DEC102018_05B7203 · 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

案由 J-J-S- 日期：2018年12月10日

对移民投资者计划办公室决定的上诉

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》（下称《法》）第203(b)(5)条、8 U.S.C. § 1153(b)(5)寻求EB-5移民投资者分类。该第五优先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、从而惠及美国经济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于2017年4月首次发出拒绝意向通知（NOID）。1 随后，其以申请人未能证明其投资将产生所需就业创造、且申请人资金系合法来源为由，拒绝了本申请。

在上诉中，申请人提供了补充证据和一份书面论证意见。其主张记录已证明所寻求之利益的资格，且审理主任拒绝该申请存在错误。

经重新审查（de novo），我们将驳回上诉。

一、法律

外国国民若在美国新商业企业（NCE）中投资所需金额的合格资本，可依据《法》第203(b)(5)(A)条被归类为移民投资者。NCE可以是任何从事营利活动的合法企业。投资者必须证明其投资将惠及美国经济，并为合格雇员创造至少10个全职职位。8 C.F.R. § 204.6(j)。移民投资者可将所需资金直接投资于NCE，或通过区域中心投资，2 如本案申请人之所为。区域中心向美国公民及移民服务局（USCIS）申请如此指定。

1 审理主任发出该NOID的理由是：申请人未能证明 1) 全部资本金额已置于对就业创造负主要责任的实体；2) NCE主要在目标就业区（TEA）经营业务；3) 就业创造将足以确立资格；以及 4) 所投资资本来源于合法渠道。

2 区域中心是参与促进经济增长的经济单位，“ 包括……提高区域生产力、就业创造和增加国内资本投资。 ”见 8 C.F.R. § 204.6(e)。

.

案由 J-J-S-

经指定的区域中心识别并与NCE合作，而NCE又关联于特定投资项目，该投资项目由NCE直接承担，或由一个或多个称为“就业创造实体”（JCE）的独立实体承担。区域中心可为直接或间接创造就业的合格项目汇集移民（及其他）投资者资金。8 C.F.R. § 204.6(i)(4)(iii)。

二、分析

申请人基于对NCE的500,0003美元投资提交了本申请。如商业计划所述，NCE将汇集来自250名外国国民投资者的最多125,000,000美元EB-5资本。这些资金将提供给创造就业企业（JCE），用于在加利福尼亚州“建设、开发和运营一座200兆瓦风力涡轮机农场”。

A. 就业创造

为证明EB-5分类的资格，申请人必须证明其投资已创造或将为合格雇员创造至少10个全职职位。见 8 C.F.R. § 204.6(i)。该法规规定，为证明就业创造，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，前提是此类雇员已在新商业企业设立后受雇；或

(B) 一份全面商业计划的副本，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。4

8 C.F.R. § 204.6(j)(4)(i)。一份全面商业计划“至少应包含对业务、其产品和/或服务及其目标的描述。”Matter of Ho, 22 I&N Dec. 206, 213 (Assoc. Comm'r 1998)。Ho总结道，“最重要的是，商业计划必须可信。”Id. 该法规进一步规定，若申请人通过USCIS指定的区域中心进行投资，则其必须提交：

3 申请人表示NCE位于目标就业区，且所需金额的合格资本从1,000,000美元向下调整为500,000美元。见 8 C.F.R. § 204.6(i)(2)。

4 8 C.F.R. § 204.6(j)(4)(i)(B)所述两年就业创造期自申请裁定后六个月起算。USCIS政策备忘录 PM-602-0083，EB-5裁定政策 19（2013年5月30日）。https://www.uscis.gov/legal-resources/policy-memoranda；另见 6 USCIS Policy Manual G.2(D)(5)，https://www.uscis.gov/policymanual/HTML/PolicyManual.html。

案由 J-J-S-

……[E]证据表明该投资将直接或通过因[EB-5]计划而产生的出口增加所带来的收入，为不少于10人创造全职职位。此类证据可通过合理方法予以证明……。

8 C.F.R. § 204.6(j)(4)(iii)；另见 8 C.F.R. § 204.6(m)(7)(ii)。

在本案中，申请人未提交一份全面且可信的商业计划，证明NCE很可能（more likely than not）为每名寻求EB-5分类的外国国民投资者创造至少10个全职职位。见 8 C.F.R. § 204.6(g)（申请人必须证明“ 每项个人投资结果为合格雇员创造至少十个全职职位 ”）。审理主任指出了商业计划中的若干缺陷，包括就业创造的及时性、缺乏必要许可和执照，以及未能证明获得完成项目所需的资金。

在上诉中，申请人主张审理主任错误地认定所需就业不会在两到三年内创造。5 其称审理主任“ 认定，由于自提交I-526表格至其裁定已过去三年，且项目进展存在延迟，NCE将没有时间在2-3年的法定框架内满足就业创造要求。 ”

我们认为申请人错误陈述了审理主任的决定，该决定指出项目初始阶段耗时约三年完成，而非预计的三个半月。审理主任还指出，记录缺乏证据表明NCE已获得必要许可和执照，且商业计划的附录未预计建设直至2019年末才开始。这些因素使审理主任认定申请人未能证明就业创造将在合理时间范围内发生。6 申请人未在上诉中提交证据以克服审理主任的认定。

其次，申请人主张审理主任不当依据申请提交后产生的事实作出决定。其称“ 存在一项确立的裁定原则，即USCIS不能考虑仅在申请提交后才产生的事实 ”，并援引 Matter of Bardouille, 18 I&N Dec. 114 (BIA 1981)。我们认为申请人误解了Bardouille，并认为其在本案中不适用。该案涉及家庭类移民申请，其中所需家庭关系直至申请提交后才确立，导致移民上诉委员会认定该申请不能获批，因为资格须在提交时确立。

5 申请人还主张审理主任的NOID不当要求提供就业已创造的证据。我们不会审查该论点，因其并非审理主任拒绝申请决定的一部分。然而，我们注意到我们对NOID的审查显示并无此类要求。
6 根据 8 C.F.R. § 204.6(j)(4)(i)(B)，通过提交全面商业计划证明的预期就业创造必须在未来两年内发生。USCIS视该两年期自表格I-526裁定后六个月起算。见 6 USCIS Policy Manual G.2(D)(4)，https://www.uscis.gov/policymanual。

”

.

案由 J-J-S-

Id. at 116。因此，该案认定申请人不得基于提交后产生的事实确立资格；其并不阻止USCIS考虑该信息。此外，我们注意到法规规定申请或申请人必须自提交至裁定期间保持资格，要求USCIS考虑提交后出现的问题。8 C.F.R. § 103.2(b)(1)。因此，我们认为审理主任依据申请提交后发展的信息是适当的。

为证明商业计划符合 Matter of Ho，申请人提交了新证据，包括起草商业计划的律所出具的一份备忘录和三份合同。尽管申请人将其描述为“ 专家意见书 ”，但该备忘录本身写明：“ 本备忘录的目的是说明 在履行其以专业、胜任的方式、按照行业标准尽到应有注意义务的职责时所开展的工作…… ”。尽管这位身份不明的作者描述了该律所的行为并重申其认为该商业计划合规的看法，但该函件并未回应审理主任在驳回决定中所指出的任何问题。

申请人提交这些合同作为项目正在推进的证据。第一份文件是新商业企业（JCE）与 之间关于将项目接入电网所需的设计工程、设计和采购的函件协议。该函件未经签署，因此证明力很小；充其量只能表明项目所需的工作仍处于早期开发阶段。

在其上诉书面论证意见中，申请人主张另外两份文件与一家名为
的公司有关。他表示，他已提交一份与
签订的发展服务协议，该协议表明他们承诺为该 项目提供 10.5 百万美元的资金。
他还指出，与 签订的一份购买协议表明，他们将提供资金以
完成全部建设并购买设备。然而，这些文件并不支持
申请人的主张。该发展服务协议系 JCE 与
之间签订，似乎涉及 JCE 协助开发
，而非商业计划中所述的 。
同样，该购买协议系
_ 与 . __ 之间签订，JCE 一方仅作为
弥偿保证人。7 与申请人所称该文件表明为该项目提供资金相反，
该购买协议讨论的是两个其他实体之间价值 5 百万美元的资产出售。上诉时提交的证据不支持
申请人的主张，且不足以克服严重损害商业计划可信度的重大问题。

商业计划中所述的活动及由此产生的就业创造，均以在相关时间表内成功完成风电场建设为前提。在2015年

7 我们还注意到，购买协议第一条第1.5(c)款规定，JCE被禁止采取会削弱或终止其并网位置权利的行动，且其应尝试将这些权利转让给

。

Matter of J-J-S-

申请人于2015年最初提交的商业计划中，项目开发原定于2014年第一季度开始，施工于2016年第一季度开始，运营于2016年第三季度随后开始。然而，该商业计划的2017年增编显示施工时间表发生了重大修改，施工定于2019年第四季度开始，运营预计于2020年第四季度开始。该增编将施工启动的这一延迟归因于“ 在施工前阶段的项目范围界定和土地租赁活动中出现了未曾预见的场地可行性、监管和许可要求，而这些活动原预计分别耗时3.5个月和六个月。 ”2017年增编还指出，“ 与 的正式许可提交程序也出现了延迟。 ”其中称，“ 开发商尚未取得项目设备的很大一部分，因此开发团队决定不在2016年提交施工许可申请，而是随着项目自那时以来的推进再行提交。 ”尽管增编指出初步调查和研究已经完成，且记录亦印证了这一点，但重大延迟使时间表其余部分及预计完工日期的可信度受到质疑。

此外，经济分析中提供的就业创造预测以项目完成为假设，但申请人并未证明新商业企业（NCE）将有足够资金完成项目。根据商业计划，项目成本为416,200,000美元，将由100,000,000美元的投资移民资本、25,000,000美元的开发商股权和291,200,000美元的合资资本提供资金。USCIS记录显示，该项目迄今仅吸引了十名投资者，而完成项目需要200名。无论是商业计划还是补充材料，均未证明如果EB-5资本出现短缺，NCE将如何能够在拟议时间表内完成项目。此外，记录中缺乏证据证明占项目资金近70%的合资资本已经获得，例如合资协议或其他材料。

如上所述，申请人在上诉中提交了一份开发服务协议和一份购买协议，主张这两份文件证明 将为项目提供新的资金。然而，正如我们上文所述，这些文件并不支持这一主张。因此，记录并未证明该项目较有可能获得商业计划所设想的完成项目所需的资金。由于申请人所主张的就业创造大部分取决于风电场建设的完成，这使就业创造估算的可信度受到质疑。因此，申请人未能证明其对新商业企业（NCE）的投资将产生足够数量的就业岗位，从而能够按照8 C.F.R. § 204.6(g)的要求将十个岗位分配给投资移民。

B. 资金来源

申请人的投资资本不得直接或间接来源于非法手段。8 C.F.R. § 204.6(e)。为证明资金的合法来源，投资人必须提交例如外国商业和税务记录或证明任何其他资金来源的文件。8 C.F.R. § 204.60)(3)。仅凭佐证资金存入的银行信函或对账单本身并不充分。Ho, 22 I&N Dec. at 210-11；Matter of Izummi, 22 I&N Dec. 169, 195 (Assoc. Comm'r

。

Matter of J-J-S-

1998)。记录必须将资金的路径追溯至合法来源。8 Ho, 22 I&N Dec. at 210-11；Izummi, 22 I&N Dec. at 195。若这些记录无法获得，申请人还必须证明其无法获得。见8 C.F.R. § 103.2(b)(2)(ii)。

申请人主张其投资来源于累积收入。记录中包含其就业证明及其2005年至2013年的税务记录，以及其 分行2013年3月至2014年7月的银行记录。然而，正如审理主任所指出的，记录并未证明申请人保留了其就业所得用于投资。此外，审理主任指出，申请人未记录资金从其 -~ 分行经由 账户转移至NCE托管账户的路径。

在上诉中，申请人未提交任何新证据以克服 underlying decision 中指出的问题。相反，他主张审理主任适用了更高的证据标准，属错误，并认为所提交的文件，包括就业证明、作为飞行员的卓越与安全奖、银行账户、家庭照片以及与财产所有权相关的文件，证明了申请人转移至NCE的资金的合法来源。然而，正如审理主任所指出的，记录中的证据并未记录资金从其来源到NCE的路径。因此，申请人未能按要求证明其投资所用资金的全部路径。见Ho, 22 I&N Dec. at 210-11；Izummi, 22 I&N Dec. at 195.8。

III. 结论

申请人未满足就业创造要求，也未证明其投资所用资金的合法来源。因此，其未能证明其符合该分类的资格。

裁定：上诉被驳回。

引用为 Matter of J-S-S-, ID# 1779708 (AAO Dec. 10, 2018)

8 这些要求确认所用资金并非来源可疑。见 Spencer Enterprises, Inc. v. United States, 229 F. Supp. 2d 1025, 1040 (E.D. Cal. 2001)（裁定申请人未能证明其资金的合法来源，因为其未指明其全部就业的性质，也未提交五年的纳税申报表），aff'd, 345 F.3d 683 (9th Cir. 2003)。