设，而[已隐去]又拥有并经营[已隐去]，但我们注意到记录中关于门店购买完成情况存在遗漏。申请人未提供任何额外证据证明[已隐去]在补件回应时正在经营该门店。这具有相关性，因为申请人的商业计划基于[已隐去]将立即接管门店运营并推进其招聘和扩张计划的假设。

.

Matter of S- LLC

而[已隐去]又拥有并经营[已隐去]，但我们注意到记录中关于门店购买完成情况存在遗漏。申请人未提供任何额外证据证明[已隐去]在补件回应时正在经营该门店。这具有相关性，因为申请人的商业计划基于[已隐去]将立即接管门店运营并推进其招聘和扩张计划的假设。

在I-129表格（非移民工人申请）上，申请人称其有五名员工。在一封支持信中，申请人澄清[已隐去]将保留五名现有[已隐去]员工，并将招聘“ 新经理和收银员 ”，预计到2018年底将雇用10名工人。提交申请时提交的组织结构图表明，受益人将担任申请人的总裁以及[已隐去]的总经理，负责监督[已隐去]门店经理。其他杂货店员工包括一名农产品经理、一名杂货经理、一名农产品理货员和两名收银员。申请人还提交了国税局941表格（雇主季度联邦纳税申报表），显示[已隐去]在2017年第三季度雇用了六名工人并支付了17,354美元的薪金和工资。申请人未在回应补件通知时提供有关当前人员配置的最新信息，也未提供证据证明[已隐去]员工已转移至[已隐去]的工资单。

申请人的商业计划表明其打算投资200,000美元用于库存、获得新的供应商协议、调整产品供应以满足客户需求、雇用一名专业经理，并开展更积极的营销和促销活动。商业计划还提到其打算采用新技术进行在线订购和店内取货，并扩展至向餐厅批发商品。商业计划包括2018年招聘计划，表明申请人将于2018年3月雇用一名门店经理、一名杂货主管和两名收银员，并于2018年6月雇用一名办公室秘书。

在回应补件通知时，申请人提交了一份组织结构图，反映了截至2018年3月的现有员工以及2018年和2019年的拟招聘情况。该图表明受益人将直接监督现有门店经理、将于2018年晚些时候雇用的办公室秘书以及将于2019年雇用的助理经理。门店经理的下属包括一名农产品经理、四名收银员（两名现有，两名将于2018年雇用）、一名将于2018年雇用的杂货主管以及两名将于2019年雇用的采购员。该图包括一名向农产品经理汇报的农产品理货员。最后，该图包括预计于2019年启动的批发业务线、定于2019年开业的美食广场以及将于2019年雇用的“ 更多理货员（如有必要） ”。

“ 管理能力 ”的法定定义同时涵盖“ 人事经理 ”和“ 职能经理 ”。见该法第101(a)(44)(A)(i)和(ii)条。人事经理须主要监督和控制其他主管、专业或管理雇员的工作。与“ 经理 ”一词的通常理解相反，该法明确规定，“ 一线主管 ”不得仅凭其监督职责即被视为以管理能力行事，除非其所监督的雇员是

。

Matter of S- LLC

专业人员。 ”2 该法第101(a)(44)(A)(iv)条。如受益人直接监督其他雇员，受益人还须有权雇用和解雇该等雇员，或建议采取该等行动，并采取其他人事行动。8 C.F.R. § 214.2(l)(1)(ii)(B)(1)。

申请人并未主张受益人将成为职能经理，但表示其有权雇用和解雇雇员，且将监督具有管理职衔的下属。经审查申请人的组织架构图和商业计划，申请人在第一年末的员工将包括一名店长、一名农产品经理、一名杂货主管、一名农产品理货员、四名收银员和一名办公室秘书。然而，我们注意到，申请人未充分记录该店的现有员工，未说明其将全职还是兼职工作，也未证明这些员工在收购该店时已转入工资名册。

申请人表示，店长将监督收银员以及农产品和杂货部门，并将决定定价政策、编制销售报告并监督日常零售运营。然而，申请人还表示，店长将“ 安排店内的理货和陈列 ”。申请人目前或拟设的其他雇员中，除一名农产品理货员外，无人职责包括履行与理货相关的职责。事实上，申请人并未主张其在2019年之前将雇用任何杂货理货雇员。因此，尽管店长可能履行某些监督职能，但其是否能在还必须履行日常理货职责的同时独自监督该店的日常运营，尚不明确。

同样，申请人称农产品经理“ 监督新鲜农产品的销售，包括肉类、海鲜、蔬菜和水果 ”，但申请人提供的证据表明，其店内设有独立的海鲜和肉类柜台，整个部门仅有一名下属雇员，且无雇用额外员工的计划。申请人未证明一名下属雇员能够履行与处理肉类、海鲜和新鲜农产品相关的所有非符合资格职责，从而使农产品经理得以履行该部门的监督职责。最后，申请人表示，拟设的杂货主管职位将“ 管理店内的杂货销售 ”、检查“ 杂货、电器和一般产品 ”的质量并监控杂货库存。申请人表示，其最终将管理批发订单、履行在线订单并监督采购员和其他雇员，但这些雇员不会在一年内雇用。该职位更有可能主要负责为商店采购库存。

2 在评估受益人是否管理专业雇员时，我们必须评估下属职位是否要求以学士学位作为进入该工作领域的最低要求。参见8 C.F.R. § 204.5(k)(2)（将“ 专业 ”定义为“ 以美国学士学位或其外国同等学历作为进入该职业最低要求的任何职业 ”）。该法第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、医师、外科医生以及小学或中学、学院、专科院校或神学院的教师。在此，申请人表示店长具有“ 大学 ”教育背景，但未证明该职位要求学位，也未证明担任该职位的雇员拥有学士学位。

Matter of S- LLC

尽管受益人将监督一名负有监督职责的雇员，但申请人未证明其将在一年内主要监督下属员工，也未证明下属员工将足以使其免于实质性参与该店的日常运营。证据必须证实受益人和其下属的职责与其在组织架构层级中的位置相对应。在此，证据显示受益人的下属更有可能履行经营杂货店的实际日常任务。尽管店长可能可以分担受益人的部分一线监督职责，但记录未证明一名下属主管足以使受益人免于参与该店的非管理职能。

申请人还主张受益人将以行政能力受雇。“ 行政能力 ”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力。该法第101(a)(44)(B)条。根据该法，受益人必须有能力“ 指导管理 ”并“ 确立该组织的目标和政策 ”。该定义的内在要求是，组织必须设有下属管理层雇员供受益人指导，且该等雇员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。个人不得仅因拥有行政职衔或作为所有者或唯一管理雇员“ 指导 ”企业而被视为该法意义上的行政人员。

如前所述，申请人提交的受益人职责描述宽泛，仅转述了行政能力的法定定义。申请人既未充分详细地界定其实际拟议职责，也未充分解释拟议的人员配置水平如何能使其在一年内主要关注公司的总体目标和政策。

在上诉中，申请人强调审理主任未考虑为购买该店所作的重大财务投资，以及申请人转移一名经理或行政人员监督该重大投资的合理需要。该法第101(a)(44)(C)条要求我们“ 结合组织、组成部分或职能的总体目的和发展阶段，考虑其合理需要 ”。然而，申请人的合理需要不能取代该法关于受益人须“ 主要 ”以管理或行政能力受雇的要求。Brazil Quality Stones v. Chertoff, 531 F.3d 1063, 1070 n.10 (9th Cir. 2008)。

申请人将通过其子公司经营一家21,000平方英尺的商店，预计销售额超过300万美元。申请人未说明其营业时间，但合理认为该店每日营业，且营业时间远超典型的每周40小时。申请人未解释一名店长、一名办公室秘书、一名杂货主管、两名农产品部门雇员和四名收银员如何能使受益人免于参与如此规模和性质企业的日常职责。此外，如前所述，申请人未支持其留用了前所有者雇员的主张，也未提供AGS向其支付工资的证据。

。

Matter of S- LLC

申请人强调其设有仓库/储藏室、新鲜农产品部门、肉类和海鲜部门、杂货、电器和冷冻食品以及办公室。其不打算在运营第一年雇用理货人员，而是表示店长将履行该职能。此外，申请人未解释在店长不在或忙于理货职责时由谁管理该店。基于上述理由，我们同意审理主任的结论，即记录所含证据不足以证明受益人在第一年末将免于实质性参与公司的日常运营。

申请人一贯表示受益人将在其新办公室担任高级职位，但未提交职位描述或足以证明其在初始运营年度后主要从事管理或行政职责、或新办公室将支持管理或行政职位的支持性证据。

IV. 实际场所

尽管审理主任的决定未涉及此点，但我们认定申请人提交的证据不足以证明其在提交申请之日已获得足以容纳新办公室的实际场所。见8 C.F.R. § 214.2(l)(3)(v)(A)。

在Form I-129上，申请人提供了一个位于德克萨斯州的邮寄地址，并声明受益人将在该地址工作。在要求填写受益人当前美国居住地址之处，申请人提供了同一地址。在补证通知（RFE）中，审理主任要求申请人提供租赁协议或其他证据以满足实际经营场所要求。

作为回应，申请人提交了一份位于德克萨斯州的杂货店商业租赁合同，但该租赁合同由申请人的子公司 签署，签署时间在申请提交后近两个月。

申请人还提交了一份由受益人代表申请人及 于2018年1月1日签署的“ 财产使用协议 ”。该协议表明， 作为位于 德克萨斯州该财产的所有人，授予申请人自2018年1月10日起按月使用其场所的权利。申请人附上了一份商业转租合同，表明 从另一家公司租赁了该地址的办公和仓库空间，并获授权使用至2018年8月。

申请人未解释为何在Form I-129上声明受益人将在其位于德克萨斯州 的住所工作。也未解释为何在2018年1月18日提交申请之前若其事实上已取得商业空间的使用权，却未在Form I-129上提供休斯顿地址。申请人必须以独立、客观的证据解决这些不一致之处，以指明真相所在。Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591-92 (BIA 1988)。在缺乏某种解释或额外证据证明申请人实际

Matter of S- LLC

占用休斯顿场所的情况下，我们认定“ 财产使用协议 ”不足以满足申请人证明其在提交申请之日已取得足够实际经营场所的举证责任。基于这一额外理由，申请不能获批。

V. 结论

上诉将被驳回，因为申请人未能证明其将在一年内以管理或行政能力雇用受益人，也未能证明其在提交申请之日已取得足够实际经营场所容纳其新办公室。

裁定：上诉被驳回。

引用为 Matter of S- LLC, ID# 1699828 (AAO Nov. 8, 2018)

\