AUG262024_01B7203 · I-526 · 中文参考译文

AAO 非先例决定。非官方中文译文，以英文原件为准。

美国公民及移民服务局
行政上诉办公室
非先例决定

案号：2609103 7 日期：2024年8月26日

对移民投资者计划办公室决定的上诉

表格 I-526，外国企业家移民申请

申请人依据《移民与国籍法》（该法）第203(b)(5)条，8 U.S.C. § 1153(b)(5)（2018年），寻求移民投资者分类。1 该第五优先（EB-5）分类使移民签证可提供给在美国新商业企业中投资所需金额合格资本、将为美国经济带来利益并为合格雇员创造至少10个全职职位的外国国民。

移民投资者计划办公室审理主任以多项理由拒绝了该申请。2 审理主任认定，记录未能证明：(1) 所需最低资本金额已提供给最直接负责创造就业的企业；(2) 申请人已依优势证据标准遵守8 C.F.R. § 204.6(g)(1)（多名投资者）的规定；(3) 申请人所投资的资金系通过合法途径获得；3 以及 (4) 新商业企业（NCE）将[已隐去]为合格雇员创造至少10个全职职位。4 本事项现因上诉而由本办公室审理。8 C.F.R. § 103.3。

申请人负有举证责任，须以优势证据证明其资格。Matter of Chawathe, 25 I&N Dec. 369, 375-76 (AAO 2010)。本办公室对本案问题进行重新审查（de novo）。Matter of Christa's, Inc., 26 I&N Dec. 537, 537 n.2 (AAO 2015)。经重新审查，

1 2022年3月15日，约瑟夫·拜登总统签署了《2022年EB-5改革与诚信法》，该法对EB-5计划作出了重大修订。见该法第203(b)(5)条，8 U.S.C. § 1153(b)(5)（2022年）。由于申请人于2018年提交申请，当时存在的相关法律管辖本次上诉裁决。
2 审理主任曾就与NCE另一名外国国民投资者相关的案件签发拒绝意向通知（NOID）和拒绝决定。该投资者对NOID作出回应，随后提交了复议并重新开案的动议（MTR），且该投资者提交了支持上述申请的额外证据。审理主任将该额外证据纳入申请人案件的记录，称该额外证据为“ 交叉提交 ”证据。申请人不反对纳入交叉提交的材料。
3 申请人声称已向NCE投资500,000美元，并主张在提交申请时，NCE位于目标就业区，因此所需合格资本金额从1,000,000美元下调至500,000美元。见8 C.F.R. § 204.6(f)(2)（2018年）。
4 审理主任的决定分别讨论证据和提交材料，即对于每一项独立的拒绝理由，该决定先讨论申请人已提交的证据，然后讨论“ 交叉提交 ”的证据。审理主任在裁定申请人是否满足每一项EB-5资格要求时，本应将记录中的证据作为一个整体加以考虑。

本办公室将撤销审理主任的决定，并将本事项发回重审，以按照以下分析作出新的决定。

一、法律

外国国民如在新商业企业（NCE）中投资所需金额的合格资本，可被归类为EB-5移民投资者。8 C.F.R. § 204.6(j)(2)（2018年）规定，外国国民投资者必须证明其已投资或正在积极投资所需金额的资本，并必须提交证据，证明其已将所需金额的资本置于风险之中，以就该风险资本产生回报。先例决定Matter of Izummi, 22 I&N Dec. 169, 179 (Assoc. Comm'r 1998)解释称，投资者要证明其已将投资资金置于风险之中以产生回报，必须将全部EB-5资金提供给最直接负责创造该申请所依据就业的企业。

相关法规允许NCE拥有多名投资者，包括寻求和不寻求EB-5分类的投资者。在此类情况下，法规要求查明投资于NCE的全部资本的来源，且全部投资资本均须通过合法途径取得。8 C.F.R. § 204.6(g)(1)（2018年）。

此外，寻求EB-5分类的投资者必须证明其投资将为美国经济带来利益，并为合格雇员创造至少10个全职职位。8 C.F.R. § 204.6(j)(4)。NCE可拥有多名各自寻求EB-5分类的投资者，前提是每名投资者已投资或正在积极投资所需金额，且每项个人投资均导致为合格雇员创造至少10个全职职位。8 C.F.R. § 204.6(g)(1)。

8 C.F.R. § 204.6(j)(4)(i)规定，为证明创造就业，申请人必须提交：

(A) 由十（10）名合格雇员的相关税务记录、表格 I-9 或其他类似文件的复印件组成的文件材料，前提是此类雇员已在新商业企业设立后受雇；或
(B) 一份综合商业计划的副本，显示由于新商业企业的性质和预计规模，将在未来两年内产生不少于十（10）名合格雇员的需求，包括大致日期，以及此类雇员将于何时受雇。5

预期就业创造必须通过提交综合商业计划来证明。先例决定Matter of Ho, 22 I&N Dec. 206, 213 (Assoc. Comm'r 1998)明确，商业计划要做到综合，必须足够详细，使美国公民及移民服务局（USCIS）能够就创造就业潜力得出合理推断。仅

5 8 C.F.R. § 204.6(j)(4)(i)(B)所述两年就业创造期自申请裁决后六个月起算。6 USCIS政策手册G.2(D)(5)，https://www.uscis.gov/policy-manual/volume-6-part-g-chapter-2。

仅结论性主张并不能使用户确定就业创造预测是否比充满希望的推测更可靠。Id. 最重要的是，商业计划必须可信。Id.

二、分析

申请人声称自己是99名投资者之一，这些投资者将资金汇集起来投资于NCE，该企业是一家在[已隐去]纽约提供租车服务的企业。在上诉中，申请人称NCE由_____6管理，且NCE继续“运营并持续存在”。

A. 处于风险中的资本

审理主任认定，申请人未能证明其已将至少500,000美元置于风险之中，以就该资本产生回报，这是8 C.F.R. § 204.6(j)(2)的要求。审理主任作出该认定，部分基于NCE用EB-5资金购买的车辆数量较少，称2017年1月至2018年5月期间，NCE的车辆总拥有量从410辆增至447辆，而政府记录显示，包括申请人在内共约36名EB-5申请人已向NCE投资，EB-5投资者资金出资总额为18,000,000美元。审理主任还讨论了记录中关于NCE使用EB-5资金的不一致之处。基于上述理由，即车辆购置数量少以及NCE支出存在不一致，审理主任认定，申请人以及其他外国国民投资者的全部EB-5资金并未提供给NCE，即最直接负责创造该申请所依据就业的企业。见Matter of Izummi, 22 I&N Dec. at 179。

然而，审理主任未充分解释Matter of Izummi如何支持其认定全部EB-5资金未提供给NCE的结论。Matter of Izummi案，22 I&N Dec. at 172-73, 177-79，涉及一个区域中心7赞助的项目，其中NCE向一家贷款公司提供资金，该公司再向小企业发放小额贷款，而该贷款公司是创造就业的实体。Matter of Izummi中的NCE从每笔EB-5投资中抽取30,000美元，然后将资金汇给贷款公司，贷款公司在将资金投入贷款池之前扣除其费用。Matter of Izummi裁定，USCIS“不希望鼓励层层设立‘控股公司’或‘母公司’，每家企业都分一杯羹，而最终雇主几乎看不到[投资者]用于创造就业目的的资金”。Id. at 179。

本案不涉及区域中心赞助的项目。相反，它涉及依赖多名外国国民投资者汇集投资的项目。重要的是，申请人主张，记录中的银行文件确认了资金从其个人银行账户到

6 申请人在其书面论证意见中陈述，_____为NCE谈判了合同，并且_____的所有者能够提供个人担保，而NCE无法提供。他在其书面论证意见中进一步解释，NCE是一个在供给侧运营的运营项目，提供创造就业的资产，而_____作为管理人，有权管理需求侧。

7 区域中心是一个参与促进经济增长的经济单位，包括提高区域生产力、创造就业和增加国内资本投资。见8 C.F.R. § 204.6(e) (2018)。

项目的托管账户。申请人陈述，从托管账户中，90%的投资人资金流入NCE的运营账户，其余10%计划在投资人的I-526表格获批后释放给NCE。申请人进一步主张，他和其他外国国民投资人的EB-5资金随后被支付用于项目的资本支出和运营费用，例如NCE的运营、工资和车辆费用。作为支持证据，申请人援引银行记录以证实其主张，即他将其EB-5投资汇入托管账户，随后托管账户将资金部分汇入NCE的运营账户。

看来申请人已满足Matter of Izummi中讨论的关切，因为他已将其资金提供给NCE，即在此集合投资案件中与创造就业最密切相关的企业。见同上，22 I&N Dec. at 179。审理主任未充分解释Matter of Izummi如何支持以下结论：申请人未能证明其已将至少500,000美元置于风险之中以产生资本回报。见8 C.F.R. § 204.6(j)(2)。8 见8 C.F.R. § 103.3(a)(1)(i)（规定当审理主任拒绝申请时，审理主任应以书面形式解释拒绝的具体理由）。

B. 8 C.F.R. § 204.6(g)(1)（多名投资人）

作为拒绝的替代理由，审理主任认定申请人未能证明投资于NCE的全部资金的合法来源。见8 C.F.R. § 204.6(g)(1)。具体而言，审理主任论述称，NCE的非EB-5资金，包括现金、资产、技术和知识产权，来源于11百万美元的股权投资。审理主任随后认定，申请人未记录11百万美元非EB-5投资的合法来源。9 审理主任关于非EB-5投资的论述缺乏8 C.F.R. § 103.3(a)(1)(i)所要求的具体性。

审理主任还指出，记录中包含关于11百万美元是投资于NCE还是投资于_____的不一致之处。审理主任随后认定，申请人未以充分证据解决这些不一致之处。见Matter of Ho, 19 I&N Dec. 582, 591-92 (BIA 1988)（指出申请人有责任通过独立的客观证据解决不一致之处，且试图解释或调和相互矛盾的陈述，在缺乏指向事实真相所在的合格客观证据的情况下，不足以解决问题）。然而，审理主任未解释审查了哪些证据以及所审查的证据如何支持以下认定：申请人未解决这些不一致之处。我们注意到，申请人援引NCE的财务报表和银行对账单以支持其立场，即11百万美元未记入NCE。

C. 创造就业

8 审理主任对NCE使用EB-5资金提出了有效关切。然而，这些关于NCE是否按照其商业计划和其他商业文件使用资金的关切，与确定商业计划（包括其创造就业预测）是否可信相关。见Matter of Ho, 22 I&N Dec. at 213。

9 审理主任随后基本逐字重复了同样的论述，之后认定申请人同样未证明其自身EB-5资金的合法来源。审理主任未充分解释，根据8 C.F.R. § 204.6(g)(1)所述的对非EB-5资金的关切，如何能够被归入根据8 C.F.R. § 204.6(i)所述的对申请人自身EB-5资金的关切。

作为另一替代拒绝理由，审理主任认定申请人未满足8 C.F.R. § 204.6(g)(1)和(j)(4)下的创造就业要求。似乎有证据支持审理主任的不利认定。具体而言，申请人在其书面论证意见中承认，许多工作，包括NCE已创造或拟创造的司机工作，属于独立承包商职位。申请人援引该法第274A(a)(4)条、8 U.S.C. § 1324a(a)(4)；以及8 C.F.R. § 274a.5，以支持其立场，即他可以依赖独立承包商职位来满足EB-5创造就业要求。

他所引用的法律依据并非EB-5依据；相反，它们是一项关于非法雇用无工作许可个人的法规和一项关于使用无工作许可个人劳动的条例。另一方面，相关EB-5条例——8 C.F.R. § 204.6(e) (2018)——规定雇员的定义不应包括独立承包商。换言之，根据该条例，像申请人这样的外国国民投资人不能依赖创造独立承包商职位来满足EB-5创造就业要求。

申请人在上诉中主张，行业惯例是将司机聘为独立承包商并向其出具美国国税局（IRS）1099-Misc表格（杂项信息），而非W-2表格（工资和税务报表）。10 为支持其主张，他提供证据包括：(1) NCE运营卓越总监2023年1月的陈述，论述NCE对司机的监督和控制；(2) 列出NCE行政人员和司机及其工作安排的商业和雇佣记录；(3) _____2023年3月的陈述，论述NCE决定向其司机出具IRS 1099-Misc表格而非W-2表格；(4) _____2023年3月的陈述，来自_____一名金融和数据分析教授，论述NCE商业计划在创造就业方面的可信性。然而，这些文件并不支持申请人的主张，即NCE已创造或拟创造的司机等独立承包商职位根据相关EB-5条例符合雇员资格。见8 C.F.R. § 204.6(e)（定义“ 雇员 ”）。然而，申请人首次在上诉中提交了其中许多文件；因此，审理主任尚无机会审查这些文件。

除我们上文已论述的证据外，申请人还在上诉中提交了其他材料，其声称这些材料证明EB-5分类资格，且审理主任尚无机会审查。这些材料包括：(1) NCE首席技术官2023年1月的陈述，解释NCE对工人的需求，包括其需要为其拥有或租赁的每辆车配备两名司机；(2) 确认NCE正在运营的文件；(3) 申请人声称由与NCE有关联的实体签署的服务合同；(4) 2023年3月的初步报告，论述NCE在2015年和2016年的创造就业情况，并援引NCE的IRS W-2表格、税务申报、工资文件和其他雇佣记录；以及(5) 车辆

10 IRS解释称，实体向独立承包商提供1099-Misc表格，向雇员提供W-2表格。When Would I Provide a Form W-2 and a Form 1099 to the Same Person?，可查阅https://www.irs.gov/government-entities/federal-state-local-governments/when-would-i-provide-a-form-w-2-and-a-form-1099-to-the-same-person（最后访问于2024年6月17日）。

购置记录，例如车辆所有权证、租赁协议和支票副本，以核实NCE对车辆的所有权或财务义务。11

D. 美国证券交易委员会起诉状

此外，在审理主任作出驳回申请人申请的裁定大约一年后，即12023年，美国证券交易委员会（SEC）在美国_____联邦地区法院提起诉讼，指控NCE _____ I 以及管理这两个实体的个人在向寻求EB-5分类的投资者进行的证券发行中作出欺诈性虚假陈述。

根据SEC的起诉状，从2014年到2018年，NCE、_____和个人向NCE的投资人虚假陈述NCE将以符合EB-5签证项目要求的方式运营，但未能如此。该诉讼还指控，这两个实体和个人将关键创收合同置于_____名下，尽管告诉投资人NCE将是运营运输业务。SEC进一步指控，该个人使用一名投资人的资金支付其另一家公司与SEC之间先前和解协议的一部分。

SEC新闻稿，2023年___，可查阅https://www.sec.gov/news/press-release/2023c=]（最后访问于2024年8月9日）。审理主任应考虑SEC诉讼中提出的问题是否对申请人的资格产生重大影响。

III. 结论

鉴于美国证券交易委员会（SEC）尚待审理的诉讼指控NCE与_____对外国国家投资者实施欺诈，我们在本决定中认定的缺陷，以及申请人在上诉时提交了首席尚未有机会审查的额外证据，我们将本事项发回重审，以便首席考虑记录中的所有材料并作出新的决定。

命令：首席的决定被撤回。本事项发回重审，以便按照上述分析作出新的决定。

11 我们注意到，大多数车辆所有权文件未将NCE列为车辆所有人。