DEC052019_01B7203 · I-526 · 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 Z-H- 案 日期：2019年12月5日

对移民投资者项目办公室决定的上诉

申请：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)，寻求作为移民投资者的分类。这第五优先（EB-5）分类使移民签证可提供给在美国新商业企业（NCE）中投资所需金额的合格资本、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。

移民投资者项目办公室审理主任否决了该申请，认定记录未能按要求证明申请人汇至
[已隐去]
[已隐去] NCE 的资金符合资本资格。在上诉中以及回应我们的证据请求（RFE）时，申请人提交了额外文件，并主张记录证明其具备所寻求利益的资格。

经重新审查（de novo review），我们将支持上诉。

I. 法律

适用法规规定：“ [t]o show that the petitioner has invested or is actively in the process of investing the required amount of capital, the petition must be accompanied by evidence that the petitioner has placed the required amount of capital at risk for the purpose of generating a return on the capital placed at risk. ” 8 C.F.R. § 204.6(j)(2)。投资意味着“ to contribute capital ”。8 C.F.R. § 204.6(e)（定义“ invest ”）。然而，“ [a] contribution of capital in exchange for a note, bond, convertible debt, obligation, or any other debt arrangement between the alien entrepreneur and the new commercial enterprise does not constitute a contribution of capital .... ” Id. Matter of Izummi, 22 I&N Dec. 169, 188 (Assoc. Comm'r 1998) 裁定，签订赎回协议实际上是签订债务安排，为 8 C.F.R. § 204.6(e) 所禁止。“ For the alien's money truly to be at risk, the alien cannot enter into a partnership knowing that he [or she] already has a willing buyer in a certain number of years, nor can he [or she] be assured that he [or she] will receive a certain price. Otherwise, the arrangement is nothing more than a loan .... ” Id. at 186。

此外，申请人在任何情况下均不得在两年有条件居留期结束之前签订此类协议。Izummi, 22 I&N Dec. at 186。投资假定风险存在；

因此，外国国民投资者进行投资时必须不能确定其在获得无条件永久居民身份后是否能够出售其权益，并且如果其成功出售该权益，出售价格可能低得令人失望，也可能高得令人惊讶。Id. at 186-87。这样，投资者既承担收益风险也承担损失风险。Id. at 187；另见 8 C.F.R. § 204.6(j)(2)。

II. 分析

申请人以其对 NCE 的 1,000,000 美元投资作为资格依据。记录包括随2015年初始申请提交的商业计划，该计划表明 NCE 成立是为了“ develop, own, and operate a new [已隐去] franchise ”餐厅。申请人是 NCE 的唯一 A 类成员，NCE 由 B 类成员管理，
[已隐去]
审理主任认定申请人未满足资本风险要求，因为他未投资所需金额资本的合格出资。具体而言，她认定 NCE 的发售备忘录和经营协议中所载措辞表明存在不允许的债务安排。

发售备忘录和经营协议提供了申请人退出投资的三种选择。第一，根据发售备忘录第47-48页，在“ 5 years ”之后或“ immediately subsequent to the final adjudication of all [EB 5 investors'] Form 1-829 petitions ”之后，[已隐去]“ will make a good faith effort ”，但并无义务，在30天内购买申请人及其他 A 类成员的[已隐去]权益。

其次，[已隐去]也可以选择继续经营业务，如果申请人及任何其他 A 类成员同意，其投资将留在 NCE。若发生此情况，申请人每月获得 NCE 净现金流的一定百分比，付款持续至基于“ year 5 business value of the EB 5 Investors' shares plus any Unpaid Preferred Return ”的“ purchase option price ”已偿还完毕。

最后，根据第11.8(C)条，如果购买选择权未被行使且[已隐去]不想继续经营，则申请人及任何其他 A 类成员将“ have the right, but not the obligation ”寻求若干替代方案。具体包括以下权利：“ [r]eplace the Manager, require [已隐去] to convey all of its Membership Interest upon the payment of $1 [,] ”以及“ take control of any and all Reserves for its benefit, including, without limitation and any accrued cash balances of [the NCE] with the intent to either seek a third party sale or refinance the [已隐去] permitting the purchase of the buyout of the EB 5 Investors' investment[.] ”。申请人还将有权“ cease and wind up all business affairs and operations of the Restaurant, and dissolve [the NCE] ”，并在 NCE 的债务和负债清偿后，按各成员“ Adjusted Capital Contribution ”和“ Unpaid Preferred Return ”的比例向申请人及其他 A 类成员分配资金。

2019年7月，我们就组织文件中的歧义和不一致发出了 RFE。我们指出，第11.8(C)条下的规定似乎表明，如果[已隐去]不行使购买选择权或选择继续经营，则其保证申请人

关于 Z-H- 案

有权控制 NCE 及其财务，明确目的是寻求 NCE 的出售或再融资以实现其自身投资的买断。该选择权可由申请人行使，似乎赋予其获得偿还的权利，并将投资性质改变为贷款。然而，组织文件中的其他措辞表明可能存在不一致，令人质疑赎回条款是否实际上是强制性的。例如，经营协议第6.3条限制成员撤回或获得其出资资本任何回报的权利。此外，讨论 NCE 管理权力的第7.1条限制管理成员实施任何合并、重组或公司出售，或实施破产、解散或自愿清算或停业的权力。这似乎与第11.8(C)条赋予申请人的权利相冲突。

我们特别要求提供额外信息，以澄清提交申请时各方存在的法律权利和义务。此外，我们指出，申请人不得对已提交的申请作出重大变更，以使明显有缺陷的申请符合[USCIS]的要求。 ”Izummi, 22 I&N Dec. at 175；另见 8 C.F.R. § 103.2(b)(1)。然而，Izummi 指出，旨在纠正组织文件内部不一致的修订可能是允许的，只要修订仅使文件与提交申请时提交的其他证据相一致。Id., 22 I&N Dec. at 175-76。

在其2019年8月的回应中，申请人澄清上述条款不提供强制性赎回权，更具体而言，初始提交时包含的经营协议不保证其投资的任何回报。综合考虑记录整体，证据支持申请人的主张，即组织文件未赋予其合同上的偿还权利。

III. 结论

申请人已证明其对 NCE 作出了合格投资，并已证明其具备移民投资者分类的资格。在签证申请程序中，申请人负有证明其具备所寻求移民利益资格的责任。该法第291条，8 U.S.C. § 1361；Matter of Skirball Cultural Ctr., 25 I&N Dec. 799, 806 (AAO 2012)。在此，该责任已履行。

裁定：上诉获支持。

引用为 Matter of Z-H-, ID# 1471257 (AAO Dec. 5, 2019)