

## リモートワークポリシー: 移民とCOVID後の世界 スザンヌ・スッカ著

COVID後の世界でリモートワークポリシーを実施する際には、外国人労働者を抱える企業は、在宅勤務(WFH)を行う労働者のため、移民規則を慎重に検討しなければなりません。すべての非移民就労ビザの中で、H-1Bは、勤務場所やその変更に関して最も制限されています。他の非移民就労ビザ(E、L、TN、F-1 OPT、P-1、O-1など)には同様の厳しいルールは適用されず、勤務地の変更の事前承認の要否についてより柔軟なルールが適用されています。

H-1B労働者は、H-1Bスポンサー申請書に記載された場所ではしか就労してはならないとされています。これは主に、労働条件申請(LCA)を行う必要があること、それに伴い現行賃金の分析をしなければならないことによります。H-1B労働者が「時々(自宅から)リモートワーク」を行う事を希望している場合、以下の2つのいずれかを雇用主は行う必要があります。(1)H-1B労働者の自宅住所が雇用主の労働条件申請(LCA)に記載されている勤務地の近隣にある場合は、自宅に最新のLCAを再掲示し、パブリックアクセスファイルにその旨メモを記載する。(2) H-1B労働者がLCAに記載された勤務地からかなり離れた場所で勤務しようとする場合は、申請料と必要な補足書類を添えて、H-1B修正申請書を移民局に申請する。どの位離れた場所での勤務まで許されるか(H-1Bの勤務場所の地理的範囲)(<https://www.dol.gov/agencies/whd/fact-sheets/62j-h1b-worksites>)については、H-1B労働者が雇用される勤務場所(住所)から通常の通勤距離内のエリアを意図するとされていますが、ケースバイケースで慎重に分析する必要があります。

雇用主は、今後H-1Bのスポンサーになるときは、H-1B従業員の自宅住所と通常の勤務場所の双方を勤務地として申請することを検討されるとよいでしょう。移民局は、H-1B従業員を別の勤務場所で勤務させることとそれに関する勤務旅程に関する2つのメモランダムを發出していましたが、これらはITServe Alliance v. L. Francis Cissna(<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/district-of-columbia/dcdce/1:2018cv02350/200810/24/>)が和解で終結したことを受け、撤回されました。そのため、移民局に勤務旅程の詳細を提出することを求められることはなくなり、H-1B従業員の自宅住所と通常の勤務先の双方を勤務場所として記載することのハードルは低くなりました。

さらに、H-1B労働者を雇用する場合は、その者の職場の場所が変更になると、現行賃金率が上昇する可能性があることを頭に入れることが重要です。雇用主は、H-1B従業員に(自宅から)リモートワークを認めるかどうかの判断にあたっては、勤務地が変更になることにより、その変更後の勤務地における現行賃金率がどのくらいかを確認する必要があります。H-1B従業員が、指定された勤務場所の地理的範囲内で働いている場合はこれが問題になることは多くないかもしれませんが、しかし、従業員が他州や大都市に移動することを希望する場合、現行賃金率が上がってしまい、その結果必要な現行賃金水準を満たさなくなるかもしれないという問題が生じる可能性があります。雇用主は、H-1B従業員が複数の勤務地で勤務する場合には、実勢賃金または他の同様の立場にある従業員の賃金のいずれか高い方が支払われていることを、そのいずれもの勤務地

について確認しなければなりません。例えば、ミシガン州デトロイトに所在する雇用主が、ソフトウェア開発者であるH-1B従業員に、マサチューセッツ州ボストンに移ってそこにある自宅から勤務することを認めるかどうかを検討するとします。例えば、このH-1B従業員は、配偶者がボストンの病院で働くオファーを得たためにボストンへの引っ越しを希望しており、雇用主もそれを認めるような柔軟なリモートワークポリシーを新たに導入したばかりだったとします。このシナリオでは、H-1B従業員の勤務地が変更されることに伴い、労働条件申請(LCA)の再掲示だけでは足りず、H-1B修正申請の申請が必要になり、かつ実勢賃金が上昇するため、少なくとも年間15,000ドルの昇給が必要になります。雇用主は、そうなのであればリモートワークを認めるのではなく、従業員を解雇するオプションも検討したいと考えるでしょう。

雇用主は、従業員の在宅勤務(WFH)オプションについて柔軟なポリシーを導入するときは、勤務地の変更によりH-1B従業員の現行賃金率の上昇という問題が発生する可能性を検討する必要がある一方で、在宅勤務(WFH)をH-1B従業員には認めないとする場合にはH-1B従業員を差別しているのではないかと申立てを受ける可能性も検討し、両者のバランスを取る必要があります。1つの解決策としては、在宅勤務(WFH)ポリシーを策定するときに、在宅勤務は、勤務場所と同じ地域内、または同じ州内に限定する、というルールにすることが考えられます。もしH-1B従業員が他州であってその州には雇用主のオフィスが存在しないような州に移動する場合、その従業員に適用すべき給与を再度検討する必要があります。またその州で新たに税務申告書を提出する必要がある場合もあります。本稿で述べたH-1B労働者にのみ適用される移民規則は、H-1B労働者のみを差別して扱うことを正当化するものではありません。従って、特に外国人労働者を抱える雇用主にとって、リモートワークポリシーを策定する際には、移民法、税務、労働・雇用に関する弁護士とよく相談することが重要です。

### 著者について:



**Suzanne Sukkar** は、ディキンソン・ライト法律事務所アナーバーオフィスのビジネス移民弁護士です。主な業務内容は、グローバルな労働力の流動化、雇用に基づくスポンサーシップやビザの問題、移民法の監査やコンプライアンスなどで、さまざまな業界のクライアントを担当しています。上級エグゼクティブ、新卒レベルのビジネスプロフェッショナル、投資家、非凡な能力を持つ労働者、優れた研究者や教授、音楽家、芸術家、スポーツ選手など、企業組織のあらゆるレベルの従業員のビザに関する問題を含め、幅広いクライアントに対して、戦略的かつ戦術的なアドバイスを提供しています。また、E1・E2ビザ、領事館対応、ベンチャー企業の立ち上げなどの分野で、ニッチな専門知識を身につけています。戦略的な計画と創造的なソリューションを提供することで、世界中の多くの労働者のシームレスな移動を支援しています。連絡先は、734.623.1694、[ssukkar@dickinsonwright.com](mailto:ssukkar@dickinsonwright.com) です。

## REMOTE WORK POLICY: IMMIGRATION AND POST-COVID by Suzanne Sukkar

As employers make adjustments to incorporate Remote Work Policies in a post-COVID world, employers with a foreign workforce must also carefully consider antiquated immigration rules for their Work from Home (WFH) workforce.

Of all the nonimmigrant work visa sponsorships, the H-1B category is the most restrictive on worksite location and movement. The same strict rules do not apply to the other nonimmigrant work visas (e.g., E, L, TN, F-1 OPT, P-1, O-1 workers). In these other nonimmigrant categories, there is greater flexibility as to any required pre-approval of changes to worksite locations.

Currently, only H-1B workers are restricted to work at the locations listed in the H-1B sponsorship petition, mostly due to the associated Labor Condition Application (LCA) requirements and related prevailing wage analysis. For an employer that has H-1B workers with approved H-1B petitions, who have requested "occasional remote work," there are two possible outcomes: (1) If the H-1B worker's home address is near, in compliance with the regulatory definition, the normal worksite location stated on an employer's underlying LCA, reposting the current LCA at the home address and placing a memo in the associated Public Access File (PAF) will normally suffice. (2) If the H-1B worker will work at a significant distance from the LCA worksite, then a full H-1B amendment petition with the associated filing fees and supporting documentation may be required. The geographic area of intended employment for H-1B compliance means the area within normal commuting distance of the place (address) of employment, or worksite, where the H-1B nonimmigrant is or will be employed. These worksite location situations must be carefully analyzed on a case-by-case basis.

As a strategy for future H-1B sponsorships, an employer may want to consider including as worksite locations both the employee's home address and the normal worksite location, if appropriate. Since USCIS has rescinded two policy memoranda as to third-party site placements and related itineraries for H-1B workers due to a court settlement in *ITServe Alliance v. L. Francis Cissna*, it is easier to list both an H-1B worker's home address and normal worksite without being bombarded by the USCIS for detailed itineraries in demanding RFEs.

In addition, it is important for employers with H-1B workers to understand that any change in a worksite location may drive up the prevailing wage rate. As part of an employer's internal assessment regarding its WFH workforce, an employer should confirm prevailing wage rates for that location before making any decisions on worksite location changes. If an H-1B worker is working within the geographic area of the designated office location, it may not be an issue. However, if an employee wants to move to another state or big city, the employer may be facing prevailing wage compliance issues. The H-1B worker must be paid the higher of the prevailing wage rate of the multiple worksite locations or what other similarly situated employees are paid, whichever is higher.

For example, an employer based in the metro Detroit, Michigan area has agreed to allow its H-1B worker who is a Software Developer to move to the Boston, Massachusetts area and to work from home. The spouse of the H-1B worker had a great employment opportunity working on-site at a hospital in Boston, and the employer had just implemented a new flexible Remote Work Policy. The employer quickly agrees to the WFH option and relocation. Based on this scenario, an H-1B Amendment petition is required because of the change to the worksite location. Once the employer learned that an H-1B Amendment petition was required and the related sticker shock of a higher prevailing wage rate (i.e., salary increase of at least \$15,000 a year), the employer considered terminating the employee.

Employers with an H-1B workforce have to balance the use a broad policy for their workforce as to WFH options that may result in a prevailing wage issue as to an H-1B worker based on a worksite location change versus potential allegations of discrimination if an employer chooses to single out its H-1B workers for its application of a WFH policy. One solution may be to limit WFH arrangements within the same geographic area or within the same state where the company may have an office. If an employee moves to a state where the company does not have an office, for example, there may be additional payroll considerations and/or additional tax returns filing required by that state. While there are specific immigration laws only applicable to H-1B workers, those legal obligations may not outweigh a potential discrimination claim as outlined in this article. As such, consultations with immigration, tax, and labor and employment attorneys are important in developing a Remote Work Policy, especially for employers with a foreign workforce.

### About the Author:



**Suzanne Sukkar** is a U.S. Business Immigration Attorney at the law firm of Dickinson Wright PLLC. Her practice focuses on global workforce mobility, employment-based sponsorship and visa matters, immigration audit and compliance for corporate and individual clients across a vast array of industries. Suzanne renders expert strategic and tactical counsel to a broad clientele base including visa matters for client's employees at all levels of the corporate organizational structure, from the highest level executives, to the entry-level business professional, investors, extraordinary ability workers, outstanding researchers and professors, musicians, artists and athletes, and more. She developed a niche expertise in the area of E treaty trade and investor visas, consular processing, and start-up ventures. Through strategic planning and by offering creative solutions, she has assisted with the seamless transfer of numerous workers worldwide. She may be reached in our Ann Arbor office at 734.623.1694 or [ssukkar@dickinsonwright.com](mailto:ssukkar@dickinsonwright.com).