

香港特別行政區政府  
商務及經濟發展局  
工商及旅遊科



COMMERCE, INDUSTRY AND TOURISM BRANCH  
COMMERCE AND ECONOMIC  
DEVELOPMENT BUREAU  
GOVERNMENT OF THE HONG KONG  
SPECIAL ADMINISTRATIVE REGION

LEVEL 29, ONE PACIFIC PLACE  
88 QUEENSWAY  
HONG KONG

香港金鐘道八十八號  
太古廣場第一期二十九樓

檔案號碼 : CITB CR 05/18/13  
File Ref.  
來函檔號 : LS/B/17/10-11  
Your Ref.

電話號碼 : (852) 2918 7449  
Tel. No.  
傳真號碼 : (852) 2840 1621  
Fax No.

香港中環  
昃臣道 8 號立法會大樓  
立法會秘書處  
法律事務部  
助理法律顧問  
盧志邦先生

盧先生：

### 《禁止層壓式計劃條例草案》

本年六月十日來信收悉，謹此致謝。就信中各欄目下提出的問題，我們謹覆如下：

#### 第 (a) 段

2. 《禁止層壓式計劃條例草案》(“《草案》”)第 5(1) 條訂明，任何人明知而推廣層壓式計劃，即屬犯罪。你問及該條文“明知”所指涉的是什麼，以及該條文是否涵蓋“推定的知情”。

3. 《草案》第 5(1) 條訂明的罪行牽涉的精神的元素，是被告人知道相關的行為是屬根據第 3 條定義的“推廣”，以及他知道他推廣的是“層壓式計劃”。這項條文要求“實際的知情”，即是說“推定的知情”並不包括在內。這項條文是針對層壓式計劃的主腦；他們參與層壓式計劃的設計、管理及／或運作。就此，我們認為要求控方證明實際的知情是適當的，亦並不會損害條文的效力。

4. 另一方面，《草案》第 5(2)(b) 條針對參與者誘使其他人參與層壓式計劃的行為。這項條文並不需要證明被告人知道有關計劃屬層壓式計劃；條文只需要證明被告人知道他可能獲取的利益，主要源自招攬其他新參與者。這種知情的規定目的是打擊參與層壓式計劃最為不當的地方，即誘使其他人加入。我們注意到，當參與者誘使其他人加入時，他們大都着墨於可能參與的人可得到的收入，而並非他們本身所得；如果要求證明實際的知情，恐怕無助於條文的效力。我們認為，適當的做法是根據該項條文容許採納推定的知情，讓我們根據案件的特定情況，推斷出一名合理、假設性的人的精神情況。

### 第 (b) 段

5. 我們建議，把知情的這種精神元素，包含在擬議的“推廣”層壓式計劃的罪行中。根據澳洲法例，類似的罪行屬“絕對法律責任”性質的罪行。就此，你希望了解我們建議的因由。你亦問及，要求控方證明這種精神元素會否防礙執法工作以及削弱條文的效力。

6. 我們認為，《草案》定義的“推廣”層壓式計劃的行為，本質是欺詐性的，也是典型的刑事行為。的確控方需要證明某精神元素，但我們相信，從政策來說，包括精神元素是適當的，與其他類似罪行(例如串謀詐騙和盜竊罪)的做法吻合。

### 第 (c) 段

7. 你指出我們在去年十二月發表的諮詢文件中，提及到我們打算就不知情而刊登推廣層壓式計劃廣告的出版人，提供適當的免責辯護；我們在去年十月提交給經濟發展事務委員會的文件，也提及我們打算為一般被告，提供可說是應盡努力的免責辯護。你問及為何《草案》並無包括該等辯護條文。

8. 現時《草案》建議，推廣及參與層壓式計劃兩項擬議罪行，均需要建立知情這種精神元素。控方需要證明被告人知情，而非由被告人以他曾採取所有必需的措施或已作出必要的努力避免觸犯法例，作為辯護理由。因此，非故意刊登廣告或應盡努力的辯護條文並無需要。

### 第 (d) 段

9. 在第 (d) 段中，你問與現行《禁止層壓式推銷法條例》(第 355 章)第 4(2) 條比較，就法人團體或不屬法團的團體特定相關的人，證明他們附帶的刑事責任的安排的理據。

10. 《草案》第 6 條訂明，如法人團體或任何以不屬法團的團體的成員身分的人觸犯條例所訂的罪行，如果控方能證明，該罪行是在法團的董事或其他高級人員或不屬法團的合夥人、幹事、成員或經理的同意或縱容下犯的，或是可歸因於他們的疏忽的，則他們亦屬犯該罪行。舉證的責任在於控方。我們考慮了“無罪推定”這項原則，才建議這樣的安排。近年，政府當局也有採用類似的條文，包括《僱傭條例》(第 57 章)第 64B 條、《強制性公積金計劃條例》(第 485 章)第 44 條和《娛樂特別效果條例》(第 560 章)第 51 條等。

### 第 (e) 段

11. 《草案》第 7 條賦予法庭權力，在裁定某人觸犯草案所訂罪行時，可以作出命令，指令該人向其他因該罪行而蒙受經濟損失的人，作出補償。你希望得悉，法庭行使這項權力作出補償令時考慮的因素。

12. 法庭行使權力判處補償令時考慮的因素，在不少個案已考慮過，亦已充分確立。

13. 在香港特別行政區 訴 陳乃強一案(刑事上訴案件 2006 年第 284 號)中，上訴法庭提出 *R v Miller* 一案[(1979)

68 Cr App R 56]所述的以下要點：

- (a) 補償令並非用作替代刑罰；
- (b) 只有在法律情況相當明確的情況下，才應判處以金錢形式支付的補償令；
- (c) 法庭判處補償令時，必須顧及被告人的經濟能力；
- (d) 補償令必須清晰明確，並必須與被告人被裁定的罪行或被告人提出須考慮的罪行相關。命令必須指明補償款額；如款項分期支付，必須指明分期付款的詳情。如被告人仍受羈押，判令他支付賠償是不恰當的(香港特別行政區 訴黎浩杰一案(裁判法院上訴案件 2009 年第 35 號) 第 18 段)；
- (e) 補償令指明的金額不得過高。法庭須留意剛出獄的釋囚通常都缺錢，因此補償金額不得過高以致被告可能為求取得金錢以遵從補償令的規定而再次犯罪；
- (f) 另一方面，法庭也可基於道德理由而判處補償令，包括分期支付的命令，以提醒被告人他曾犯罪。如判處非監禁刑罰兼且作出補償令是適當的而款額並非太高，這個安排尤其適用；以及
- (g) 補償令必須切實可行。分期支付命令的支付期應避免過長。

14. 我們根據法庭釐定的原則，認為判處補償令時，除了參與費之外，不應計及推廣者或其他各方所得的利潤。

補償令的目的是補償受害人的損失，因此補償款額主要是參與費款額，再視乎情況加上所涉合理利息。

### 第 (f) 段

15. 《草案》第 8 條訂明，《草案》獲通過後，將不局限、限制或以其他方式影響任何人可能擁有的權利或申索。你問及該條文意指是什麼權利或申索。

16. 該條文提及的權利或申索，泛指一般可能存在的民事權利或申索。舉例來說，它們包括根據合約法(例如違反有關服務質素的合約條款)或疏忽法(例如已售出的貨品繼後引致人身傷亡)提起或繼續針對不再推廣或參與層壓式計劃的人士的法律程序的權利。

### 第 (g) 段

17. 你建議我們在《草案》英文本第 1(2) 條，加入“by notice in the Gazette”，以跟中文文本一致。就此建議我們謹此致謝。視乎法案委員會的意見，我們打算在委員會階段提出修正案加入該等字詞。

### 第 (h) 段

18. 你問及在“招募得益”及“參與費”的定義中，“見第 3(1)(b) 條”和“見第 3(1)(a) 條”等句子是否適當。

19. 上述兩項定義，是所謂“指向式定義”，提示讀者可參考《草案》的相關條文，以得知該兩個名詞的意思。我們認為，指向式定義有助讀者理解；在適當情況下，應該採用。你或許希望得悉，《最低工資條例》(第 608 章)第 2 條(“工作時數”、“工資期”及“獲豁免學生僱用”的定義)以及《公司條例草案》(“財政年度”、“特別決議”和“特別通知”等定義)，也有採用類似的指向式定

義。

### 第 (i) 段

20. 你問及“參與費”能否涵蓋非經濟利益。

21. 雖然“費”大都指提供金錢，從語文應用來說卻非一定如此。再者，“參與費”是《草案》定義的名詞：《草案》第 3(1)(a) 條訂明，“參與費”包括經濟或非經濟利益。採用這種表述與我們的政策理念(即參與費可屬經濟利益及非經濟利益)相吻合。

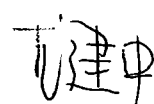
### 第 (j) 段

22. 就《草案》第 4(1)(a) 條“(指與新參與者有權在該計劃之下獲供應的貨品或服務相若的貨品或服務)”的提述，你問及到中英文文本有否歧義。

23. 《草案》第 4(1)(a) 條中英文文本表面上未必完全吻合，原因在於兩種語文文法的差異。在中文文本，“相若貨品或服務”在相關段落開首出現。如果不加入括號內文字，讀者或未能清楚明白，談及的是哪些貨品或服務。在英文文本，對應的句子(“having regard to the price of comparable goods or services available elsewhere”)在段落末。該段落的語境甚為清晰，所謂“相若貨品或服務”意指與新參與者有權獲得的貨品或服務相若的貨品或服務。因此，我們認為，英文文本所傳達的意思，與中文文本無二致。

商務及經濟發展局局長

(尤建中



代行)

二零一一年六月二十日