NOV032023_03B5203 · NIW · 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：28819257 日期：2023年11月3日

对德克萨斯服务中心决定的申诉

表格 I-140，外籍工人移民申请（国家利益豁免）

申请人系科技行业企业家，寻求以科学、艺术或商业领域特殊能力个人的身份获得就业类第二优先（EB-2）移民分类。参见《移民与国籍法》（本法）第203(b)(2)条，8 U.S.C. § 1153(b)(2)。其还寻求依据本法第203(b)(2)(i)(B)条豁免该分类所附的工作邀请要求，即国家利益豁免。

德克萨斯服务中心审理主任否决了该申请，认定记录未能证明申请人具备作为特殊能力个人获得EB-2分类的资格。审理主任进一步认定，申请人未能证明批准对工作邀请要求的自由裁量豁免将符合国家利益。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，本办公室将驳回上诉。

一、法律

为确立国家利益豁免的资格，申请人必须首先证明其符合 underlying EB-2 签证分类的资格，即作为持有高级学位的专业人士或科学、艺术或商业领域特殊能力个人。本法第203(b)(2)(B)(i)条。特殊能力是指显著高于科学、艺术或商业领域通常所遇专业水平的专长程度。8 C.F.R. § 204.5(k)(2)。

申请人必须初步提交满足六类证据中至少三类之一的文件。8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(A)-(F)。1 然而，满足至少三项标准本身并不

1 若此类证据不适用于该个人的职业，申请人可提交可比证据以确立其资格。8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(iii)。

本身即确立该分类的资格。2 若申请人如此确立，本办公室随后将进行最终实质审查，以决定证据整体是否显示其被认可为具有显著高于该领域通常所遇专业水平的专长程度。

若申请人证明其符合 underlying EB-2 分类的资格，则必须进而证明其值得对工作邀请要求给予“ 符合国家利益 ”的自由裁量豁免。本法第203(b)(2)(B)(i)条。虽然法规和相关条例均未界定“ 国家利益 ”一词，Matter of Dhanasar，26 I&N Dec. 884, 889 (AAO 2016) 提供了审理国家利益豁免申请的框架。Dhanasar 指出，USCIS 可作为自由裁量事项3，在申请人证明以下各项时批准国家利益豁免：

- 拟议事业兼具实质价值和国家重要性；
- 该个人处于有利地位以推进其拟议事业；以及
- 权衡之下，豁免工作邀请要求将有利于美国。

二、特殊能力分类

首先需处理的问题是，申请人是否确立了其作为艺术、科学或商业领域特殊能力个人获得EB-2分类的资格。申请人表示其在美国的拟议事业是担任一家佛罗里达州公司的所有者和首席执行官，该公司开发了一款社交媒体应用程序。该移动应用程序[已隐去]旨在将游客与主要城市中知识渊博的“ 本地人 ”联系起来，以改善其旅行体验。

审理主任认定，申请人未提交满足8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)任何标准字面含义的证据。审理主任认可申请人关于其可通过可比证据确立资格的主张，但指出，在若干情形下，其未履行举证责任以证明为何8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)的标准不适用于其职业。在上诉中，申请人主张，否决其申请所提供的理由“ 仅是敷衍了事 ”，反映对其案件缺乏理解或“ 无法理解 ”其事业的目的。

基于下述理由，本办公室同意审理主任的结论，即申请人未通过满足8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)至少三项标准来满足作为特殊能力个人分类的初步证据要求，且未通过提交可比证据证明其资格。

A. 证据标准

尽管申请人此前声称其可满足8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)全部六项证据标准，但在上诉中，其具体论述了8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(B)

2 美国公民及移民服务局（USCIS）此前已确认这一两部分审理方法在特殊能力个人情形中的适用性。6 USCIS Policy Manual F.5(B)(2)，https://www.uscis.gov/policy-manual/volume-6-part-f-chapter-5。
3 另见 Poursina v. USCIS，936 F.3d 868 (9th Cir. 2019)（认定USCIS批准或否决国家利益豁免的决定属自由裁量性质）。

至(F)项。其未对审理主任关于其不满足8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(A)标准的认定提出异议，该标准要求提供官方学术记录，显示该个人拥有与特殊能力领域相关的学院、大学、学校或其他学习机构颁发的学位、文凭、证书或类似奖项。上诉中未提出的问题视为放弃。参见，例如，Matter of O-R-E-，28 I&N Dec. 330, 336 n.5 (BIA 2021)（引用 Matter of R-A-M-，25 I&N Dec. 657, 658 n.2 (BIA 2012)）。本办公室下文讨论其余标准。

由现任或前任雇主出具的证明信，显示该个人在其被寻求的职业中拥有至少十年全职经验。8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(B)

该标准侧重于该个人打算在美国从事的职业中的经验证据。如前所述，申请人打算在科技行业从事企业家和首席执行官的工作。

申请人提交了表格 ETA 750 B部分《外籍人士资格声明》，列明其自2015年9月以来在三份工作中的就业情况。其陈述曾担任：(1) [已隐去]的管理合伙人，自2015年9月至2017年8月；(2) [已隐去]的管理合伙人，自2018年4月至2021年10月；以及(3) [已隐去]（巴西）的创始人兼首席执行官，自2021年4月起。其简历和专业计划还列明其额外经历：自2015年11月至2016年11月担任葡萄牙餐厅[已隐去]的创始人兼管理合伙人。最后，申请人陈述，自2007年至2014年4月，其作为“音乐艺术家/DJ和音乐制作人”以[已隐去]名义演出，期间在欧洲和非洲的音乐节上演出，并在Spotify和YouTube等平台发行其音乐。

作为支持该标准的初步证据，申请人提交了以下材料：

• 来自[已隐去]（巴西）会计师的信函，确认申请人自2021年4月30日起担任该公司首席执行官并描述其职责。

• 来自[已隐去]（美国）会计师的信函，确认申请人自该公司于2021年6月成立以来担任创始人兼首席执行官并描述其职责。
• 来自[已隐去]（葡萄牙）合伙人的信函，确认申请人自2018年4月至2021年10月担任该公司管理合伙人并描述其职责。
• [已隐去]“永久证书”副本，显示该公司于2015年9月在葡萄牙注册，并指明申请人为其多数合伙人和经理。

• 葡萄牙国家工业产权局（INPI）就名称[已隐去]颁发的国家商标（文字商标）副本。该文件指明申请人为该文字商标持有人，并表明其于2015年8月提交申请。
• INPI就名称[已隐去]颁发的标识（图形商标）副本。该文件指明申请人为该图形商标持有人，并表明其于2013年2月提交申请。

在补件通知中，审理主任指出，初始证据未包含前雇主的信函，以证明申请人（Petitioner）在其拟在美国从事的职业中拥有至少十年全职工作经验，此为8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(B)所要求。审理主任要求提供印有雇主信头的正式证明信，载明雇主名称和地址、签署人姓名和职务、确切受雇日期、申请人每周工作小时数，以及其在每个职位所履行职责的描述。

在回应补件通知时，申请人强调他“ 整个成年生活 ”一直是企业家，并指出企业家“ 不太可能有前雇主能够证明其在该职业中的经验 ”。申请人请审理主任查阅随申请提交的职业计划，其中包含对其工作经历的叙述性描述。

审理主任认可申请人关于其无法获得法规明文所要求的此类雇佣证明信的主张。然而，在判断申请人是否提供了可比证据时，审理主任认定其未提交客观的书面证据以证明其在美国拟从事的职业中拥有十年全职工作经验。审理主任强调，此前提交的职业计划“ 不被视为客观书面证据 ”。我们同意审理主任的认定，即申请人未证明其符合该标准。

如前所述，申请人表示其自2007年至2014年4月为“ 音乐艺术家/DJ和音乐制作人 ”，但记录中缺乏对这些日期的佐证证据。他将其音乐生涯描述为“ 一个创业项目……主要聚焦于我和我的才华 ”。然而，他未就这一“ 创业项目 ”的性质提供充分文件，例如，证明其设立并经营了一家公司或企业以监督或管理其艺术事业的证据。因此，记录中不包含充分证据以证明申请人从事音乐生涯符合作为企业家的全职工作经验，其亦未解释其作为音乐艺术家、DJ和音乐制作人的经验如何与其作为科技公司首席执行官和创始人的拟任职位属于同一职业。

根据申请人的简历和职业计划，他于2015年转向商业创业生涯。申请人于2022年1月提交申请，距其从艺术家转型为企业家不足七年。因此，尽管记录中包含一些大致佐证其自2015年以来所称企业家雇佣情况的证据，但其未能履行举证责任，证明在提交本申请时其已以全职方式受雇或从事该职业至少十年。据此，其未证明符合该标准。

从事该专业的执照或特定专业或职业的认证。8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(C)

在提交申请时，申请人提交了证据证明其持有游艇驾驶执照和A类无线电话操作员执照，二者均由葡萄牙政府签发。在补件通知中，审理主任认可该证据，但指出所提交的执照与申请人的拟从事领域无关。审理主任还指出，其未证明

申请人从事科技行业企业家工作需要执照或认证。

在回应补件通知时，申请人称其为该应用的“ 创始人和开发者 ”，其公司和移动应用程序仅通过Apple开发者计划许可协议获得许可。他解释称，由于应用程序在被Apple选中之前必须经过“ 评估、审查、测试和充分考虑 ”，他基于将该应用接入Apple开发者环境而符合该标准。他提交了Apple App Store的截图作为证据，证明该应用归属于其公司并可在该平台免费下载。

审理主任考虑了该证据是否可作为“ 可比证据 ”以满足该标准，但指出申请人未证明其作为该应用的创始人和开发者获得了许可。在上诉中就该标准进行论述时，申请人的书面论证意见包含引述自[已隐去]和Forbes的内容，未作进一步解释，也未提及审理主任的决定。所引述内容强调企业家作为创新来源和经济关键驱动力的重要性，但这些考量不能作为申请人符合该标准的可比证据。我们同意审理主任的结论，即申请人所记录的葡萄牙游艇驾驶执照与其从事领域无关，且其公司移动应用程序在Apple Store中存在的证据不足以证明其通过可比证据符合该标准。

证明个人已获得薪金或其他服务报酬，从而显示其特殊能力的证据。8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(D)

为满足该标准，证据必须显示个人已获得薪金或报酬，且该薪金或报酬相对于该领域其他从业者表明其所主张的特殊能力。

作为支持该标准的初始证据，申请人提交了（相关部分）其来自[已隐去]的月度工资单副本，显示其作为该实体管理合伙人在2021年6月至2021年9月期间获得每月20,000雷亚尔的总工资。在补件通知中，审理主任认可该证据，但告知记录中缺乏客观的比较收入数据，以证明申请人所获得的薪金或其他服务报酬相对于同期在科技行业从事类似工作的人员表明其具有特殊能力。

在回应补件通知时，申请人提交了其美国公司2022年2月至2022年10月的银行对账单副本，并主张该证据显示“ 该公司在不到一年内即显示出约30,000美元的月收入 ”。除银行对账单外，申请人支持该标准的证据还包括关于申请人和/或其企业的已发表文章的副本（或部分副本）。4 若干文章提到

4 部分文章为葡萄牙语，未附英文翻译，而8 C.F.R. § 103.2(b)(3)要求附有英文翻译。

申请人入选真人秀[已隐去]的演员阵容，并指出该节目将“ 跟随六位富有千禧一代在[已隐去]豪华旅行中的生活 ”。申请人未解释这些已发表材料如何证明其符合该标准。

审理主任认定，在回应补件通知时提交的银行对账单和文章未提供客观证据，证明申请人在其所主张的特殊能力领域工作所获得的工资，并指出其未按补件通知要求提供科技行业类似受雇员工的比较收入数据。此外，审理主任指出，补件通知回应中包含的银行对账单均晚于2022年1月提交申请之日，因此不能证明提交时的资格。据此，审理主任认定申请人未证明其符合该标准。

在其上诉书面论证意见中，申请人称：
据[已隐去]的首席执行官兼创始人[已隐去]称，2023年初创企业创始人的平均薪资从2022年的150,000美元降至约145,000美元。这略高于2023年初创企业首席执行官142,000美元的平均薪资，其驱动因素是技术创始人收入高于其首席执行官同行。

申请人引用了推测出自同一篇未指明文章的两个额外段落，并称根据该文章，他“ 在2022年的收入是初创企业创始人在其融资轮年度收入的两倍，而这仅是在其获得工作许可后的六个月内 ”。他称“ 所有文件 ”均已为回应补件通知而提交，但“ 被忽视了 ”。

我们同意审理主任的认定，即申请人未提供充分的客观书面证据以证明其符合该法规标准的明文规定，亦未证明该标准不适用于其职业。首先，申请人就其先前收入所提供的唯一客观证据是[已隐去]于2021年向其出具的月度工资单。其曾获得机会提交比较工资数据以证明该薪金与特殊能力相称，但其未在回应补件通知时提供此类证据。由于其未提供将该薪金与该领域其他从业者进行比较的依据，申请人未证明其基于2021年在巴西所获得的薪金符合该标准。

在回应补证通知（RFE）及上诉时，申请人主张其资格基于其2022年在美国公司取得的收入。然而，正如审理主任所指出的，资格必须在提交申请时确立。8 C.F.R. § 103.2(b)(1)；另见 Matter of Katigbak, 14 I&N Dec. 45, 49 (Reg'l Comm'r 1971)。申请不能在未来某一日期、在申请人依据新的事实组合而具备资格之后获得批准。Matter of Izummi, 22 I&N Dec. 169, 175 (Assoc. Comm'r 1998)。该决定援引 Matter of Bardouille, 18 I&N Dec. 114 (BIA 1981)，进一步规定USCIS不能“ 考虑仅在申请提交之后才产生的事实 ”。Id. at 176。因此，申请人不能基于其在本申请于2022年1月提交之后才出现的工资或其他报酬证据来确立其符合本项标准的资格。

尽管如此，我们注意到，为回应补证通知而提交的公司2022年银行对账单并未确立申请人在其作为创始人的角色中所获得的工资或其他报酬的金额

兼首席执行官。此外，银行对账单未附任何可比工资数据以表明其收入可体现其特殊能力。在上诉中，他提供了来自未指明来源的初创企业创始人的平均工资，并声称其在2022年六个月内取得的收入超过该平均金额的两倍。然而，记录仍缺乏客观证据，以证明其截至提交申请之日作为该美国公司创始人兼首席执行官所提供服务的工资或其他报酬。

最后，申请人关于审理主任忽视了为回应补证通知而提交的证据的主张，得不到记录的支持。如前所述，在补证通知回应中处理本项标准时，申请人提交了其美国公司2022年的银行对账单以及关于其本人及其各项事业的报道副本。该证据已在审理主任的决定中直接处理，我们同意，无论是银行对账单还是已发表材料，均未证明申请人就其服务已获得可体现特殊能力的高工资或其他报酬。

专业协会会员资格的证据。8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(E)

申请人在提交申请时或在其补证通知回应中均未主张符合本项标准的资格。在上诉中，他声称其于2022年1月申请加入消费者技术协会（Consumer Technology Association），即提交本申请后不久。他表示，经过漫长的评估期，“ 我的公司以及作为其创始人的我本人均获得批准，从而满足了另一项所需标准。 ”他还提到，他另有四项会员资格正在审核中，这将提升其在技术领域的认可度和地位。

申请人未主张或提供证据证明其在提交本申请时是任何专业协会的会员。我们再次强调，资格必须在提交申请时确立。8 C.F.R. § 103.2(b)(1)；另见 Katigbak, 14 I&N Dec. at 49。申请不能在未来某一日期、在申请人依据新的事实组合而具备资格之后获得批准。Izummi, 22 I&N Dec. at 175。因此，我们将不评估申请人关于CTA会员资格可确立其符合本项标准资格的主张。

B. 摘要与保留问题

根据上述分析，申请人未确立其符合8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(A)至(E)中任何一项证据标准。申请人还主张其可满足8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)(F)项标准，该标准要求提供其成就获得认可并对行业或领域作出重大贡献的证据。由于申请人无法满足8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)项下三项标准的初始证据要求，我们保留并不处理这一剩余标准。

此外，由于申请人未满足初始证据要求，我们无需进行最终实质审查，以确定证据整体是否表明其被认可为在科学、艺术或商业领域具有显著高于通常所遇专业水平的专业知识。8 C.F.R. § 204.5(k)(2)。见 INS v. Bagamasbad, 429 U.S. 24, 25-26 (1976)（指出，与法院一样，联邦机构一般无需作出对其所达结果不必要的认定和决定）；另见 Matter of L-A-C-, 26 I&N Dec. 516, 526 n.7 (BIA 2015)（在申请人本不具备资格的情况下，拒绝在上诉中处理替代性问题）。

III. 国家利益豁免

申请人未确立其符合所请求的EB-2分类资格，因此作为自由裁量事项不符合获得国家利益豁免的条件。尽管申请人在上诉中主张其符合Dhanasar分析框架下全部三项要件，且审理主任在得出相反结论时存在错误，但我们将保留这些问题。见 Bagamasbad, 429 U.S. at 25-26；另见 Matter of L-A-C-, 26 I&N Dec. at 526 n.7。

IV. 结论

由于他确实提交了证据以满足8 C.F.R. § 204.5(k)(3)(ii)项下六项标准中的三项，申请人未确立其有资格被归类为在科学、艺术或商业领域具有特殊能力的个人。因此，基于上述理由，申请将继续被拒，上诉将被驳回，上述各项理由均作为本决定的独立且替代性依据予以考虑。

命令：上诉被驳回。