

上訴案第 426/2020 號

上訴人：A

B

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一、案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告第一嫌犯 A 與第二嫌犯 B 為直接共同正犯，兩人以既遂方式，共同觸犯了一項經第 3/2008 號法律修改的第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 2 款 b) 項及第 45-A 條所規定及處罰的發起及組織層壓式傳銷罪（持續犯）。並請求初級法院以合議庭普通訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR1-18-0468-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決：

第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B，以直接共犯身分及在犯罪既遂的情況下，觸犯了經第 3/2008 號法律修改的第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 2 款 b) 項及第 45-A 條所規定及處罰的一項發起及組織層壓式傳銷罪，各判處四年實際徒刑。

第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B 不服判決，向本院提起了上訴。

第一嫌犯 A 的上訴：

1. Da (in)competência internacional - Não se verifica nenhuma das situações previstas nos artigos 4.º, 5.º, 6.º ou 7.º do Código Penal, devendo, por isso, ser revogada a decisão recorrida por violação das regras de competência internacional do tribunal

em matéria penal, com as legais consequências.

2. Os tribunais da RAEM não têm, pois, jurisdição sobre o caso “sub judice”, pelo que ao abrigo do artigo 21º do Código de Processo Penal (CPP) se requer seja declarada a incompetência do Tribunal a quo e, por conseguinte, o arquivamento do processo nos termos do disposto no artigo 22º, nº 3 do mesmo diploma.
3. Da insuficiência da matéria de facto para a decisão de direito sobre a competência internacional do Tribunal – Caso assim não se entenda, sempre haveria insuficiência da matéria de facto para a decisão de direito sobre a competência internacional do tribunal.
4. O Tribunal a quo não investigou se os factos foram praticados na RAEM ou se se inscreviam (ou não) em alguma das hipóteses previstas nos artigos 4º, 5º, 6º e/ou 7º, do Código Penal, conforme resulta do próprio texto da sentença recorrida.
5. Esta omissão do dever de investigação faz com que haja insuficiência da matéria de facto para a decisão de direito, designadamente para a decisão sobre a competência internacional do tribunal.
6. Verifica-se, pois, o vício previsto no artigo 400º, nº 2, al. a), do CPP, o que determina o reenvio do processo para novo julgamento na parte relativa ao apuramento do lugar da prática dos factos imputados ao 1º Arguido.
7. Da falta de corroboração do testemunho dos ex-arguidos - Importa não perder de vista que a prova testemunhal assentou no depoimento dos ex-arguidos identificados no despacho de fls. 936, não faltando na mais qualificada doutrina quem sustente que a prova por essa via obtida, padece de uma debilidade congénita.

8. Ora, o acórdão recorrido não perfilhou a chamada teoria da corroboração, não tendo por isso contrastado as declarações dos ex-arguidos (que depuseram como se de normais testemunhas se tratassem) com outros elementos que, mesmo sem versarem directamente sobre os factos por elas narrados, conferiam credibilidade a essa narrativa aceite sem “verificação cruzada” ou corroboração, havendo por isso razão para duvidar da sua correspondência à realidade.
9. Tal não tem, portanto, o condão de satisfazer o padrão-da prova exigível em processo penal (probabilidade que roça a certeza ou para além de toda a dúvida razoável) para que na sentença recorrida se pudessem ter considerado provados factos desfavoráveis ao Arguido, pelo que se mostra violado o padrão de prova mínimo subjacente ao critério de decisão. (regras da experiência) fixado no art.º 114º, nº 1, do CPP.
10. Da impugnação da matéria de facto - Os pontos 4 a 8 e 10 dados como provados no relatório da sentença recorrida foram incorrectamente julgados porque infirmados pelas passagens:
 - aos minutos de 29:34-30:16, 50:36-50:48 da Gravação - Recorded on 11-Nov-2019 at 15.27.05 (2Z7{S}-103520121)_join
 - aos minutos de 21:17-21:56, 22:59-24:29, 35:56-37:40, 42:33-42:57, 43:26-45:02, 51:15-52:22, 53:56-54:31, 01:01:45-01:07:08, 01:14:27-01:14:44, 01:40:29-01:44:39, 01:44:57-01:45:21, 01:52:47-01:53:29, 01:56:12-01:56:49, 02:01:07-02:01:56 da Gravação - Recorded on 18-Nov-2019 at 15.32.10 (2ZG8!3OW03520121)_join
 - aos minutos de 06:04-07:13, 08:00-08:10, 10:06-12:30, 02:12:22-02:12:48, 02:15:21-02:15:41, 02:28:24-02:29:30 da Gravação - Recorded on 20-Nov-2019 at 10.28.14

(2ZISTMKG03520121)_join

11. da gravação dos testemunhos transcritas no corpo deste recurso e pelo registo de fls. 916 a 921 que não demonstra o não demonstra o facto provado no ponto 10 do relatório da sentença recorrida:
12. Das expressões legais/conceitos de direito e juízos de facto conclusivos – Do ponto 10 da sentença recorrida não constam factos brutos que permitissem concluir que os três movimentos a crédito sobre a conta Banco C representavam o investimento em causa.
13. Não podendo, pois, o Tribunal a quo presumir que os montantes em causa foram pagos por algum participante (ou participantes) de nível inferior nem que o montante dessas operações a crédito sejam o valor do prejuízo causado a algum participante (ou participantes).
14. O mesmo se diga em relação à parte da matéria constante do ponto 9 do relatório da sentença recorrida relativa ao montante dos valores investidos, comissões descontadas e o prejuízo total sofrido pelos denunciante.
15. Trata-se mais uma vez de um juízo conclusivo de facto sem que tenham antes ficado os factos simples, materiais ou neutros onde tal juízo assenta.
16. Do vício da al. a) do n.º 2 do art.º 400.º, do CPP - O Tribunal não investigou o montante pago por cada um dos participantes identificados no ponto 9 dos factos provados no relatório da sentença recorrida, nem investigou os montantes das comissões recebidas por cada um deles.
17. Logo era absolutamente impossível ao Tribunal a quo dar como provado que os fundos investidos por cada um deles variaram entre RMB\$69.800,00 e RMB\$256.000,00 e que mesmo depois de descontar as comissões por eles recebidas

(de quem, como, quando e onde?), o prejuízo total sofrido por esses denunciante ainda ultrapassava MOP\$50.000,00.!

18. Trata-se de matéria de facto conclusiva pelo que tudo se passa como se não tivesse sido escrita.
19. Assim, se se considerar não escrita a matéria de facto conclusiva e a as expressões legais usadas pelo Tribunal a quo nos pontos 9 e 10 da sentença recorrida, os “factos brutos” sobranes não são suficientes para sustentar a decisão de direito.
20. Verifica-se, pois, o vício previsto no artigo 400.º, n.º 2, al. a), do CPP, o que determina a absolvição dos arguidos, se se concluir pela insanabilidade do vício,
21. ou o reenvio do processo para novo julgamento na parte relativa à reconstituição do trajecto do dinheiro pago e recebido pelos Arguidos e à sua quantificação,
22. A sentença condenatória dos arguidos em co-autoria pelo crime p.p. no artigo 28.º-A, n.º 1 e 2, (b), por referência ao artigo 45.º-A da Lei n.º 6/96/M assenta, não em “factos brutos”, mas na reprodução de expressões legais/conceitos de direito e em juízos de facto conclusivos.
23. Tais expressões legais/conceitos de direito e juízos de facto conclusivos usados pelo Tribunal a quo em lugar dos factos brutos deles demonstrativos na situação “sub judice” configuram o vício da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada previsto no art.º 400.º, n.º 2, al. a) do GPP.
24. O tribunal optou por não investigar os factos brutos.
25. Por exemplo: - como, quando e onde foram convocados os ex-arguidos pelos Arguidos A e B? - que actos concretos de convocação e organização é que eles praticaram?
26. Nada disto- foi apurado pelo Tribunal a quo, que se limitou a

concluir nos pontos 4 a 8 do relatório da sentença recorrida que os Arguidos A e B actuaram ambos como promotores e organizadores do crime, o que não é um facto, mas sim um juízo de direito ou soe se quiser, um juízo conclusivo sobre “factos brutos” que não constam da sentença recorrida, e que por isso se tem de considerar como não escrita (Ac. TSI, 12.02.2015, Proc.º 847/2014 e Ac. T.U.I, 28.01.2015, Proc.º 122/2014, in www.court.gov.mo).

27. Da al. b) do n.º 2 do art.º 400.º, do CPP - De acordo com os factos provados no ponto 1 do relatório da sentença recorrida, o Tribunal concluiu que o Arguido A tinha conhecimento de um projecto de investimento de capital puro que funcionou na cidade de Guangxi Nanning, na China;
28. Ao mesmo tempo, o Tribunal a quo afirmou na fundamentação da sentença recorrida que. “兩名嫌犯將在內地廣西南寧市一帶興起之的“純資本投資”的層壓式傳銷活動傳播到澳門”.
29. Ora, se o Arguido A tinha “conhecimento” deste projecto de investimento e foi dele “divulgador” em Macau, tal demonstra os Arguidos A e B não são os seus criadores (ou seja, não foram os seus promotores e organizadores);
30. Mas nos pontos 4 a 8 do relatório da sentença recorrida, o Tribunal concluiu que os Arguidos A e B actuaram “兩名嫌犯作為組織者及召集人，在澳門發起及招募了下線成員” ;
31. Há, pois, contradições e conflitos entre os factos provados no ponto 1 do relatório e na fundamentação da sentença recorrida e os juízos conclusivos de facto dos pontos 4 a 8 do relatório da sentença recorrida.
32. É que se os Arguidos A e B apenas sabiam do esquema em pirâmide “investimento de capital puro” e se são os seus divulgadores em Macau, então tal significa que eles são os

seus promotores ou organizadores, mas meros angariadores de participantes de nível inferior porque angariar passa necessariamente por divulgar o referido projecto.

33. Por conseguinte, se eles não são os promotores ou organizadores do do esquema em pirâmide “investimento de capital puro” da cidade de Guangxi Nanning, na China, então se podem julgar verificados os elementos constitutivos do crime p.p. na alínea 28-A, n.º 1, da Lei n.º 3/2008.
34. A sentença recorrida incorreu, pois, no vício previsto no artigo 400.º, n.º 2, al. a), do CPP, o que determina a absolvição dos Arguidos, se se concluir pela insanabilidade do vício, ou o reenvio do processo para novo julgamento na parte relativa aos artigos 1, 3 e 4 a 15 da Acusação Pública.
35. Da insuficiência da matéria de facto para decisão de agravação da pena - Dos factos provados na sentença recorrida não consta o valor do prejuízo causado a cada participante, individualmente considerado, nem o valor da soma dos prejuízos resultantes de toda a actividade da venda em pirâmide.
36. Logo, como também resulta da página 20 do Parecer n.º 2/III/2008 da 2ª Comissão Permanente da Assembleia Legislativa da RAEM, a pena aplicada ao 1.º Arguido não poderia ter sido agravada em função do “prejuízo patrimonial global” de “valor consideravelmente elevado”, como indevidamente foi no caso “sub judice”, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 28.º- A, da Lei n.º 6/96/M, de 15 de Julho.
37. Isto por a aplicação desta agravação da pena pressupor a determinação **prévia** do valor exacto da soma dos prejuízos resultantes de toda a actividade da venda.
38. Não se pode, pois, falar de qualquer prejuízo e, menos ainda, concluir pela sua verificação no caso “sub judice”.

39. Isto por quatro ordens de razões:

- **primeiro**, porque embora a declaração de nulidade do negócio dado como provado na sentença recorrida tenha efeito retroactivo (art.º 282.º, n.º 1, do Código Civil), a mesma não foi declarada pelo tribunal nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 278.º e ss., do Código Civil.
- **segundo**, porque o devedor só fica constituído em mora depois de ter sido interpelado, e esta interpelação fez-se in casu mediante a citação para a acção ou para o pedido de indemnização cível (v. n.º 1 do art.º 794.º do CCivil, o que nunca sucedeu;
- **terceiro**, porque a nulidade resulta também da contribuição dos ditos investidores ora “arrependidos” por o negócio lhes ter corrido mal, pelo quem lhe deu causa não a pode vir arguir-sob pena de abuso de direito na modalidade de “venire contra factum proprium”;
- **quarto**, porque o prejuízo no crime de venda em pirâmide não é o valo do prejuízo causado a cada participante, individualmente considerado, mas o da soma dos prejuízos resultantes de toda a actividade da venda, o qual não foi investigado, nem por conseguinte apurado.

40. Não basta, pois, que se faça um juízo de desvalor sobre o esquema dado como provado no artigo 2.º dos factos dados como provados na sentença recorrida.

41. É necessário que tal esquema caia no âmbito de aplicação da Lei n.º 6/96/M de 15 de Julho alterada pela Lei n.º 3/2008 e se verifiquem **todos** os elementos do tipo do crime p.p. no artigo 28.º- A, n.º 1 e 2, al. b), por referência ao art.º 45.º- A, do mesmo diploma, sob pena de violação do “princípio da

legalidade criminal”¹ normalmente enunciado através da formulação latina *nullum crimen, nulla poena sine lege*.

42. Verifica-se assim o vício previsto no artigo 400.º, n.º 1, a), do CPP, pelo que deverá ser revogada, com as legais consequências, a aliás douta sentença recorrida.
43. Deverá, pois, nesta, parte, ser revogada a sentença recorrida ou, caso assim não se entenda, ser determinado o reenvio do processo para novo julgamento na parte relativa ao apuramento do relativa ao apuramento do “prejuízo patrimonial global” para efeitos da eventual agravação prevista na alínea b) do n.º 2 do art.º 28.º-A, da Lei n.º 6/96/M, de 15 de Julho, por se verificar o vício previsto no artigo 400.º, n.º 2, al. a), do CPP no que respeita à decisão de agravação da pena aplicada ao 1.º arguido.
44. Do erro de subsunção da situação sub judice na hipótese da norma incriminadora do n.º 1 do artigo 28.º-A, agravado pela alínea b) do n.º 2, da Lei n.º 6/96/M - Como decorre do Parecer n.º 1/II/2002 da 3ª Comissão Permanente da Assembleia legislativa da RAEM, a Lei n.º 6/96/M de 15 de Julho visa directamente proteger os interesses dos consumidores e indirectamente os interesses económicos das empresas concorrentes.
45. Ora, a matéria de facto não mostra que o esquema ou negócio cuja promoção e organização foi imputada aos arguidos respeita aos interesses dos consumidores nem aos interesses económicos das empresas concorrentes, dado não se estar perante “consumidores” nem “actividades comerciais” na aceção do Parecer n.º 2/III/2008 da 2ª Comissão Permanente

¹ Cfr. CASTANHEIRA NEVES, “O princípio da legalidade criminal. O seu problema jurídico e o seu critério dogmático”, in Estudos em Homenagem ao Prof. Dr. EDUARDO CORREIA, n.º especial do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, I, Coimbra, 1984, págs. 307-469.

da Assembleia Legislativa da RAEM e do artigo 2.º da Lei da Defesa do Consumidor (Lei n.º 12/88/M),

46. nem se ter apurado o valor da soma dos prejuízos resultantes de toda a actividade da venda para efeitos de agravação do crime.
47. E mesmo que, por hipótese de raciocínio, o 1.º Arguido tivesse actuado com reserva mental ao **angariar** novos aderentes para o negócio que na RPC, Guangxi, Nanning, tinha a configuração descrita no ponto 2 dos factos provados no relatório da sentença recorrida, tal não seria suficiente para subsumir a sua conduta na norma incriminadora do artigo 28.º-A, n.º 1 e 2, al. b), da Lei n.º 6/96/M de 15 de Julho.
48. **Primeiro**, por não ter ficado provado no caso “sub judice” a existência de qualquer relação de consumo efectivo, tal como definida no art.º 2.º da Lei da Defesa do Consumidor e repetidamente referenciada, tanto na nota justificativa da Lei n.º 6/96/M (e alterações subsequentes), como nos pareceres da 2ª e 3ª comissões permanentes supra mencionados.
49. **Segundo**, por não ter ficado provado no caso “sub judice” que o negócio cuja promoção e organização foi imputada aos arguidos tivesse a mesma configuração que o “純資本運作” de Guangxi, Nanning (RPC) descrito no ponto 2º dos Factos Provados na sentença recorrida.
50. **Terceiro**, por dos factos provados na sentença recorrida não constar, nem se poder concluir:
 - que o 1.º Arguido tenha, no exercício profissional da sua actividade económica, fornecido bens ou serviços destinados ao uso privado dos investidores ou aderentes que optaram por participar no jogo.
 - que ele tivesse desenvolvido qualquer actividade que promovesse ou efectuasse transacções de bens ou serviços

em cadeia ou em forma semelhante, tal como definido no art.º 45.º- A da Lei n.º 6/96/M de 15 de Julho alterada pela Lei n.º 3/2008, ou

- que o 1.º Arguido tenha sido o autor de qualquer acção ou omissão enganosa, dado o desmesurado risco do negócio ser mais do que evidente para qualquer pessoa normal segundo a lógica do homem médio (diligente, fiel ao direito, bom chefe de família) suposto pela ordem jurídica.
- que o 1.º Arguido tenha enriquecido ou auferido alguma importância resultante da actividade que lhe foi imputada.
- que o financiamento da contrapartida paga aos aderentes que efectivamente a receberam no caso concreto, dependeu ou proveio das contribuições pagas pelos que, depois deles, aderiram ao sistema,
- que o valor efectivamente recebido pelos aderentes tenha sido calculado em função do número de novos participantes que aqueles tenham conseguido angariar, não sendo, por isso, possível pressupor, que o benefício obtido pelos participantes dependeu, no caso “sub judice”, do número de novos participantes que estes conseguiram angariar.
- o valor da soma dos prejuízos resultantes de toda a actividade da venda.

51. Sucede que a norma incriminadora do artigo 28.º- A, n.º 1 e 2, al. b), por referência ao art.º 45.º- A, da Lei n.º 6/96/M de 15 de Julho alterada pela Lei n.º 3/2008 **pressupõe** a existência de uma relação de consumo de bens e/ou serviços e/ou de práticas comerciais desleais que violem o princípio da liberdade comercial.

52. Ora, nenhuma destas situações ficou provada, se pode concluir ou se verifica no caso “sub judice”.

53. Não se verifica, pois, a hipótese da norma incriminadora do artigo 28.º-A, n.º 1 e 2, al. b), por referência ao art.º 45.º-A da Lei n.º 6/96/M de 15 de Julho alterada pela Lei n.º 3/2008.
54. A actuação dos arguidos não devia, por isso, ter sido subsumida pelo Tribunal a quo na hipótese da norma incriminadora do artigo 28.º-A, n.º 1 e 2, al. b), por referência ao art.º 45.º-A da Lei n.º 6/96/M.
55. A actividade imputada ao 1º Arguido (e à 2ª Arguida) devia, sim, ter sido subsumida na previsão da norma incriminadora do artigo 28.º-A, n.º 3, da Lei n.º 6/96/M (crime de angariação de pessoa para vendas em «pirâmide») ou do art.º 121º do Regime Jurídico do Sistema Financeiro, aprovado pelo D.L. n.º 32/93/M (crime de recepção não autorizada de depósitos ou outros fundos reembolsáveis) e, em qualquer dos casos, declarado extinto o procedimento criminal por prescrição.
56. Este erro de subsunção fez com que a sentença recorrida violasse disposto no art.º 110.º, n.º 1. alíneas d) e e), do Código Penal, devendo por isso ser revogada com as legais consequências.
57. **Do erro na qualificação jurídica dos factos** - O 1.º e 2.º Arguidos foram condenados pela prática em co-autoria material e na forma consumada de um crime de venda «em pirâmide» , p.p. pelo artigo 28.0-A, 2(b) e artigo 45.º-A da Lei n.º 6/96/M de 15 de Julho (Regime Jurídico das Infracções contra a Saúde Pública e contra a Economia) alterada pela Lei n.º 3/2008, na pena de 4 (quatro) anos de prisão.
58. Era preciso, pois, que descritos na acusação pública e provados em julgamento estivessem os factos (concretos) demonstrativos da “comparticipação criminosa”, da verificação da hipótese prevista na norma incriminadora e da circunstância agravante.

59. Tal não sucedeu.

60. Dito por outras palavras, para se dar por verificado o crime de venda «em pirâmide» agravado em função do “valor do prejuízo patrimonial global” necessário era que provados tivessem ficado os factos simples, materiais ou neutros demonstrativos:

- que as actividades dos arguidos foram um “*projecto conjunto*”, com “*acordo de vontades*” e “*divisão de tarefas*”, conforme, sem base fáctica para tanto, se concluiu no ponto 11 dos factos julgados provados no relatório da sentença recorrida.
- que os arguidos, por “*vontade e acordos comuns*”, “*em coordenação*”, “*impulsionaram*” (推行) “*em cadeia ou em forma semelhante*” (以連鎖網絡或類似形式) a “*vendas em pirâmide*”, conforme, sem base fáctica para tanto, se concluiu no ponto 11 dos factos julgados provados no relatório da sentença recorrida.
- que os arguidos “*promoveram*” (發行) e “*organizaram*” (組織) “*actividades de esquema em pirâmide*” e fizeram com que os participantes sofressem um “*prejuízo patrimonial global*” (總財產損失) de “*valor consideravelmente elevado*” (召集人) conforme, sem base fáctica para tanto, se concluiu no ponto 12 dos factos julgados provados no relatório da sentença-recorrida.
- que os dois arguidos agiram cerno “*organizadores directos*” (組織者) e “*convocadores*” (召集人), e que “*promoveram*” (發起) e “*recrutaram*” (招募), conforme, sem base fáctica para tanto, se concluiu no ponto 4, 6, 7, 8 e 11 dos factos julgados provados no relatório da sentença recorrida.

61. Era preciso, como se ensina no Acórdão do TSI, de 12.02.2015 (Proc.º 847/2014), que, no que respeita à comparticipação

criminosa sob a forma de co-autoria, provados estivessem (outros) factos (concretos) quanto ao necessário “acordo prévio”, que, ainda que de forma mínima e sintética, demonstrasse uma “convergência de vontades e de esforços”, o que, no caso, não sucede(u).

62. Isto por a matéria de facto à qual há que aplicar o direito ter de cingir-se a verdadeiros “factos” e não a “questões de direito” ou “juízos conclusivos”; conforme primeiramente defendido na declaração de voto proferida no Ac. TSI 23/10/2014 (Proc.º 426/2014) e depois no Ac. TSI, 12.02.2015 (Proc.º 847/2014) supra referido, não havendo razões que justifiquem a alteração deste entendimento.
63. Era assim inviável condenar-se os arguidos em co-autoria sem que existissem factos provados concretos que demonstrem a dita “convergência de vontades e esforços”, não bastando afirmar-se – conclusivamente – que 嫌犯A 和嫌犯B 基於共同意願和協議，互相配合，以連鎖網絡或類似形式推行以“純資本投資”名義運作的層壓式傳銷活動，該等活動的參加者能否取得利益，主要是取決於參加者招攬加入這些活動的新參加者人數。， como consta no ponto 11 dos factos provados no relatório da sentença recorrida.
64. Com efeito as expressões:
- “vontade e acordos comuns”, “em coordenação”, “impulsionaram”, “em cadeia ou em forma-semelhante” e “vendas em pirâmide” empregues no ponto 11 dos factos julgados provados no relatório da sentença recorrida;
 - “promoveram”, “organizaram”, “actividades de esquema em pirâmide”, “prejuízo patrimonial global” e “valor consideravelmente elevado” empregues no ponto 12 dos factos julgados provados no relatório da sentença recorrida;

- “organizadores directos”, “convocadores”, “promoveram” e “recrutaram”, empregues no ponto 4, 6, 7, 8 e 11 dos factos julgados provados no relatório da sentença recorrida,
65. encerram um juízo de valor só possível de alcançar mediante o recurso a critérios de ordem jurídico-normativa aplicados a *realidades factuais*, juízo esse que permite determinar, directamente, se se verificam os pressupostos de que a lei faz depender a responsabilidade do arguido e, desse modo, contém, em si, a solução jurídica do pleito.
 66. Todas estas expressões não podiam ter ficado provadas no relatório da sentença recorrida por se tratar de matéria de direito ou conclusiva, tendo-se por isso *por não escritas*, como v.g., se decidiu no acórdão do TSI de 12.02.2015 (Proc. n.º 847/2014) e no Ac. do T.U.I. de 28.01.2015 (Proc. n.º 122/2014).
 67. Em consequência, apenas os factos simples (materiais ou neutros) ou factos brutos provados/não provados da Acusação pública² poderiam ter sido considerados para decidir do cometimento ou não de infracção, da punibilidade da conduta e da sanção a impor.
 68. Deverão assim as expressões “*vontade e acordos comuns*”, “em coordenação”, “*impulsionaram*”, “em cadeia ou em forma semelhante”, “*vendas em pirâmide*”, “promoveram”, “organizaram”, “*actividades de esquema em pirâmide*”, “prejuízo patrimonial global”, “valor consideravelmente elevado”, “organizadores directos”, “convocadores”, “promoveram” e “recrutaram” que foram usadas no relatório da sentença recorrida,
 69. **ser agora eliminadas da matéria de facto provada**, proferindo-se nova decisão em conformidade com a matéria de facto provada e não provada, sendo incontornável que apenas com base nela, e tão-só, haverá que decidir-se.

² Caso não haja lugar à alteração dos factos (art.os 339 e/ou 340º, ambos do CPP)

70. Sucede que nenhum dos “factos brutos” susceptíveis de subsunção na hipótese da norma incriminadora do crime p.p. no n.º 1 do artigo 28.º- A, agravado pela alínea b) do n.º 2, da Lei n.º 6/96/M ficou assente nos factos provados.
71. Nos factos dados como assentes foram apenas reproduzidos conceitos de direito e juízos conclusivos de facto não substanciados nos factos brutos que os consentissem, impondo-se, por conseguinte, o reenvio do processo ou a absolvição dos arguidos, se se concluir pela insanabilidade do vício.
72. **Do erro de subsunção da actuação do 1.º Arguido na hipótese da norma incriminadora do n.º 1 (em vez de no n.º 3) do artigo 28.º- A, agravada pela alínea b) do n.º 2, da Lei n.º 6/96/M** - Se se excluir os conceitos de direito e os juízos conclusivo de facto da factualidade apurada no relatório da sentença recorrida, o que resulta dos factos simples, materiais ou neutros nele sobranes é que o 1.º Arguido:
- não promoveu ou organizou as vendas em pirâmide uma vez que o esquema de “純資本運作” descrito no ponto 2 da factualidade apurada na sentença recorrida foi concebido e organizado na cidade de GuangXi Naning, RPC e a partir daí promovido por quem o organizou, conforme resulta da factualidade apurada no decurso do inquérito e descrita nos artigos 1.º, 3.º e 4.º da Acusação pública e da factualidade julgada provada nos pontos 1 e 3 da factualidade dada como provada no relatório da sentença recorrida,
 - mas se limitou a recrutar novos participantes de nível inferior.
73. Isto por ser evidente que aqueles (como os ora Arguidos) de quem o “Promotor” ou “Organizador” do esquema se serve

para angariar novas pessoas (participantes de nível inferior) para entrarem na cadeia, estão, nessa medida (e apenas nessa medida), também a promover e a organizar a actividade de venda “em pirâmide” uma vez que esta vive, essencialmente, do que os angariados pagam ou adquirem.

74. É, no entanto igualmente evidente para todos, crê-se, que o facto de os “**primeiros**” **angariadores** angariarem participantes de nível inferior e desses participantes de nível inferior se tomarem eles próprios em “segundos” angariadores, não transforma os primeiros angariadores em promotores ou organizadores do esquema de vendas em «pirâmide» para efeitos da sua incriminação pelo art.º 28.º-A, n.º 1 e 2, al. b), da Lei n.º 6/96/M.
75. Isto sob pena de o legislador querer deixar impunes os verdadeiros promotores ou organizadores, o que necessariamente sucederia se os tribunais optassem por punir os primeiros angariadores como se fossem eles os verdadeiros promotores ou organizadores do esquema.
76. Pelo contrário, o legislador teve o especial cuidado de prever a sua incriminação autónoma em dois crimes totalmente distintos:
- o crime de angariação de pessoa para vendas em «pirâmide» p.p. pelo artigo 28.º-A, n.º 3, da Lei n.º 6/96/M, e o
 - o crime de promoção ou organização de vendas em «pirâmide» p.p. pelo artigo 28.º-A, n.º 1, do mesmo diploma,
77. para que nenhum se pudesse reconduzir ao outro.
78. Perante os “factos brutos” resultantes da sentença recorrida, os únicos que o Tribunal *a quo* podia ter julgado provados, devia a actividade imputada ao 1.º arguido ter sido subsumida na

previsão da norma incriminadora do artigo 28.º-A, n.º 3, da Lei n.º 6/96/M ou do art.º 121º do Regime Jurídico do Sistema Financeiro, decidindo-se, em consequência, o Tribunal a quo pela extinção do procedimento criminal pelas mesmas razões indicadas no despacho de arquivamento de fls. 936, *i.e.* por prescrição.

79. **Da insuficiência da matéria de facto provada para a decisão da determinação da sanção** - não existe o relatório social previsto no art.º 1.º al, g), do CPP por não ter sido cumprimento ao previsto nos artigos 321.º e 351.º, n.º 1, do CPP.
80. Também não foi dado cumprimento ao comando do art.º 352.º, n.º 2, do CPP apesar de na sentença condenatória nada constar quanto à personalidade do arguido, nem quanto à sua conduta posterior ao facto punível (nos últimos doze anos), nem quanto ao seu nível de inserção sócio-profissional e familiar, o que, combinado com a inexistência do relatório social, inquinou a decisão da determinação da sanção com o vício previsto na alínea a) do n.º 2 do art.º 400.º do CPP.
81. Neste quadro, deverá a sentença condenatória ser revogada na parte da aplicação da pena e determinado o reenvio determina o reenvio do processo para novo julgamento relativamente à questão da determinação da sanção nos termos do art.º 418º, nº 1, do CPP.
82. Da medida concreta da pena - Na parte da-decisão relativa à determinação da medida concreta da pena, o Tribunal a quo justificou a severidade da pena aplicada ao 1.º Arguido por causa i) da intensidade-de dolo, ii) do grande número de ofendidos e iii) o do “prejuízo patrimonial global” ser muito elevado, por um lado, e, por outro, não relevou correctamente as circunstâncias nas- alíneas d) e e) do n.º 2 do artigo 65.º do

CP.

83. Sem razão. O que se sabe é que a Lei n.º 3/2008 só entrou em vigor no dia 19/05/2008, pelo que à data da prática dos factos, em 05/2008 (ver o ponto 6 do relatório da sentença recorrida), era impossível aos arguidos terem actuado com dolo por ainda não saberem que o esquema de investimento puro podia tratar-se de um ilícito penal em Macau.
84. Mesmo depois da entrada em vigor da Lei n.º 3/2008 em 19/05/2008 ensinam as regras da experiência da vida que a generalidade das pessoas comuns, não lê os diplomas publicados no Boletim Oficial da RAEM, nem tem conhecimentos jurídicos que lhes permitam interpretar correctamente o seu sentido e alcance.
85. Saber se um esquema de investimento puro em cadeia cai (ou não) no âmbito do artigo 28.º- A, da Lei n.º 6/96/M, de 15 de Julho trata-se, de resto, de uma questão em aberto que nunca foi discutida na doutrina nem na jurisprudência da RAEM,
86. sendo por isso evidente que a matéria do ponto 13.º do relatório da sentença recorrida não poderia ter ficado provada por uma tal convicção dos-arguidos de que a sua conduta era proibida e punida por lei pressupor que eles tivessem conhecimentos jurídicos especializados sobre uma questão de direito complexa que ainda hoje não é pacífica, pelo que nunca se poderia assacar dolo, muito menos intenso, à sua actuação.
87. Quanto ao grande número de ofendidos, trata-se de uma circunstância que não consta em nenhuma das alíneas do n.º 2 do artigo 65.º do Código Penal e em relação à qual nada se provou.
88. O que sabe e resulta do processo é que as poucas pessoas identificadas no ponto 9.º do título (二) da sentença recorrida foram constituídas arguidos nos presentes autos pelo crime de

angariação de pessoa para vendas em «pirâmide» p.p. pelo artigo 28º-A, n.º 3, da Lei n.º 6/96/M e que mesmo depois de o procedimento criminal relativo a elas se ter extinto por prescrição, não quiseram deduzir qualquer pedido de-indemnização cível contra os arguidos por bem saberem que o valor que receberam foi muito superior aqueles que investiram!

89. Quanto ao “prejuízo patrimonial global” ser muito elevado, trata-se de uma circunstância que não consta em nenhuma das alíneas do n.º 2 do artigo 65.º do Código Penal e em relação à qual **nada** se provou.
90. O que resulta dos autos, máxime da sentença recorrida e do requisito fixado no art.º 74.º, n.º 1. al. c), do CPP é que o Tribunal *a quo* não arbitrou qualquer indemnização cível aos “lesados” como lhe impunha o n.º 1 do art.º 74.º do CPP e a alínea f) do n.º 2 do art.º 349.º, ambos do mesmo diploma, por do julgamento não ter resultado prova suficiente dos **pressupostos** e do **quantitativo** da reparação a arbitrar.
91. O Tribunal *a quo* não podia, pois, ter agravado a pena do Recorrente (e da 2ª Arguida) em função do “prejuízo patrimonial global” de “valor consideravelmente elevado”, por não ter resultado prova suficiente da circunstância agravante da alínea b) do n.º 2 do artigo 28.º-A, da Lei n.º 6/96/M.
92. Por outro lado, o Tribunal *a quo* não relevou correctamente as circunstâncias nas alíneas d) e e) do n.º 2 do artigo 65.º do CP.
93. Desde logo porque a manter-se a condenação nos seus exactos termos, a filha menor dos arguidos, ficará sem ter quem a sustente e ficará privada dos pais por um período de 4 anos.
94. Depois, porque a declaração de fls. 13 de 26/12/2009 - que consiste num título executivo - demonstra claramente que o

Recorrente não era o Promotor ou Organizador do esquema e que não hesitou em garantir pessoalmente e por escrito o reembolso do capital investido pelo D e pelo E caso o seu superior o não fizesse.

95. Tal comportamento (conjugado com lapso de tempo de quase doze anos decorrido desde a prática dos factos até à leitura da sentença) é de considerar como *factor atenuativo de relevo* porque consiste na circunstância respeitante à “conduta posterior ao crime” a que se refere o 65.º, n.º 2, al. e), 2ª parte, do Código Penal.
96. A decisão do Tribunal *a quo* de condenar o Recorrente na pena de prisão efectiva de 4 anos afigura-se por isso excessiva não ter relevado correctamente os parâmetros de dosimetria da pena supra referidos.
97. **Da atenuação especial da pena** - O tempo decorrido desde a prática dos factos até à última sessão do julgamento (quase doze anos!), mantendo o agente boa conduta, conforme resultados boletins do registo criminal de fls. 1169 e de fls. 1280, deveria ter relevado para efeitos de atenuação especial da pena, como previsto na al. d) do n.º 2 do art.º 66.º do Código Penal.
98. Devia, pois, o Tribunal *a quo* ter operado a redução de um terço do limite máximo (art.º 67.º, n.º 1, a) do Código Penal), e a redução de um quinto do limite mínimo (art.º 67.º, n.º 1, b) do Código Penal), da pena de prisão aplicável ao crime de que o Recorrente foi condenado.
99. Ao não ter atenuado especialmente a pena aplicada ao Recorrente, o Tribunal *a quo* não violou o disposto no art.º 66.º, n.º 2, d), do CP e, em consequência, também o art.º 67.º, n.º 1, a) e b), do mesmo diploma.
100. **Da suspensão da execução da pena** - Desta forma, a pena

aplicada aos arguidos deve ser reduzida para pena não superior a três anos suspensa na sua execução, dado que o que 1.º Arguido se encontra inserido social e familiarmente, não tem antecedentes criminais e se tratou de uma actuação delituosa ocorrida há quase doze anos, apontando as razões de prevenção especial para a suficiência da pena suspensa na sua execução nos termos consentidos pelo art. 48.º, n.º 1 e 5 do CP.

101. Na verdade, há que não perder de vista que a aplicação de uma pena de prisão efectiva ao ora recorrente, fará com que ele perca o emprego e a coesão familiar.
102. Tendo ainda presente que **ameaça da prisão**, especialmente em indivíduos sem antecedentes criminais, mas também em indivíduos que nunca tiveram uma experiência prisional e se mostram socialmente integrados (como sucede com o A) ... **contém, por si mesma, virtualidades para assegurar a realização das finalidades da punição**, nomeadamente a finalidade de prevenção especial e a socialização, sem sujeição ao regime, **sempre estigmatizante e muitas vezes de êxito problemático, da prisão** (Ac. do TSI, 29/07/2010 (Proc.º 753/2009), in <http://www.court.gov.mo>).
103. A suspensão da execução, permite, além disso, manter as condições de sociabilidade próprias à condução da vida no respeito pelos valores do direito como factores de inclusão, evitando os riscos de fractura familiar, social, laboral e comportamental como factores de exclusão 8 Ac. do TSI, 16/12/2020 (Proc.º 572/2010), in <http://www.court.gov.mo>).
104. No caso, a efectiva reintegração social e profissional do recorrente está demonstrada ao longo de quase doze anos sucessivos de comportamento socialmente adequado, posterior à prática dos factos, pelo que a prognose é, à partida, positiva, não lhe devendo ser negada a concessão do benefício

da suspensão da execução da pena de prisão em que foi condenado (se a mesma lhe for reduzida para 3 anos).

105. Assim, no caso concreto, dado que a execução da pena de prisão não se mostra indispensável à necessária tutela dos bens jurídicos em causa e a satisfação das expectativas comunitárias, não repugna que seja dada ao ora recorrente uma oportunidade de se manter integrado na sociedade mediante a aplicação de uma pena suspensa na sua execução, alcançando-se assim de forma suficiente e adequada as finalidades de punição.

Nestes termos, nos melhores de Direito e sempre com o Mui Douto suprimento de V. Excelências, deve, pelas apontadas razões,

- ser declarada a incompetência do Tribunal a quo e, por conseguinte, o arquivamento do processo nos termos do disposto no artigo 22.º, n.º 3 do CPP, ou, caso assim não se entenda,
- ser julgado procedente o presente recurso, _absolvendo-se o ora recorrente do crime de que vem condenado ou declarando-se extinto o procedimento criminal por prescrição do crime p. p. no artigo 121º do Decreto-Lei nº 32/93/M ou no artº 28º - A, nº 3 da Lei nº 6/96/M,

Ou, caso assim não se entenda,

- ser a pena aplicada em 1ª instância especialmente atenuada e reduzida a sua medida concreta para medida não superior a 3 anos, suspensa na sua execução pelo mesmo período;

Ou caso assim não se entenda,

- ser ordenado o reenvio do processo para julgamento relativamente às questões do dinheiro pago e recebido

(incluindo a sua quantificação e a identidade dos “tradens” e dos “accipiens”), (iii) do apuramento do “prejuízo patrimonial global”, (iv) da determinação da sanção e (v) do apuramento dos “factos brutos” demonstrativos da matéria descrita nos pontos 4, 6, 7, 8, 11 e 12 do relatório da sentença recorrida, Assim se fazendo a esperada e sã Justiça!

第二嫌犯 B 的上訴：

1. **Da falta de jurisdição dos Tribunais de Macau** – O “純資本運作” descrito no ponto 2 do título (二) da sentença recorrida foi concebido, promovido e organizado a partir de cidade de Nanning (Guangxi), na República Popular da China (RPC), pelo que, por força do artigo 21º do Código de Processo Penal (CPP) deverá ser declarada a incompetência do Tribunal a quo e, por conseguinte, determinado o arquivamento do processo nos termos do disposto no artigo 22.º, n.º 3 do mesmo diploma.
2. **Da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada** – O Tribunal a quo limitou-se a concluir nos pontos 4 a 8 da sentença recorrida que a B e o A actuaram ambos como promotores e organizadores do crime, o que não é um facto, mas sim um juízo de direito ou conclusivo sobre “factos simples” que não constam da sentença recorrida.
3. O mesmo se diga em relação à matéria de facto conclusiva e às expressões legais usadas pelo Tribunal a quo nos pontos 9 e 10 da sentença recorrida, dado não ter ficado provado quaisquer factos demonstrativos da uma “*vontade e acordos comuns*”, de uma actuação “*em coordenação*”, nem como, quando e onde foram convocados os participantes de nível inferior, que actos concretos de convocação e organização é que foram praticados,

qual foi o trajecto do dinheiro, quem interveio no esquema, quais os valores pagos e recebidos e qual foi o valor total do prejuízo dos participantes.

4. As expressões legais/conceitos de direito e juízos de facto conclusivos usados nos pontos 4 a 8 e 9 a 12 do título (二) da sentença recorrida têm de se considerar como não escritos, sendo que a falta dos respectivos factos demonstrativos configura o vício a insuficiência da matéria de facto provada para a decisão previsto no art.º 400.º, n.º 2, al. a) do CPP.
5. O que, só por si, determina a absolvição dos Arguidos, se se concluir pela insanabilidade do vício previsto no artigo 400.º, n.º 2, al. a), do CPP, ou o reenvio do processo para novo julgamento na parte relativa aos pontos 4, 6, 7, 8, 11 e 12 do título (二) da sentença recorrida e por conseguinte, da questão da culpabilidade e da determinação da sanção quanto circunstância agravante da pena.
6. Acresce que a sentença se mostra insuficiente no que respeita à personalidade, à inserção familiar e à inserção sócio-profissional da recorrente posterior à prática dos-factos, por faltar nos autos o relatório social previsto no previstos no art.º 1.º, g) e não ter sido observado o disposto nos artigos arts. 321.º e 351.º ou 352.º, n.º 2, todos do CPP.
7. O que só por si, determina o reenvio do processo por causa do vício da insuficiência da matéria de facto para a decisão da determinação da sanção, como alerta MANUEL LEAL HENRIQUES a propósito do artigo 351.º do CPP, in “Anotação e Comentário ao Código de Processo Penal de Macau”, Volume II, 2014, Centro de Formação Jurídica e Judiciária, pág.
8. **Da contradição insanável da fundamentação** - Há contradição insanável entre os factos provados no ponto 1 e na

fundamentação da sentença (“兩名嫌犯將在內地廣西南寧市一帶興起之的“純資本投資”的層壓式傳銷活動傳播到澳門”) com o que foi dado como provado nos pontos 4 a 8 do título (二) da sentença recorrida.

9. O que, por si só, determina a absolvição dos arguidos por causa do vício previsto no artigo 400.º, n.º 2, al. b), do CPP ou o reenvio do processo para novo julgamento na parte afectada.
10. **Da violação do princípio da legalidade resultante de erro na interpretação e aplicação do direito** - A venda «em pirâmide» pressupõe uma actividade que promova ou efectue transacções de bens ou serviços em cadeia ou em forma semelhante.
11. A actividade imputada aos Arguidos esgota-se num esquema “puro” de investimento no qual não existe qualquer relação de venda efectiva de bens ou serviços em cadeia, não sendo os seus participantes “consumidores”, pelo que não cai no conceito de vendas em «pirâmide» definido no art.º 45.º -A, n.º 1, da Lei n.º 6/96/M.
12. A Recorrente e o 1.º Arguido não praticaram, pois, o crime de venda «em pirâmide» p.p. pelo art.º 28.º-A, n.º 2, al. b) por referência ao art.º 45.º-A da Lei 6/96/M, alterada pela Lei n.º 3/2008.
13. Pelo exposto, a sentença recorrida deverá ser revogada pela violação do princípio da legalidade previsto no artigo 1.º, n.º 1 do Código Penal resultante do erro na interpretação e aplicação-do direito, designadamente do artigo 45.º-A da Lei n.º 6/96/M,
14. O qual apenas se aplica às vendas **efectivas** em cadeia de bens e/ou serviços e **não** a quaisquer variantes do Jogo da Roda (ou Jogo da Bola ou Jogo da Bolha) nem a esquemas puros de investimento como o “純資本運作” descrito no

ponto 2 do título (二) da sentença recorrida.

15. **Do erro de subsunção jurídico-penal dos factos simples** - Sem conceder, mas caso assim não se entenda, sempre teria o Tribunal a quo incorrido em erro na subsunção dos factos simples relativos à actuação da ora Recorrente (e do 1.º Arguido) na previsão da norma do art.º 28.º-A, n.º 2, al. b), por referencia ao art.º 45.º-A da Lei 6/96/M.
16. Isto em vez de a ter subsumido na previsão da norma do artigo 121.º do Decreto-Lei n.º 32/93/M, ou, quando muito, na previsão da norma do n.º 3 do art.º 28.º-A, introduzido pela Lei 3/2008.
17. **Do erro na apreciação da prova** - Na audiência do julgamento, as testemunhas F, G, etc, alegaram não saberem ou conhecerem os-níveis superiores à Recorrente e ao 1.º Arguido, o que demonstra não serem eles os promotores e organizadores do esquema de investimento puro.
18. Acresce haver fundada dúvida quanto ao acerto da matéria que foi julgada provada sem corroboração ou qualquer tipo de “verificação cruzada”.
19. Não surpreende por isso que os pontos 4.º, 6.º, 7.º, 8.º e 11.º se mostrem infirmados pelas passagens dos seguintes depoimentos:
 - H (aos minutos de 00:59:52 a 01:00:20 da Gravação: Translator01 - Recorded on 11-Nov-2019 at 15.27.05 (2Z7{S}-103520121)_join);
 - I (aos minutos de 00:38:38 a 00:37:38 da Gravação: Translator01 - Recorded on 18-Nov-2019 at 15.32.10 (2ZG8!3OW03520121)_join);
 - J (aos minutos de 01:57:47 a 01:53:13 da Gravação: Translator01 - Recorded on 18-Nov-2019 at 15.32.10

(2ZG8!3OW03520121)_join);

- K (aos minutos de 00:05:27 a 00:06:39 da Gravação: Translator01-Recorded on 20-Nov-2019 at 10.28.14 (2ZISTMKG03520121)_join);
- L (aos minutos-de 00:42:12 a 00:46:21 da Gravação: Translator01
Recorded on 18-Nov-2019 at 15.32.10 (2ZG8!3OW03520121)_join);
- M (aos minutos de 02:12:29 a 02:12:48 da Cravação: Translator01 - Recorded on 18-Nov-2019 at 15.32.10 (2ZG8!3OW03520121)_join).
- N (aos minutos de 00:26:21 a 00:31:58 da Gravação: Translator01 - Recorded on 11-Nov-2019 at 15.27.05 (2Z7{S)-103520121)_join);
- O (aos minutos de 00:22:57 a 00:23:05 da Gravação: Translator01 - Recorded on 20-Nov-2019 at 10.28.14 (2ZISTMKG03520121)_join).

20. Verifica-se, pois, **erro na apreciação da prova** do Tribunal sobre os factos provados dos pontos 4.º, 6.º, 7.º, 8.º e 11.º do título (≡) da sentença recorrida, máxime por violação do critério de decisão “regras da experiência” fixado no art.º 114.º do CPP.
21. Em consequência, não podiam os pontos 4.º, 6.º, 7.º, 8.º, 9.º (último período), 10.º (último período), 11.º, 12.º e 13.º ter sido dados como provados no título (≡) da sentença recorrida, face à prova produzida em juízo, designadamente os depoimentos supra-transcritos das testemunhas H, I, J, K, L, M.
22. **Do erro na qualificação do crime** - Se considerar como não escrita no título (≡) da sentença recorrida toda a matéria

eivada de conceitos de direito e juízos conclusivo de facto, o que resulta dos factos simples, materiais ou neutros sobrantes é que a actuação da B cai na âmbito do conceito de “ANGARIAR” prevista no n.º 3 do art.º 28-A da Lei n.º 3/2008, ou do conceito de “CÚMPLICE” prevista no n.º 1 do art.º 26º do Código Penal.

23. Pelo que, quando muito, podia o Tribunal a quo ter dado como provados os factos constitutivos de um crime de “angariação de pessoa para vendas《em pirâmide》” p.p. pelo art.º 28.º-A, n.º 3 e 45º-A da Lei 6/96/M, alterada pela Lei n.º 3/2008, cujo procedimento penal deveria ter sido declarado extinto por prescrição nos termos dos art.º 110.º, n.º 1, al. e) do Código Penal.
24. **Do erro notório na apreciação da prova** - Acresce que se , na esteira do Ac. T.U.I, 28.01.2015 (Proc.º 122/2014) e do Ac. TSI, 12.02.2015 (Proc.º 847/2014), in www.court.gov.mo), se considerar como não escrita no título (二) da sentença recorrida toda a matéria eivada de conceitos de direito e juízos conclusivo de facto, o que resulta dos factos simples, materiais ou neutros sobrantes é que o Tribunal a quo incorreu em erro notório na apreciação da prova sobre o papel da Recorrente na actividade em causa.
25. O Tribunal *ad quem* deve, por isso, revogar a sentença recorrida por causa da verificação do vício previsto no art.º 400.º, n.º 2, al. b), do CPP e, por conseguinte, atenuar especialmente a pena em medida não superior a três anos e suspender a sua execução ao abrigo do artigo 48.º do Código Penal, se a nova pena especialmente atenuada o consentir.
26. **Da medida da pena** - Na parte da decisão relativa à determinação da medida concreta da pena, o Tribunal *a quo* justificou a severidade da pena aplicada à Recorrente por

causa i) da intensidade do dolo, ii) do grande número de ofendidos e iii) o do “prejuízo patrimonial global” ser muito elevado, por um lado, e, por outro, não relevou correctamente as circunstâncias nas alíneas d) e e) do n.º 2 do artigo 65.º do CP.

27. Sem razão. O que se sabe é que a Lei n.º 3/2008 só entrou em vigor no dia 19/05/2008, pelo que à data da prática dos factos, em 05/2008 (ver o ponto 6 do relatório da sentença recorrida), era impossível aos arguidos terem actuado com dolo por ainda não saberem que o esquema de investimento puro podia tratar-se de um ilícito penal em Macau.
28. Mesmo depois da entrada em vigor da Lei n.º 3/2008 em 19/05/2008 ensinam as regras da experiência da vida que a generalidade das pessoas comuns, não lê os diplomas publicados no Boletim Oficial da RAEM, nem tem conhecimentos jurídicos que lhes permitam interpretar correctamente o seu sentido e alcance.
29. Saber se um esquema de investimento puro em cadeia cai (ou não) no âmbito do artigo 28.º A, da Lei n.º 6/96/M, de 15 de Julho trata-se, de resto, de uma questão em aberto que nunca foi discutida na doutrina nem na jurisprudência da RAEM.
30. Verificam-se, pois, todos os pressupostos do erro sobre a ilicitude, nos termos do artigo 16.º Código Penal., tendo a B actuado sem consciência da ilicitude do facto sem que tal erro lhe seja censurável.
31. Sendo por isso evidente que a matéria do ponto 13.º do relatório da sentença recorrida não poderia ter ficado provada por uma tal convicção dos arguidos de que a sua conduta era proibida e punida por lei pressupor que eles tivessem conhecimentos jurídicos especializados sobre uma

questão de direito complexa que nunca foi objecto de jurisprudência na RAEM e que por isso, ainda hoje não é pacífica, pelo que nunca se poderia assacar dolo, muito menos intenso, à sua actuação.

32. Quanto ao grande número de ofendidos, trata-se de uma circunstância que não consta em nenhuma das alíneas do n.º 2 do artigo 65.º do Código Penal e em relação à qual nada se provou.
33. O que sabe e resulta do processo é que as poucas pessoas identificadas no ponto 9.º do título (二) da sentença recorrida foram constituídas arguidos nos presentes autos pelo crime de angariação de pessoa para vendas em «pirâmide» p.p. pelo artigo 28.º-A, n.º 3, da Lei n.º 6/96/M e que mesmo depois de o procedimento criminal relativo a elas se ter extinto por prescrição, não quiseram deduzir qualquer pedido de indemnização cível contra os arguidos por bem saberem que o valor que receberam foi muito superior aquele que investiram!
34. Quanto ao “prejuízo patrimonial global” ser muito elevado, trata-se de uma circunstância que não consta em nenhuma das alíneas do n.º 2 do artigo 65.º do Código Penal e em relação à qual nada se provou.
35. O que resulta dos autos, máxime da sentença recorrida e do requisito fixado no art.º 74.º, n.º 1. al. c), do CPP é que o Tribunal a quo não arbitrou qualquer indemnização cível aos “lesados” como lhe impunha o n.º 1 do art.º 74.º do CPP e a alínea f) do n.º 2 do art.º 349.º, ambos do mesmo diploma, por do julgamento não ter resultado prova suficiente dos pressupostos e do quantitativo da reparação a arbitrar.
36. O Tribunal a quo não podia, pois, ter agravado a pena da Recorrente (e do 1.º Arguido) em função do “prejuízo

patrimonial global” de “valor consideravelmente elevado”, por não ter resultado prova suficiente da circunstância agravante da alínea b) do n.º 2 do artigo 28.º- A, da Lei n.º 6/96/M.

37. Por outro lado, o Tribunal a quo não relevou corretamente as circunstâncias nas alíneas d) e e) do n.º 2 do artigo 65.º do CP.
38. Desde logo porque a manter-se a condenação nos seus exactos termos, a Recorrente ficará impedida de continuar a prover às necessidades da sua mãe Choi São Ngo (doente oncológico) inválida e das suas duas filhas menores, a P (caso o 1.º Arguido seja também condenado em pena de prisão efectiva) e a Q.
39. Não se mostra, pois, suficientemente informada a decisão do Tribunal a quo em condenar a Recorrente na pena de 4 anos de prisão efectiva.
40. Acresce que o Tribunal a quo não relevou correctamente as condições pessoais do agente e a sua situação económica, valorando-as exactamente da mesma maneira que valorou a situação económica do 1º Arguido para efeitos da determinação da medida concreta da pena que acabou por ser exactamente a mesma para os dois!
41. Sucede que as condições pessoais da Recorrente e a sua situação económica são manifestamente piores que as do 1º Arguido pelo que a medida concreta da pena que lhe foi aplicada deveria ter sido inferior à medida da pena do 1.º Arguido por força do disposto no art.º 65.º, n.º 2, al. d) do Código Penal.
42. Sucede que não foi, pelo também aqui merece reparo a decisão recorrida.
43. **Da atenuação especial da pena** - O tempo anormalmente

longo decorrido desde a prática dos factos até à prolação da sentença (quase doze anos!), mantendo o agente boa conduta, conforme resulta dos boletins do registo criminal de de fls. 1171 e de fls. 1281, deveria ter relevado para efeitos de atenuação especial da pena, como previsto na al. d) do n.º 2 do art.º 66.º do Código Penal.

44. Devia, pois, o Tribunal a quo ter operado a redução de um terço do limite máximo (art.º 67.º, n.º 1, a) do Código Penal), e a redução de um quinto do limite mínimo (art.º 67.º, n.º 1, b) do Código Penal), da pena de prisão aplicável ao crime de que o Recorrente foi condenado.
45. Ao não ter atenuado especialmente a pena aplicada à Recorrente, o Tribunal a quo não violou o disposto no art.º 66.º, n.º 2, d), do CP e, em consequência, também o art.º 67.º, n.º 1, a) e b), do mesmo diploma.
46. **Da suspensão da execução da pena** - Desta forma, a pena aplicada aos arguidos deve ser reduzida para pena não superior a três anos suspensa na sua execução, dado que a 1ª Arguido se encontra inserida social e familiarmente, não tem antecedentes criminais e se tratou de uma actuação delituosa ocorrida há mais de doze anos, apontando as razões de prevenção especial para a suficiência da pena suspensa na sua execução nos termos consentidos pelo art. 48.º, n.º 1 e 5 do CP.
47. Na verdade, há que não perder de vista que a aplicação de uma pena de prisão efectiva à ora recorrente, fará com que ela deixe de poder prover às necessidades da sua família que dela dependa a todos os níveis.
48. Tendo ainda presente que ameaça da prisão, especialmente em indivíduos sem antecedentes criminais, mas também em indivíduos que nunca tiveram uma experiência prisional e se

mostram socialmente integrados (como sucede com a B) ... **contém, por si mesma, virtualidades para assegurar a realização das finalidades da punição**, nomeadamente a finalidade de prevenção especial e a socialização, sem sujeição ao regime, **sempre estigmatizante e muitas vezes de êxito problemático, da prisão** (Ac. do TSI, 29/07/2010 (Proc.º 753/2009), in <http://www.court.gov.mo>).

49. A suspensão da execução, permite, além disso, manter as condições de sociabilidade próprias à condução da vida no respeito pelos valores do direito como factores de inclusão, evitando os riscos de fractura familiar, social, laboral e comportamental como factores de exclusão 8 Ac. do TSI, 16/12/2010 (Proc.º 572/2010), in <http://www.court.gov.mo>).
50. No caso, a efectiva reintegração social e profissional da recorrente está demonstrada ao longo de mais doze anos sucessivos de comportamento socialmente adequado, posterior à prática dos factos conforme resulta dos boletins do registo criminal de fls. 1171 e de fls. 1281, pelo que a prognose é, à partida, positiva, não lhe devendo ser negada a concessão do benefício da suspensão da execução da pena de prisão em que foi condenado (se a mesma lhe for reduzida para 3 anos).
51. Assim, no caso concreto, dado que a execução da pena de prisão não se mostra indispensável à necessária tutela dos bens jurídicos em causa e a satisfação das expectativas comunitárias, não repugna que seja dada à ora recorrente uma oportunidade de se manter integrada na sociedade mediante a suspensão da pena que lhe for aplicada, alcançando-se assim pela forma suficiente e adequada as finalidades de punição e a consequente paz social.

Nestes termos, nos melhores de Direito e sempre com

o Mui Doute suprimimento de V. Excelências, deve, pelas apontadas razões,

- ser declarada o arquivamento do processo nos termos do disposto no artigo 22.º, n.º 3 do CPP,

subsidiariamente,

- ser julgado procedente o presente recurso, absolvendo-se a ora recorrente B do crime de que vem condenada ou condenando-a apenas por cumplicidade ou alterando a sua qualificação jurídica para o crime p.p. no artigo 121.º do Decreto-Lei n.º 32/93/M ou no art.º 28.º- A, n.º 3 da Lei n.º 6/96/M, com as legais consequências, designadamente o conhecimento da questão da sua prescrição;

subsidiariamente,

- ser a pena aplicada de quatro anos especialmente atenuada e reduzida para medida não superior a 3 anos, suspensa na sua execução pelo mesmo período;

subsidiariamente,

- ser ordenado o reenvio do processo para julgamento relativamente às questões afectadas pela verificação dos vícios previstos nas alíneas a 9 e b) do nº 2 do artº 400º, do CPP.

檢察院就兩位上訴人所提出的上訴作出答覆：

就上訴人 A 的上訴作出答覆：

1. 上訴人 [第一嫌犯] 認為本案沒有出現《刑法典》第 4 至 7 條的情況，故原審法院並沒有本案件的管轄權，應根據《刑事訴訟法典》第 21 條及 22 條第 3 款之規定宣因無管轄權而歸檔 [見其結論第 1 至 2 點]；以及原審法院沒有調查到有關事實是否發生與澳門或已符合《刑法典》第 4 至 7 條的規定，而原審

法院的不作為構成《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項的瑕疵。[見其結論第 3 至 6 點]

2. 但我們不認同，理由如下：
3. 首先，根據「已證事實」第四項 [第 1264 頁背頁]，可見所有下線成員即本案的被害人均為澳門人，而本案的兩名嫌犯均為澳門人，而本案的控罪及判罪是「層壓式傳銷罪」，根據經第 3/2008 號法律修改的 7 月 15 日第 6/96/M 號法律第 45-A 條的規定，層壓式傳銷是指：舊參加者獲得利益的途徑是靠招攬新參加者，而非取決於新舊參加者實際銷售數量；故此，根據《刑法典》第五條第一款 d 項的規定，即使有關的招攬行為並非發生在澳門，仍適用澳門之刑法，澳門法院仍有相關的管轄權。
4. 同時，根據已證事實第十項「第 1265 頁背頁」，警方在第二嫌犯 B 的澳門 C 銀行戶口中發現了三筆新參加者加入計劃時需付出的金錢 [每筆約港幣 180,000 元，折合人民幣 162,800 元]，該金額正好吻合已證事實第一項 [第 1264 頁第 6 段] 中 [如加入時購買超過 65 股，便可成為“經理”，但需支付 162,800 元人民幣；] 的內容，而第十四證人 R 亦在庭上確認其中一筆金錢是由其向第二嫌犯 B 存入，以便替自己、其妹 H [第二證人] 及其父 S [第十七證人] 購買「經理」的職位 [有關的已證事實亦載於第六項，及第 694 頁之銀行滙款單]。
5. 甚至有部份證人在澳門已被招攬 [在澳門開始遊說證人到中國南寧“體驗/了解”計劃] 或在澳門完成最後的手續 [付款加入計劃]，則澳門刑法亦因《刑法典》第 4 條而直接適用於本個案。
6. 原審法院及本檢察院在庭審中亦詳細詢問所有參加者被招攬的經過，包括在澳門或在內地廣西南寧被遊說，如何及在何地支付入會費等，則原審法院針對是否適用澳門刑法上已作全面檢視證據，不存在「不作為」的情況。
7. 上訴人 [第一嫌犯] 亦質疑前嫌犯們的證言的可信性。[見其結論第至 9 點]
8. 本案的參加者/被招攬者在偵查階段具有嫌犯身份，因其有跡象觸經第 3/2008 號法律修改的 7 月 15 日第 6/96/M 號法律第

28-A 條第 4 款的規定，但本檢察院經偵查後，宣告有關的刑事程序因追訴時效屆滿而消滅並按《刑事訴訟法典》第 259 條第 1 款的規定而歸檔，同時亦宣佈取消上述人士的嫌犯身份，以便可作為本案證人出庭作證 [第 936 頁的歸檔批示]。

9. 該等參加者/被招攬者以證人身份在庭審時作證時，原審法院、本檢察院及辯護人均能詳細詢問所有被招攬者任何關於如何被招攬的問題，他們都能清楚地回答相關問題，故此，其證言之可信性不應因為他們曾身為嫌犯而予以否定，相反，應從證言本身的邏輯及合理性作考量，從而判定證人是否可信。
10. 故此，原審法院在聽取了被招攬者的證言後決定採納其內容，其決定符合《刑事訴訟法典》第 114 條所規定的「自由心證原則」。
11. 上訴人認為根據庭審上某些錄音檔案 [如上訴狀第 5 頁背頁至第 18 頁]，則原審法院不應視已證事實第四至第八項、第十項不應視為既證。[見其結論第 10 至 11 點]。
12. 上訴人只是截取了各名證人證言的其中一部份，未能反映庭審的全部情況，本院認為，綜合整個庭審而言，每一名證人都在庭上稱呼上訴人及第二嫌犯是投資計劃中“澳門區大家長”，而屬澳門居民的被招攬者都歸於上訴人及第二嫌犯的線下；而且，他們從未見過澳門區有其他“大家長”，上訴人及第二嫌犯也會負責講解計劃，及當下線成員有問題時負責解決他們的疑問；故此，原審法院採納證言而視為已證事實第四至八項是正確的決定。
13. 第 916 頁至 922 頁為第二嫌犯 B 於澳門 C 銀行的銀行帳戶，與已證事實第十項有關，其中的交易記錄已顯示有三筆超過港幣 18 萬的轉入款項 [原卷宗中藍色螢光筆位置]，經庭上向第十四證人 R 詢問，其中一筆屬 2009 年 2 月 27 日存入的金錢 (澳門元 186,355.30) 屬其向第二嫌犯購買“經理”的投資費用，而卷宗第 694 頁之銀行轉款單亦可以證明以上的事實。故此，原審法院視已證事實第十項為既證亦是正確的決定，符合一般經驗原則。

14. 上訴人認為已證事實第十項僅為結論性事實。[見其結論第 12 至 15 項]
15. 我們完全不同意上訴人的論點，相反，已證事實第十項 [即控訴書事實第十三項] 的內容記載了有關交易記錄的時間及金額，並指出其中有三筆的款項金額與純資本運作中購買“經理”的金額相同，有關事實非屬結論性事實。
16. 上訴人認為原審法院裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項的瑕疵，理由是原審法院沒有調查已證事實第九項中每名參加者的投資金額，也沒有調查每名參加者所獲得的佣金，故此，原審法院不可能得出報案人的總損失仍遠遠超過澳門幣 15 萬元³；又認為已證事實第九項亦為結論性事實。[見其結論第 16 至 26 項]
17. 如前所述，該等被招攬者作為證人在庭審時作證明，原審法院、本檢察院以及辯護人在庭審中亦詳細詢問他們投入計劃的金額，亦詢問了他們介紹了多少人進入計劃以及獲得佣金的金額，每名相關證人都能回答確實投入金額及佣金數額，例如：
18. 第一證人 D [即已證事實第八項中第四層成員] 表示其購買“主任”的資金人民幣 69,800 元現金已從上線 T 借得 [見第 14 頁文件]，因自己加入計劃而得佣金人民幣 19,000 元，之後再沒有介紹任何人進入計劃，扣除佣金後的投資金額仍未取回。
19. 第三證人 U [即已證事實第六項中第五層成員] 表示指自己購買“經理”的資金人民幣 162,800 元現金是直接交予第十七嫌犯 S，事後因有介紹下線加入計劃而獲得佣金人民幣 44,000 元，扣除佣金後的投資金額仍未取回。
20. 第六證人 V [即已證事實第七項中第四層成員] 表示是由第二十二證人 W 及上訴人介紹入會。自己購買“經理”的資金人民幣 162,800 元現金，隨後因介紹其他人入會分到得到佣金人民幣 20,000 元及人民幣 5,000 元，扣除佣金後的投資金額仍未取

³ 上訴狀結論第 17 點表示 MOP\$50,000,00，但此處上訴人有筆誤，因按已證事實第九項之金額為「澳門幣拾伍萬元」。

回。

21. 第七證人 F 表示 [即已證事實第七項中第五層成員]，當時是上訴人與第二嫌犯向其講解，購買經理的資金人民幣 162,800 元現金是直接交予第二嫌犯，之後發展了第二十三證人 G 作為下線並得到佣金回贈 27,900 元；自己的上線是第六證人 V，而上訴人及第二嫌犯是自己的最高上線，扣除佣金後的投資金額仍未取回。
22. 第四證人 I 及第五證人 X 屬夫妻關係 [即已證事實第四項中第二層成員]，第四證人表示其為上訴人的直屬第二級下線，最高峰是其直屬下線有 200-300 人，自己案發時住在南寧已有一年半，當時上訴人與第二嫌犯仍在南寧；案件被揭發時其已是為老總第一級，而上訴人及第二嫌犯則為老總第二級，表示因自己收了很多下線故佣金達 2 百多萬，但佣金全用作退還予其他投入金錢的下線成員，上述聲明亦視為已證事實第五項，自己最初也是向上訴購買“經理”，而妻子購買“主任”，有關資金 (162,800+50,800) 至今仍未獲上訴人及第二嫌犯退還。
23. 第二證人 H [即已證事實第六項中第二層成員] 表示自己購買“經理”的資金人民幣 162,800 元現金是直接交予第二嫌犯，事後因有介紹下線 [自己的妹妹 R 及父親 S] 加入計劃，及下線又介紹其他人加入而獲得佣金人民幣 80,000 元，扣除佣金後的投資金額仍未取回。
24. 故此，僅僅計算上述 7 名證人的損失金額，即使已扣除所得佣金，仍高達人民幣 693,700 元 [50,800+118,800+137,800+134,900+213,600+82,800]，這已沒有計算其他下線成員之證人的損失了。
25. 為此，原審法院已充份調查了上述證人的投資金額及曾得佣金金額 [根據庭審錄音，原審法院及本院亦詢問了每名被招攬者證人的投資金額及佣金金額]，故其將控訴書事實第十二項的內容下將之視為已證事實第九項是正確的決定，而該已證事實第九項亦並非為結論性事實。
26. 已證事實第一項證實了上訴人「得知」一個在中國廣西南寧的

“純資本投資”項目，已證事實第三項及第四項證實了上訴人及第二嫌犯作為直接組織者及召集人，在澳門發起及招募下線成員；

28. 根據「事實之判斷」中的內容 [即第 1266 頁背頁最後一段]，各名證人均可證實兩名嫌犯為該“純資本投資”項目在澳門區的發起人，也就是說，除了上訴人及第二嫌犯外，該“純資本投資”項目在本澳沒有其他的「代理」，故此，原審法院才可以認定「兩名嫌犯將在內地西南寧一帶興起之“純資本投資”的層壓式推銷活動傳播到澳門，及在澳門發起上述傳銷活動及召集了控訴書所描述的四大獨立運作組別之層壓式活動。」
29. 我們不理解上訴人所謂「矛盾」之處，如已證事實第一項及第三項證實了上訴人及第二嫌犯是從廣西南寧知道了有關的純資本計劃，所以才將此計劃「傳播」至澳門並在尋找澳門居民作為下線成員，換言之，以澳門此一區域而言，上訴人及第二嫌犯的首位發起人及由他們開始招募澳門居民加入計劃；而根據眾多證人的證言，上訴人及第二嫌犯被稱為「澳門區大家長」，而澳門區域沒有其他的「大家長」，亦沒有聽說澳門區域還有非屬由此二人領導的層級，而且，因參加了計劃而長期在廣西南寧暫住的第四證人 I [已證事實第四及第五項] 表示，在暫住期間，上訴人及第二嫌犯經常以「大家長」的身份去召集下線的澳門居民一起生活 [如中午飲茶、聽講解會等]，過程中亦沒有聽過澳門區域尚有其他領導級人員，而他亦從未見過比兩人更高級的屬澳門居民的成員 [只層在一次下線成員加入計劃中，見過一名內地人士，當時上訴人稱該人為其內地上線，但不知上訴人所言是否真實，亦不知道上訴人會否將下線成員的款項交予該內地人]，而據他所知，除澳門區域外，尚有其他以地域劃分的大家長，例如廣西區的大家長等。
30. 而且，綜合所有證人的證言，即使某一兩名證人曾表示澳門區有其他不屬上訴人負責的傳銷組織，以及上訴人及第二嫌犯曾向他們透露有屬內地的上線成員幫助，但是，該等證人都無法作出肯定的結論，例如提供出澳門其他傳銷組織的成員名字或身份資料，亦無法核實該「內地上線成員」的真實身份，亦無

法核實該「內地上線成員」是否曾收取入會費。

31. 另一方面，司警人員的證言中亦曾提及，在其偵查過程中從未發現澳門區有不屬上訴人及第二嫌犯負責的“純資本計劃”傳銷組織，亦未曾聽過其他下線成員提及此情況；所有投訴人及舉報人均屬於上訴人及第二嫌犯的下線成員。
32. 由此可見，已證事實第四項的內容完全正確：上訴人及第二嫌犯就是澳門地區的組織者及召集人，也就是說，他們是受第 28-A 條第 1 款所規範；他們兩人不是第 28-A 條第 3 款的招攬者。即使上訴人及第二嫌犯在管理及推廣傳銷活動時曾得到其他內地人士的幫助 [例如：負責向下線成員講解計劃]，甚至因此其需要給予他們報酬，但這不能因此而否定上訴人及第二嫌犯具有發起及組織者的身份。
33. **事實上，有關層壓式傳銷的法律旨在規範在澳門發生，或招攬對象為澳門居民的傳銷活動，所以，有關活動如本案的純資本計劃由什麼人創造並不具法律上的重要性，相反，誰才是在澳門首先發起該活動及成功組織澳門居民參加活動才是該法律第 28-A 條第 1 款欲處罰的對象；另外，在澳門首先組織出具規模的傳銷活動的領導架構成員也是該法律第 28-A 條第 1 款欲處罰的對象；而其他稍後負責在澳門招攬他人加入的人士 [不論該等人士本身有沒有加入計劃] 視為招攬者，受該法律第 28-A 條第 3 款處罰。**
34. 故此，被上訴裁判中已證事實與「事實之判斷」沒有任何的矛盾之處，而「事實之判斷」的內容更能解釋原審法院的認定內容：尤其是上訴人及第二嫌犯作為在澳門此一區域的發起人及組織領導人。
35. **上訴人認為，已證事實的內容不足以作出刑罰之加重，理由是已證事實中沒有描述每名參加者的損失金額，也沒有描述整個純資本計劃的總損失金額。[見其結論第 35 至 43 點]**
36. 但我們不認同，上述法律第 28-A 條第 2 款 b 項所指之總財產損失是指：基於參加者都需要投資一定的金錢去購買所謂的產品/服務，則需將每名參加者的投入金額均算入總財產損失中，

然而，基於當參加者又會招攬新的參加者〔下線成員〕加入計劃而獲得利益如回佣，則計算各名參加者的損失時需扣除其曾收取的回佣。由此可見，總財產損失不是指發起及組織者能獲得多少產性利益，而是各名參加者因加入計劃而失去的金錢的總和。

37. 第 2/III/2008 號意見書⁴亦解釋了為何立法者選擇「總損失」而非「損失」--是為了增加法律的操作性和對該種犯罪的打擊力度。由於發起或組織層壓式傳銷犯罪具有參與人數眾多的特點，只有將整個傳銷活動中全部人士的損失總和〔而非單一參與者的損失金額〕作為加重處罰的情節，才可能達到對行為人加重處罰的目的。
38. 基於本案的純資本計劃沒有任何的產品/服務，所以在計算每名下線成員的損失時只需計算其投入的金錢，及倘其曾因發展/招攬下線成員而獲得的回佣。然而，將每名下線成員的損失金額加在一起便是本案層壓式傳銷活動的總財產損失。
39. 而事實上，根據第四證人 I 表示，最高峰時段共有超過一百人〔約二百人〕下線成員，但是其中有很多人都沒有報警，也沒有追討其損失，而由於自己亦將收到的佣金用作賠償某部份參加者的損失，所以這些已獲賠償的參加者也沒有報警。
40. 所以，就控訴立場而言，本案純資本計劃的總損失只能計算曾報警人士的損失，且只能計算能清楚地交待損失金額〔包括回佣〕的部份。這也是為什麼控訴事實第十二項中只列明了 D、U、V、F、I、X、H 此七人的損失金額；這種做法無疑對上訴人及第二嫌犯非常有利，因為即使在庭審中發現有其他證人亦有損失時，原審法院在計算總財產損失時〔即已證事實第九項〕也因需遵守「審檢分立原則」也不會計入。
41. 但這不代表上訴人可以在上訴狀時宣稱這些人的總損失不代表整個傳銷活動的總損失！這是非常錯誤的看法，也是以偏概全的做法。事實上，如果將所有證人的損失金額都調查一遍及加入已證事實中，有關的總損失金額只會更高，更不利於上訴

⁴ https://www.al.gov.mo/uploads/lei/leis/2008/03-2008/parecer_cn.pdf

人及第二嫌犯的量刑。

42. 現原審法院的做法是根據控訴事實第十二項的內容去詢問其中的七名證人的投資金額及回佣金額 [總數額高達人民幣 693,700 元，見上述第五點內容]，從而得出已證事實第九項的內容，並以此作為量刑的考慮標準 [見第 1268 頁之被上訴裁判第一段]。
43. 另一方面，已證事實第一及第二項均表明「純資本計劃」不涉及任何實體產品及服務，僅以新會員的入會費作為利潤，所以，有關的投資計劃根本不存在法律上正常的買賣交易的性質，而發起及組織者在收到新會員的入會費後只會挪用而不可能會退款[庭審中各證人也表示當要求上線會員退款時會被拒絕]，則如何能適用如上訴狀結論第 39 點所指之民事法律之規則？！甚至認為上訴人及第二嫌犯只是遲延支付而非不確定履行故參加者是「權利濫用」而沒有損失？！
44. 上訴人認為，原審法院錯誤理解第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 2 款 b 項的規定而適用在本個案中[見其結論第 44 至 56 點]，因該法律是為着保護消費者之利益，則(一)本案例中不存在實際的銷售；(二)已證事實沒有列明上訴人及第二嫌犯在廣西南寧進行發起及組織活動；(三)已證事實中也沒有列明上訴人向參與活動的投資者提供財貨或服務，也沒有如該法律第 45-A 條規定中以連鎖網絡或類似形式促成或進行財貨或服務交易的活動，上訴人沒有以誤導的作為或不作為行事、沒有從該活動中不當得利、有關收取金額的計算是以新參加者數目來訂定，而本案例中不能以新參加者的數目來推算所獲得的利益，最後已證事實沒有列明整個銷售活動的損失金額。故上訴人僅觸犯了上述法律第 28-A 條第 3 款或《金融法律制度》第 121 條之非法吸收存款罪，但有關罪行已因追討時效而消滅。
45. 上訴人一直重覆其論點：就是否認為“純資本計劃”的澳門區組織者及發起人。但是，已證事實第一至四項已經證明了當上訴人及第二嫌犯得知廣西南寧有“純資本計劃”項目，便開始組織屬於澳門區的“純資本計劃”，為此其不斷招募澳門市民加入，

所以，上訴人及第二嫌犯作為澳門區的領導及發起人是不爭的事實，則其行為完全符合“純資本計劃”（第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款規定）。

46. 而且，根據已證事實第二項，該“純資本計劃”是以招攬新會員之入會費作為利潤，雖然其沒有向下線成員提供實體貨物，但該計劃是以“股”作為計價單位，例如購買“原始股”及 21 股後方可成為主任，超過 65 股方可作為經理，超過 600 股可升級為“老總”；由此可見，上訴人及第二嫌犯利用“股”作為推廣投資計劃的基礎/藉口，但實際上，上訴人及第二嫌犯的利益來源自各屬下線成員的入會費，而下線成員又不斷尋找新的成員並以他們的入會費為利潤，可見這種模式完全符合“純資本計劃”，第 6/96/M 號法律第 45-A 條第 1 款的層壓式傳銷的定義——這種層壓式傳銷中財貨或服務交易只是幌子，組織及發起人只是利用這些不具價值的財貨或服務去引誘新的成員加入，但他們的最終目標卻是新成員的高額入會費，而且這種傳銷必需依賴有不斷的新成員帶同資金加入，否則各級成員都無法再收到佣金，則最終活動便會因為持續無收入而「爆煲」，而之前加入的成員當然無法取回已繳的入會費。
47. 正如第 1/II/2002 號意見書的內容--「而層壓式傳銷與之相反，參加者主要是從自己所介紹加入的人員或間接從其他人介紹加入的人員所給付的對價中獲取利益，因此層壓式傳銷並不重視真實的銷售，而是以所謂的銷售為形式，通過不斷發展新參加者的方式來獲取利益。」
48. 因此，即使有所謂「財貨或服務」的存在，只要參加者取得利益的途徑是取決於新參加者加入，則已符合層壓式傳銷的定義，而在本案中，上訴人及第二嫌犯的“純資本計劃”中財貨或服務--「股」更為虛無，更能突顯計劃之目的僅是新會員的資金，計劃中不曾含有真正的財貨或服務交易，絕非符合商業市場運作的產品銷售模式。
49. 至於《金融法律制度》第 121 條規定之非法吸收存款罪，是指非屬許可的機關向大眾收取存款項而給予利息的行為，這明顯

不符合本案的情節，因為本案上線成員收取了下線成員的會費後不會返還，而且，下線成員是因為招攬新成員才會獲得佣金，完全與因存款行為而發放利息的法律關係截然不同。

50. 綜上所述，原審法院的法律理解完全正確，已證事實第一至四項的活動符合第 6/96/M 號法律第 45-A 條第 1 款的層壓式傳銷的定義，而且，上訴人及第二嫌犯無疑是澳門區的唯一及第一發起人及組織者，即其違法行為只能符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款結合第 2 款 b 項的規定，而不是單純的第 28-A 條第 3 款的招攬者。
51. 上訴人認為，「已證事實」第十一項及第十二項中「共同意願和協議、互相配合」是沒有相關已證事實作依據，而亦沒有已證事實符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 2 款 b 項的規定。[上訴狀第 57 至 68 點]
52. 但是，已證事實第三至十項均顯示出上訴人與第二嫌犯 [當時他們屬同居情侶關係] 一起尋找該“純資本計劃”的下線成員，而且，各證人均能說明他們屬同伙的關係，尤其是他們一起邀請及陪同有意參加者到廣西南寧考察，又會一起推銷計劃及收取下線成員的加入會費。
53. 「已證事實」第九項已證明了上訴人及第二嫌犯收取了多名下線成員的會費，有關的金額即使已扣除下線成員曾得到的佣金也會超過澳門幣十五萬元，即新參加者的總損失至少超過澳門幣十五萬元，符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 2 款 b 項的規定。
54. 上訴人認為其不屬第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款的發起及組織者 [而屬第 3 款的招攬者]，因首名招攬者不等於發起及組織者，故原審法院在適用第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款的規定上存有法律上的錯誤。[上訴狀第 69 至 78 點]
55. 根據已證事實第三至九項，上訴人及第二嫌犯不單是澳門區的首名參加者，更是首先開始在澳門區招攬下線成員，最終其成功組織了四個獨立運作且具有一定規模的金字塔式的傳銷式活動 [即已證事實第四項、第六項、第七項及第八項的]，換言

之，上訴人及第二嫌犯作為澳門地區的“純資本計劃”的發起人及組織者，其以領導身份推銷及管理有關活動，絕非一般的招攬者或普通的下線成員，也就是說，如果當初沒有上訴人及第二嫌犯的推廣及經營，“純資本計劃”根本無法在澳門如此順利開展及發展，所以說上訴人及第二嫌犯的身份符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款的規定中「發起及組織者」，亦是立法者需要從重處罰的對象 [相對第 3 款的招攬者而言]。

56. 上訴人認為，原審法院沒有遵守《刑事訴訟法典》第 321 條及第 351 條的規定，因沒有對上訴人按同一法典第 1 款 g 項製作社會報告。[見其結論第 79 至 81 點]
57. 本案中不存在符合《刑事訴訟法典》第 351 條第 2 款及第 3 款的情況 [嫌犯未滿 21 歲或被羈押]，故此，除非法院認為有必要的情況 [即第 351 條第 1 款]，則社會報告非為科處制裁時之必需要件。
58. 在本案中，上訴人及第二嫌犯已在庭上向法庭說明其經濟狀況、供養他人狀況及學歷，這些資料基本足以使原審法院在制裁時予以考量，而且，本案由偵查階段至庭審期間，上訴人及第二嫌犯及其辯護人從未向司法機關要求制作社會報告，本檢察院難以理解為何上訴人在上訴階段方提出有關的要求且認為原審法院不作為？！
59. 故此，上訴人及第二嫌犯的條件明顯不符合《刑事訴訟法典》第 351 條第 1 款的情節，則原審法院無額外要求製作社會報告。
60. 上訴人認為原審法院的刑罰過重，違反了《刑法典》第 65 條第 2 款 d)及 e)項之規定。[上訴狀第 82 至 96 點]；上訴人認為有關刑罰應根據《刑法典》第 66 條第 2 款 d 項予特別減輕及予以緩刑。[見其結論第 97 至 105 點]
61. 有關《禁止層壓式傳銷》的法律於 2018 年 6 月 19 日生效，但是，根據已證事實，上訴人與第二嫌犯於 2018 年 7 月開始在澳門區發起及組織該等傳銷活動，且運作最長至 2019 年 7 月 [見已證事實第四項]，最短的也從 2008 年 10 月運作至 2019

年 5 月 [見已證事實第七項]，所以，這根本不存在上訴人所指之「上訴人及一般人不知道有關傳銷活動為違法活動」。

62. 即使原審法院沒有根據《刑事訴訟法典》第 74 條向被害人判處民事損害賠償，但這不等於案中情節不符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款規定的「總財產損失」，這是因為已證事實第九項中已列明了下線成員的財產損失。
63. 最後，上訴人及第二嫌犯犯罪至庭審期間已有十年，但是，上訴人仍然選擇在庭上保持沉默，亦沒有向任何下線成員作出賠償，亦沒有向法庭存入相應金額作賠償，可見沒有悔悟之心，亦沒有作出任何積極行為去彌補其錯誤，其情況不符合《刑法典》第 65 條第 2 款 e 項中「為彌補犯罪之後果而作出之行為」，亦不合同一法典第 66 條第 2 款 c 項的特別減輕情節。
64. 就「相當巨額之層壓式傳銷之發起或組織罪」而言，其抽象刑幅為徒刑 2 至 10 年，而被上訴的裁判所判處的為 4 年徒刑，則其具體刑幅僅約為抽象刑幅的四分之一。考慮到上訴人及第二嫌犯雖為初犯，但其犯罪的時間接近一年，其不間斷地招攬澳門居民加入有關層壓式傳銷活動中，並已形成了四個具規模的可獨立運作的組別，可見，其犯罪活動已對社會帶來非常負面的影響，亦對加入計劃者帶來大量的金錢損失，故此，原審法院判處 4 年徒刑是合適，亦沒有任何下調的空間。
65. 為著謹慎起見，倘中級法院認為有關判刑仍可下調至 3 年或以下，我們認為，除了考慮到上訴人及第二嫌犯的家庭背景外，針對本案判刑亦更應考慮犯罪一般預防之需要，尤其是層壓式傳銷活動對社會的禍害，其與詐騙罪本質上的相似之處，給予緩刑無疑是「吸引」更多犯罪份子進行傳銷活動，則應判處有阻嚇性的刑罰，且按本案的情節，僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇亦不能適當及足以實現處罰之目的，故此，根據《刑法典》第 48 條之規定，仍不應予緩刑。

綜上所述，本檢察院認為由於上訴理由不成立，應予之駁回。

就上訴人 B 的上訴作出答覆：

1. 上訴人 B(第二嫌犯)認為已證事實之“純資本計劃”發生在廣西南寧，故原審法院根據《刑事訴訟法典》第 21 條及 22 條第 3 款之規定宣告因無管轄權而歸檔。[見其結論第 1 點]
2. 但我們不認同，理由如下：
3. 首先，根據已證事實第四項 [第 1264 頁背頁]，所有下線成員即本案的被害人均為澳門人，而本案的兩名嫌犯均為澳門人，而本案的控罪及判罪是「層壓式傳銷罪」，故此，根據《刑法典》第 5 條第 1 款 d)項的規定，即使有關的招攬行為並非發生在澳門，仍適用澳門之刑法，澳門法院仍有相關的管轄權。
4. 同時，根據已證事實第十項 [第 1265 頁背頁]，警方在上訴人 B 的澳門 C 銀行戶口中發現了三筆新參加者加入計劃時需付出的金錢 [每筆約港幣 180,000 元，折合人民幣 162,800 元]，該金額正好吻合已證事實第一項 [第 1264 頁第 6 段]「如加入時購買超 65 股，便可成為“經理”，但需支付 162,800 元人民幣；」的內容，而第十四證人 R 亦在庭上確認其中一筆金錢是由其向上訴人 B 存入，以便替自己、其妹 H [第二證人] 及其父 S [第十七證人] 購買「經理」的職位 [有關的已證事實亦載於第六項，及第 694 頁之銀行滙款單]。
5. 甚至有部份證人在澳門已被招攬 [在澳門開始遊說證人到中國南寧“體驗/了解”計劃] 或在澳門完成最後的手續 [付款加入計劃]，則澳門刑法亦因《刑法典》第 4 條而直接適用於本個案。
6. 上訴人認為被上訴裁判沾有證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判之瑕疵，理由是已證事實第四至八項、第九至十二項屬於結論性事實，以及原審法院沒有遵守《刑事訴訟法典》第 321 條及第 351 條的規定，因沒有對上訴人按同一法典第 1 款 g)項製作社會報告。[見其結論第 2 至 7 點]
7. 上訴人認為已證事實第四至八項屬於結論性事實，但我們不予認：尤其是已證事實第四至八項已經清楚地描述了上訴人及第一嫌犯的如何在澳門發起及組織了共四組互相獨立的傳銷活動組別，以及各組別間的層級架構關係，有關內容是純事實，並非結論性事實。

8. 案中已證事實已證實了上訴人與第一嫌犯分工合作，共同營運該“純資本計劃”，例如他們會一起尋找該“純資本計劃”的下線成員，而且，各證人均能說明他們屬同伙的關係，尤其是他們一起邀請及陪同有意參加者到廣西南寧考察，又會一起推銷計劃及收取下線成員的加入會費，則兩名嫌犯的行為已構成共犯。
9. 本案中亦不存在符合《刑事訴訟法典》第 351 條第 2 款及第 3 款的情況 [嫌犯未滿 21 歲或被羈押]，故此，除非法院認為有必要的情況 [即第 351 條第 1 款]，則社會報告非為科處制裁時之必需要件。
10. 在本案中，上訴人及第一嫌犯已在庭上向法庭說明其經濟狀況、供養他人狀況及學歷，這些資料基本足以使原審法院在制裁時予以考量，而且。本案由偵查階段至庭審期間，上訴人及第一嫌犯及其辯護人從未向司法機關要求制作社會報告，可見上訴人亦認同社會報告之不必要。
11. 故此，上訴人及第一嫌犯的條件明顯不符合《刑事訴訟法典》第 351 條第 1 款的情節，則原審法院無需額外要求製作社會報告。
12. 上訴人認為原審法院裁判沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項的瑕疵，理由是已證事實第一項的內容與「事實之判斷」中的內容存有矛盾，亦與已證事實第四項的內容存有矛盾，亦因此而沾有法律上適用之瑕疵。[見其結論第 8 至 9 項]。
13. 已證事實第一項證實了上訴人及第一嫌犯「得知」一個在中國廣西南寧的“純資本投資”項目，已證事實第三項及第四項證實了上訴人及第一嫌犯作為直接組織者及召集人，在澳門發起及招募下線成員；
14. 根據「事實之判斷」中的內容 [即第 1266 頁背頁最後一段]，各名證人均可證實兩名嫌犯為該“純資本投資”項目在本澳地區的發起人，也就是說，除了上訴人及第一嫌犯外，該“純資本投資”項目在本澳沒有其他的「代理」，故此，原審法院才可以認定「兩名嫌犯將在內地西南寧一帶興起之“純資本投資”的

層壓式推銷活動傳播到澳門，及在澳門發起上述傳銷活及召集了控訴書所描述的四大獨立運作組別之層壓式活動。」

15. 我們不理解上訴人所謂「矛盾」之處，如已證事實第一項及第三項證實了上訴人及第一嫌犯是從廣西南寧知道了有關的純資本計劃，所以才將此計劃「傳播」至澳門並在尋找澳門居民作為下線成員，換言之，以澳門此一區域而言，上訴人及第一嫌犯的首位發起人及由他們開始招募澳門居民加入計劃；而根據眾多證人的證言，上訴人及第一嫌犯被稱為「澳門區大家長」，而澳門區域沒有其他的「大家長」，亦沒有聽說澳門區域還有非屬由此二人領導的層級，而且，因參加了計劃而長期在廣西南寧暫住的第四證人 I (已證事實第四及第五項)表示，在暫住期間，上訴人及第一嫌犯經常以「大家長」的身份去召集下線的澳門居民一起生活 [如中午飲茶、聽講解會等]，過程中亦沒有聽過澳門區域尚有其他領導級人員，而他亦從未見過比兩人更高級的屬澳門居民的成員 [只曾在一次下線成員加入計劃中，見過一名內地人士，當時上訴人稱該人為內地上線，但不知上訴人所言是否真實，亦不知道上訴人會否將下線成員的款項交予該內地人]，而據他所知，除澳門區域外，尚有其他以地域劃分的大家長，例如廣東區的大家長等。
16. 另一方面，司警人員的證言中亦曾提及，在其偵查過程中從未發現澳門區有不屬上訴人及第一嫌犯負責的“純資本計劃”傳銷組織，亦未曾聽過其他下線成員提及此情況；所有投訴人及舉報人均屬於上訴人及第一嫌犯的下線成員。
17. 由此可見，根據已證事實第四項的內容完全正確：上訴人及第一嫌犯就是澳門地區的組織者及召集人，也就是說，他們是受第 28-A 條第 1 款所規範；他們兩人不是第 28-A 條第 3 款的招覽者。
18. 故此，被上訴裁判中已證事實與「事實之判斷」沒有任何的矛盾之處，而「事實之判斷」的內容更能解釋原審法院的認定內容：尤其是上訴人及第一嫌犯作為在澳門此一區域的發起人及組織領導人。

19. 上訴人認為，原審法院錯誤理解第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 2 款 b 項的規定而適用在本個案中，原因是已證事實中也沒有列明上訴人向參與活動的投資者提供財貨或服務。[見其結論第 10 至 14 項]
20. 根據已證事實第二項，該“純資本計劃”是以招攬新會員之入會費作為利潤，雖然其沒有向下線成員提供實體貨物，但該計劃是以“股”作為計價單位，例如購買“原始股”及 21 股後方可成為主任，超過 65 股方可作為經理，超過 600 股可升級為“老總”；由此可見，上訴人及第一嫌犯利用“股”作為推廣投資計劃的基礎/藉口，但實際上，上訴人及第一嫌犯的利益來源自各層下線成員的入會費，而下線成員又不斷尋找新的成員並以他們的入會費為利潤，可見這種模式完全符合“純資本計劃”，第 6/96/M 號法律第 45-A 條第 1 款的層壓式傳銷的定義——這種層壓式傳銷中財貨或服務交易只是幌子，組織及發起人只是利用這些不具價值的財貨或服務去引誘新的成員加入，但他們的最終目標卻是新成員的高額入會費，而且這種傳銷必需依賴有不斷的新成員帶同資金加入，否則各級成員都無法再收到佣金，則最終活動便會因為持續無收入而「爆煲」，而之前加入的成員當然無法取回已繳的入會費。
21. 正如第 1/II/2002 號意見書的內容--「而層壓式傳銷與之相反，參加者主要是從自己所介加入的人員或間接從其他人介紹加入的人員所給付的對價中獲取利益，因此層壓式傳銷並不重視真實的銷售，而是以所謂的銷售為形式，通過不斷發展新參加者的方式來獲取利益。
22. 因此，即使有所謂「財貨或服務」的存在，只要參加者取得利益的途徑是取決於新參加者加入，則已符合層壓式傳銷的定義，而在本案中，上訴人及第一嫌犯的“純資本計劃”中財貨或服務--「股」更為虛無，更能突顯計劃之目的僅是新會員的資金，計劃中不會含有真正的財貨或服務交易，絕非符合商業市場運作的產品銷售模式。
23. 故此，本案的已證事實屬層壓式傳銷活動，原審法院的法律理

解正確，即上訴人及第一嫌犯觸犯了第 6/96/M 法律第 28-A 條第 1 款結合第 2 款 b 項的規定。

24. 上訴人僅觸犯了上述法律第 28-A 條第 3 款或《金融法律制度》第 121 條之非法吸收存款罪。[見其結論第 15 至 16 項]
25. 事實上，有關層壓式傳銷的法律旨在規範在澳門發生，或招攬對象為澳門居民的傳銷活動，所以，有關活動如本案的純資本計劃由什麼人創造並不具法律上的重要性，相反，誰才是在澳門首先發起該活動及成功組織澳門居民參加活動才是該法律第 28-A 條第 1 款欲處罰的對象；另外，在澳門首先組織出具規模的傳銷活動的領導架構成員也是該法律第 28-A 條第 1 款欲處罰的對象；而其他稍後負責在澳門招攬他人加入的人士 [不論該等人士本身有沒有加入計劃] 視為招攬者，受該法律第 28-A 條第 3 款處罰。
26. 至於《金融法律制度》第 121 條之非法吸收存款罪，是指非屬已獲許可之金融機關向大眾收取存款的行為，這明顯不符合本案的情節，因為本案的上線成員收取了下線成員的會費後不會返還，而且，下線成員要成功招攬新會才能獲得佣金，完全與因存款行為而發放利息的法律關係截然不同。
27. 綜上所述，原審法院的法律理解完全正確，已證事實第一至四項的活動符合第 6/96/M 號法律第 45-A 條第 1 款的層壓式傳銷的定義，而且，上訴人及第一嫌犯無疑是澳門區的唯一及第一發起人及組織者，即其違法行為只能符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款結合第 2 款 b) 項的規定，而不是單純的第 28-A 條第 3 款的招攬者。
28. 上訴人認為被上訴裁判沾有審查證據方面有明顯錯誤，尤其是證人 F 及 G 庭上表示不知悉上訴人及第一嫌犯為上線成員，故此原審法院不能證實上訴人及第一嫌犯為發起及組織者。[見其結論第 17 至 21 項]
29. 雖然上訴人指出了理由是根據庭審上某些有關的錄音檔案 [如上訴狀第 5 頁背頁至第 18 頁]，則有關已證事實第四至八、第十項不能視為證實。但是，由於上訴人只是截取了各名證人證

言的一部分，未能反映庭審的全部情況，本院認為，綜合整個庭審而言，大部份的證人都在庭上稱呼上訴人及第一嫌犯是有關投資計劃中，“澳門區大家長”，而且，他們從未見過澳門區有其他“大家長”，而屬澳門人的被招攬者都歸於上訴人及第一嫌犯的線下成員，上訴人及第一嫌犯也會負責講解計劃，及當較上線成員與下線成員有問題時負責解決他們的疑問；故此，原審法院採納證言而視為已證事實第四至八項是正確的決定，沒有違反一般經驗法則，且根據自由心證原則不得質疑之。

30. 而第 916 頁至 922 頁為上訴人 B 於澳門 C 銀行的銀行帳戶 與已證事實第十項有關，其中的交易記錄已顯示有三筆超過港幣 18 萬的轉入款項 [原卷宗中藍色螢光筆位置]，經庭上向證人 R 詢問，其中一筆屬 2009 年 2 月 27 日存入的金錢 (澳門元 186,355.31) 屬其向上訴人購買“經理”的投資費用，而卷宗第 694 頁之銀行轉款單亦可以證明以上的事實。
31. 另一方面，第七證人 F 屬已證事實第七項中第五層的成員，而第二十三證人 G 屬已證事實第七項中第六層的成員 [其為 F 的下線成員]，考慮到其屬於較下層級的成員，其可能對上訴人及第一嫌犯不如其他證人般熟悉，但是，作為已證事實第七項的第二層成員 M [第二十一證人]，其在庭審上亦能講出其由第一嫌犯介紹入會，亦見過上訴人與第一嫌犯出席活動，其與第二十二證人 W [妹妹] 均以人民幣 16,800 元購買了“經理”位置，亦講解了其發展下線成員的情況。
32. 由此可見，上訴人及第一嫌犯無疑是已證事實第七項的組別中的發起及組織者。
33. 上訴人認為其屬第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 3 款的招攬者，故原審法院在適用第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款的規定上存有法律上的錯誤，並應根據《刑法典》第 110 條第 1 款 e 項的規定而宣告上訴人的追討時效完成。[上訴狀第 22 至 23 點]
34. 然而，根據已證事實第三至九項，上訴人及第一嫌犯不單是澳門區的首名參加者，更是首先開始在澳門區招攬下線成員，最終其成功組織了四個獨立運作且具一定規模的金字塔式的傳

銷式活動 [即已證事實第四項、第六項、第七項反第八項的]，換言之，上訴人及第一嫌犯作為澳門地區的“純資本計劃”的發起人及組織者，其以領導身份推銷及管理有關活動，絕非一般的招攬者或普通的下線成員，也就是說，如果當初沒有上訴人及第一嫌犯的推廣及經營，“純資本計劃”根本無法澳門如此順利開展及發展，所以說上訴人及第一嫌犯的身份符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款的規定中「發起及組織者」，亦是立法者需要從重處罰的對象 [相對第 3 款的招攬者而言]。

35. 故此，基於本案中關於第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款及第 2 款項的犯罪追訴時效尚未完成，本案仍應對上訴人及第一嫌犯作出處罰。
36. 上訴人認為原審法院的刑罰過重，違反了《刑法典》第 65 條第 2 款 d) 及 e) 項之規定 [見其結論第 26 至 42 點]；上訴人認為有關刑罰應根據《刑法典》第 66 條第 2 款 d) 項予特別減輕及予以緩刑。[第 43 至 51 點]
37. 有關《禁止層壓式傳銷》法律於 2018 年 6 月 19 日生效，但是，根據已證事實，上訴人與第一嫌犯於 2018 年 7 月開始在澳門區發起及組織該等傳銷活動，且運作最長至 2019 年 7 月 [見已證事實第四項]，最短的也從 2008 年 10 月運作至 2019 年 5 月 [見已證事實第七項]，有關法律生效前後已引起社會大眾及傳媒的廣泛討論，且層壓式傳銷活動非正常的商業運作，鄰近地區亦早已對這類活動作出刑事代的處罰，所以，這根本不存在上訴人所指之「上訴人及一般人不知道有關傳銷活動為違法活動。」
38. 已證事實第九項中七名證人在庭審時作證時，原審法院、本檢察院以及辯護人在庭審中亦詳細詢問他們投入計劃的金額，亦詢問了他們介紹了多少人進入計劃以及獲得佣金的金額，他們都能回答確實投入金額及佣金數額⁵，故此，僅僅計算上述 7

⁵ 第一證人周少弘 [即已證事實第八項中第四層成員] 表示其購買“主任”的資金人民幣 69,800 元現金已從上線鄒偉民借得 [見第 14 頁文件]，因自己加入計劃而得佣金人民幣 19,000 元，之後再沒有介紹任何人進入計劃，扣除佣金後的投資金額仍未取回。

名證人的損失金額，即使已扣除所得佣金，仍高達人民幣 693700 元 [50,800+118,800+137,800+134,900+213,600+82,800]，這已沒有計算其他證人下線成員的損失了。

39. 為此，原審法院已充份調查了上述證人的投資金額及曾得佣金金額 [根據庭審錄音，原審法院及本院亦詢問了其他被招攬者證人的投資金額及佣金金額，故才將控訴書事實第十二項的內容下將之視為已證事實第九項，才可以形成“總財產損失”超過澳門幣十五萬的形成心證。

40. 即使原審法院沒有根據《刑事訴訟法典》第 74 條判處民事損害賠償，但這不等於案中情節不符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款的規定的「總財產損失」，這是因為已證事實第九項中已列明了七名下線成員的財產損失。

第三證人 U [即已證事實第六項中第五層成員] 表示指自己購買“經理”的資金人民幣 162,800 元現金是直接交予第十七嫌犯 S，事後因有介紹下線加入計劃而獲得佣金人民幣 44,000 元，扣除佣金後的投資金額仍未取回。

第六證人 V [即已證事實第七項中第四層成員] 表示是由第二十二證人 W 及上訴人介紹入會，自己購買“經理”的資金人民幣 162,800 元現金，隨後因介紹其他人入會分到得到佣金人民幣 20,000 元及人民幣 5,000 元，扣除佣金後的投資金額仍未取回。

第七證人 F 表示 [即已證事實第七項中第五層成員]，當時是上訴人與第一嫌犯向其講解，購買經理的資金人民幣 162,800 元現金是直接交予第一嫌犯，之後發展了第二十三證人 G 作為下線並得到佣金回贈人 27,900 元；自己的上線是第六證人 V，而上訴人及第一嫌犯是自己的最高上線，扣除佣金後的投資金額仍未取回。

第四證人 I 及第五證人 X 屬夫妻關係 [即已證事實第四項中第二層成員]，第四證人表示其為上訴的直屬第二級下線，最高峰是其直屬下線有 200-300 人，自己案發時住在南寧已有一年半，當時上訴人與第一嫌犯仍在南寧；案件被揭發時其已是為老總第一級，而上訴人及第一嫌犯則為老總第二級，表示因自己收了很多下線故佣金達 2 百多萬，但佣金全用作退還予其他投入金錢的下線成員，上述聲明亦視為已證事實第五項。自己最初也是向上訴購買“經理”，而妻子購買“主任”，有關資金 (162,800+50,800) 至今仍未獲上訴人及第一嫌犯退還。

第二證人 H [即已證事實第六項中第二層成員] 表示自己購買“經理”的資金人民幣 162,800 元現金是直接交予第一嫌犯，事後因有介紹下線 [自己的妹妹 R 及父親 S] 加入計劃，及下線又介紹其他人加入而獲得佣金人民幣 80,000 元，扣除佣金後的投資金額仍未取回。

41. 最後，上訴人及第一嫌犯犯罪至庭審期間已有十年，但是，上訴人仍然選擇在庭上保持沉默，亦沒有向任何下線成員作出賠償，亦沒有向法庭存入相應金額作賠償，可見十年間仍沒有後悟之心，亦沒有作出任何積極行為去彌補其錯誤，其情況不符合《刑法典》第 65 條第 2 款 e) 項中的「為彌補犯罪之後果而作出之行為」，而不符合同一法典第 66 條第 2 款 c) 項規定的特別減輕情節。
42. 就「相當巨額之層壓式傳銷之發起或組織罪」而言，其抽象刑幅為徒刑 2 至 10 年，而被上訴的裁判所判處的為 4 年徒刑，則其具體刑幅僅約為抽象刑幅的四分之一。考慮到上訴人及第一嫌犯雖為初犯，但其犯罪的時間接近一年，其不間斷地招攬澳門居民加入有關層壓式的活動中，並已形成了四個具規模的可獨立運作的組別，可見其犯罪活動已對社會帶來非常負面的影響，亦對加入計劃者帶來大量的金錢損失，故此，原審法院判處 4 年徒刑是合適，亦沒有任何下調的空間。
43. 為着謹慎起見，倘中級法院認為有關判刑仍可下調至 3 年或以下，我們認為，除了考慮到上訴人及第一嫌犯的家庭背景外，針對本案判刑亦更應考慮犯罪一般預防之需要，尤其是層壓式傳銷本身是一種無法持久經營的運作模式，屬於非法商業行為，其與詐騙罪本質上的相似之處，其利用「話術」來包裝及合理化其活動，令參與者/消費者不斷地投入金錢及招攬下一層的成員，最終大量越底層的成員會因無法招攬新成員而蒙受損失，對社會產生極負面的影響。給予緩刑無疑是「吸引」更多犯罪份子進行傳銷活動，則應判處有阻嚇性的刑罰，且按本案的情節，僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇亦不能適當及足以實現處罰之目的，故此，根據《刑法典》第 48 條之規定，仍不應予緩刑。

綜上所述，本檢察院認為由於上訴理由不成立，應予駁回。

駐本院助理檢察長提出法律意見書，認為應裁定上訴人 A 及 B 的上訴理由均不成立，並維持原判。

本院接受上訴人提起的上訴後，組成合議庭，對上訴進行審理，各助審法官檢閱了卷宗，並作出了評議及表決。

二、事實方面

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

1. 嫌犯 A 得知一個在中國廣西南寧市運作的“純資本投資”項目，該項目並不涉及任何實體產品、任何正式注冊的公司或法定代表人（持牌人）。
2. 上述“純資本投資”計劃不是以貨物買賣賺取利潤，而是以招攬新會員之入會費作為利潤。詳情為：
 - 開始時需購買一般“原始股”，價值為 3,800 元人民幣，之後所購每股的價值為 3,300 元人民幣；
 - 開始參加的澳門居民，至少必須購買 21 股，即合共需支付 69,800 元人民幣，取得“主任”職級，而一張澳門身份證只可購買 21 股；
 - 當投資了上述款項後，便可收取 19,000 元人民幣的佣金，之後必須介紹新人入會參與投資才可繼續收取佣金；
 - “主任”級成員每介紹一名新人加入成為“主任”（即購買 21 股），則有 7,000 元人民幣的佣金；
 - 如加入時購買超過 65 股，便可成為“經理”，但需支付 162,800 元人民幣；
 - 當“經理”每介紹一名新人加入成為“主任”（即購買 21 股），則有 13,000 元人民幣的佣金；若介紹一名新人加入並成為“經理”，則有 27,900 元人民幣的佣金；
 - 當“經理”及其下線“主任”合共購買的股數達 600 股，該名“經理”便可以升級成為“老總”。

而“老總”又分為四級：

- 第一級“老總”：即剛成為“老總”後，可收取其下線或下線

再招攬的下線每股 380 元人民幣作佣金；

- 第二級“老總”：即第一級“老總”的任一下線成為第一級“老總”後，原來的第一級“老總”便可晉升為第二級“老總”，可收取其下線或下線再招攬的下線每股 57 元人民幣作為佣金；
 - 第三級“老總”：即第二級“老總”的任一下線成為第二級“老總”後，原來的第二級“老總”便可晉升為第三級“老總”，可收取其下線或下線再招攬的下線每股 38 元人民幣作為佣金；
 - 第四級“老總”：即第三級“老總”的任一下線成為第三級“老總”後，原來的第三級“老總”便可晉升為第四級“老總”，該原第四級“老總”便要退出有關投資，即功成身退。
3. 嫌犯 A 和嫌犯 B 之後到處尋找下線成員，並向各下線成員承諾參與後可隨時退出計劃及退出時可取回投資額，並邀請及陪同有意參加者到廣西南寧考察，藉機推銷該計劃。
 4. 2008 年 7 月至 2009 年 7 月，兩名嫌犯作為直接組織者及召集人，在澳門發起及招募了下線成員，組成了五層成員架構，成員全部為澳門居民。第一層為召集人 A 與 B；第二層為 I 及 X 夫婦；第三層為 Y、K 及五名不知名人士；第四層為 K 的下線 Z 及 O、AA 夫婦；第五層為 O、AA 夫婦的下線 AB（參閱卷宗第 906 頁之架構圖）。
 5. 上述第二層 I 及 X 夫婦在計劃運作期間，向加入者收取了總共逾壹佰萬人民幣，全部轉交給嫌犯 A 與 B。I 及 X 夫婦也從嫌犯 A 與 B 處收取了約壹佰萬人民幣的佣金，但這些佣金部分退回給了退出計劃的其下線人士，而 I 及 X 夫婦的本身投資款項及轉交予嫌犯 A 與 B 的下線投資款項則未被該兩名嫌犯退回。
 6. 2008 年 3 月至 2009 年 10 月，兩名嫌犯作為組織者及召集人（名義上 L 為組頭），發起及招募了至少 14 人，組成了一個六層成員架構，成員中除 AC 和 AD 為內地居民外，其餘均為澳門居民。第一層為召集人 A 與 B（名義上是 L）；第二層為 H；第三層為 R、AE、AF；第四層為 AE 的下線 AG，AF 的下線

AH, R 的下線 S; 第五層為 S 的下線 U、AC; 第六層為 U 的下線 AI, AC 的下線 AD。(參閱卷宗第 906 頁之架構圖)。

7. 2008 年 10 月至 2009 年 5 月, 兩名嫌犯作為組織者及召集人(名義上 B 為組頭), 發起及招募了至少 9 人, 組成了七層成員架構, 成員除 AJ 為香港居民外, 其餘全部為澳門居民。第一層為召集人 A 與 B; 第二層為 M; 第三層為 W; 第四層為 V; 第五層為 F; 第六層為 F 的下線 AJ 及 G; 第七層為 G 的下線 AK (參閱卷宗第 906 頁之架構圖)。
8. 2009 年 5 月前, 兩名嫌犯作為組織者及召集人, 發起及招募了下來成員, 組成了四層成員架構。第一層為召集人 A 與 B; 第二層為 J; 第三層為 AL、T; 第四層為 T 的下線 D 和 D 的舅父 E。
9. 自 2010 年 4 月到 2011 年 4 月期間, 由於 D (其乃通過向 E 借款來參與投資) U、V、F、I 及 X 夫婦、H 均未能向嫌犯 A 和嫌犯 B 取回已投資予“純資本投資”計劃的資金, 故先後向司法警察局報案, 而各人投入的資金介於 69,800 元人民幣至 265,000 元人民幣不等。即使扣除各人收取的介紹下來而取得的佣金後, 該等報案人所蒙受的總損失仍遠超澳門幣拾伍萬元。
10. 經警方查核第二嫌犯 B 持有的澳門 C 銀行賬戶(帳號: 1XX-2-0XXX2-8), 2008 年 6 月 1 日至 2010 年 6 月 1 日的交易記錄顯示, 當中有一筆超過港幣 18 萬元轉入款項, 與本案所提及的純資本運作要成為“經理”級所需金額人民幣 162,800 元吻合(以當時市場兌換率計算) (參閱卷宗第 916 至 921 頁, 並視為在此完全轉錄)。
11. 嫌犯 A 和嫌犯 B 基於共同意願和協議, 互相配合, 以連鎖網絡或類似形式推行以“純資本投資”名義運作的層壓式傳銷活動, 該等活動的參加者能否取得利益, 主要是取決於參加者招攬加入這些活動的新參加者人數。
12. 嫌犯 A 和嫌犯 B 是在自由、自願和有意識的情況下, 故意發起及組織以澳門居民為主要成員的層壓式傳銷活動, 並導致參加

者蒙受相當巨額的財產總損失。

13. 兩名嫌犯均清楚知道其上述行為非法，會受法律制裁。

同時，亦證明下列事實：

- 根據刑事紀錄證明，第一嫌犯 A 及第二嫌犯 B 均為初犯。
- 兩名嫌犯的個人及家庭狀況分別如下：
 - 嫌犯 A--公務員，月入平均澳門幣 40,000 元。
 - 需供養一名未成年女兒。
 - 學歷為大學畢業。
 - 嫌犯 B--家庭主婦。
 - 需供養母親及二名未成年女兒。
 - 學歷為大學畢業。

未獲證明之事實：載於控訴書內的其他事實，尤其：

- 嫌犯 A 於 2007 年認識了中國內地女性居民 AM，對方向其介紹和講解了一個“純資本投資”項目。
- 第一級“老總”又稱股利；
- 第二級“老總”又稱小股；
- 第三級“老總”又稱“金花”；
- 第四級“老總”又稱“銀花”。
- 嫌犯 A 和嫌犯 B (當時為嫌犯 A 之女友) 在 AM 邀請下到廣西南寧市參訪及接受進一步講解後，兩人完全了解上述“純資本投資”的詳情，並於該年 10 月份支付 69,800 元人民幣購買 21 股，由嫌犯 A 出面成為 AM 的下線“主任”成員。兩人使用嫌犯 B 在廣西南寧市開立的銀行帳戶及在澳門 C 銀行開立的帳戶 (帳號：1XX-2-0XXX2-8) 處理上述“純資本投資”涉及的金錢。
- 由於每張澳門身份證只可購買 21 股，於是嫌犯 A 和嫌犯 B 商議後，使用嫌犯 B 的澳門身份證支付 69,800 元人民幣購買 21 股，成為 AM 的另一下線“主任”成員。兩人又借用嫌犯 B 的姐

姐 L 的澳門身份證支付 69,800 元人民幣購買 21 股，成為 AM 的另一下線“主任”成員。L 當時在南寧市戒毒，與嫌犯 A 和嫌犯 B 住在一起，由 B 照顧。

- 這樣嫌犯 A 和嫌犯 B 同時募集和控制了三組互相獨立的“純資本投資”層級架構，兩名嫌犯更成為了“純資本投資”之澳門地區總召集人。通過控制多組的層級架構，嫌犯 A 和嫌犯 B 便可以收到更多的佣金，可以進一步再設立和控制更多的層級架構，最終可以更快地晉升至“老總”級並“功成身退”。
- 由於嫌犯 A 和嫌犯 B 招募了眾多下線成員，故嫌犯 A 順利成為第二級“老總”，有資格發起另一條單獨的下線架構，故此發起及招募了約 20 多人。第二層有何康；第三層有何康的 20 多名下線。

三、法律部份

上訴人 A 及 B 的上訴分別提出了以下的問題：

- 1) 無國際管轄權；
 - 上訴人 A 認為本案並沒有出現《刑法典》第 4 條至第 7 條的情況，從而指責被上訴的合議庭裁判因無管轄權而違反了《刑事訴訟法典》第 21 條及第 22 條第 3 款的規定；此外，上訴人 A 亦認為原審法院沒有調查有關事實是否在本澳發生或符合《刑法典》第 4 條至第 7 條的規定，原審法院的不作為沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項之瑕疵。
 - 上訴人 B 認為已證事實中的“純資本投資”發生在中國廣西南寧，從而指責被上訴的合議庭裁判因無管轄權而違反了《刑事訴訟法典》第 21 條及第 22 條第 3 款的規定。
- 2) 違反《刑事訴訟法典》第 114 條及沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的瑕疵；
 - 上訴人 A 首先質疑證人（在偵查階段具嫌犯身份的被招攬者）證言的可信性，從而指責被上訴的合議庭裁判違反了《刑事訴訟法典》第 114 條的規定，此外，上訴人 A 又認為第 4

點至第 8 點及第 10 點已證事實不應獲證，並認為第 10 點已證事實更僅為結論性事實。

- 上訴人 B 認為證人 F 及 G 在庭上表示不知悉上訴人 B 及嫌犯 A 為上線成員，故不能證實彼等為發起及組織者，從而指責被上訴的合議庭裁判沾有“審查證據方面明顯有錯誤”之瑕疵，違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項的規定。

3) 沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項的瑕疵；

- 上訴人 A 認為原審法院沒有調查第 9 點已證事實中每名參加者的投資金額及所獲佣金，根本不可能得出總損失仍遠遠超過澳門幣 15 萬元的結論，並認為第 9 點已證事實更僅為結論性事實，從而指責被上訴的合議庭裁判沾有“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判”之瑕疵，違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項的規定。

- 上訴人 B 認為第 4 點至第 8 點、第 9 點至第 12 點已證事實屬於結論性事實，當中沒有任何事實證實存在“共同意願和協議”及“配合”的行動，怎樣、何時及何地招攬下線成員，實施了那些具體的發起及組織行為，資金的流向，誰講解計劃，參加者的投資金額及所獲佣金的總損失，從而指責被上訴的合議庭裁判沾有“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出該裁判”之瑕疵，違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項的規定。

4) 沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項的瑕疵；

- 上訴人 A 認為第 1 點已證事實證實其“得知”一個中國廣西南寧的“純資本投資”項目“及第 4 點至第 8 點已證事實證實”兩名嫌犯作為組織者及召集人，在澳門發起及招募了下線成員”，與事實之判斷中”兩名嫌犯將在內地廣西南寧市一帶興起之的“純資本投資”的層壓式傳銷活動傳播到澳門”中的內容存有矛盾，從而指責被上訴的合議庭裁判沾有“在說明理由方面出現不可補救之矛盾”之瑕疵，違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項的規定。

- 上訴人 B 認為第 1 點已證事實證實其“得知一個中國廣西南

寧的“純資本投資”項目“與事實之判斷中”兩名嫌犯將在內地廣西南寧市一帶興起之的“純資本投資”的層壓式傳銷活動傳播到澳門”中的內容存有矛盾，從而指責被上訴的合議庭裁判沾有“在說明理由方面出現不可補救之矛盾”之瑕疵，違反了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 b 項的規定。

5) 錯誤適用法律，違反了第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 2 款 b 項的規定；

- 上訴人 A 認為已證事實中沒有描述每名參加者的損失金額及整個純資本計劃的總損失金額，不足以構成第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 2 款 b 項的加重情節，而即使證明兩名嫌犯在之前已在廣西南寧發起及組織第 2 點已證事實的傳銷活動，也不符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款及第 2 款 b 項所規定的犯罪行為，因為本案不存在實際銷售、其沒有向參加者提供了財貨或服務或作出了符合第 6/96/M 號法律第 45-A 條所指之活動、其在有關銷售活動中有不當得利、得利是以參加者人數訂定及有列明整個銷售活動的損失金額，故認為其行為最多是符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 3 款或《金融法律制度》第 121 條規定之「非法吸收存款罪」；此外，上訴人 A 又指出首名招攬者並不等於發起及組織者，故其行為不屬於第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款規定的發起及組織者。

- 上訴人 B 認為已證事實中沒有列明其向參加者提供了財貨或服務，其行為最多是符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 3 款或《金融法律制度》第 121 條規定之「非法吸收存款罪」，加上曾有證人指出不知悉兩名嫌犯上線成員，不能證實上訴人 B 及另一嫌犯 A 發起及組織者，因此，最多只能認定其為第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 3 款的招攬者，而根據《刑法典》第 110 條第 1 款 e 項的規定而宣告上訴人 B 的追訴時效完成。

6) 沒有製作社會報告，違反了《刑事訴訟法典》第 321 條及第 351 條的規定；

- 上訴人 A 及 B 分別都認為被上訴的合議庭裁判沒有根據《刑事訴訟法典》第 1 條 g 項的規定製作社會報告書，是違反了《刑事訴訟法典》第 321 條及第 351 條的規定。

7) 量刑過重

- 上訴人 A 及 B 分別都認為彼等均不知悉有關的傳銷活動為違法活動，且指責被上訴的合議庭裁判量刑過重，違反了《刑法典》第 65 條第 2 款 d 項及 e 項的規定，且其行為符合《刑法典》第 66 條第 2 款 d 項規定的特別減輕，並請求給予緩刑。

由於兩上訴人所提出的上訴問題基本相同，我們逐一按照所提出的問題予以分析。

(一) 關於無國際管轄權

依據上訴人的上訴理由，實際上涉及兩方面的問題，即《刑法典》第 4、5 條所規定的澳門《刑法典》在空間上的適用的問題以及澳門法院對本案的行為是否具有廣義上的管轄權 (jurisdição) 的問題。

《刑法典》第 4 條及第 5 條規定：

“第四條 (在空間上之適用之一般原則)

澳門刑法適用於在下列空間作出之事實，但適用於澳門之國際協約或屬司法協助領域之協定另有規定者，不在此限：

a) 在澳門內，不論行為人屬何國籍；或

.....

第五條 (在澳門以外作出之事實)

一、澳門刑法亦適用於在澳門以外作出而屬下列情況之事實，但適用於澳門之國際協約或屬司法協助領域之協定另有規定者，不在此限：

.....

d) 由澳門居民對澳門居民作出之事實，只要行為人被發現身在澳門。

.....”

在本具體個案中，根據第 10 點的已證事實顯示，警方在嫌犯 B 的澳門 C 銀行戶口中發現了三筆超過港幣 18 萬元的轉入款項，正與證人 R 及第 2 點已證事實所提及的純資本運作要成為“經理”級所需金額人民幣 162,800 元吻合，可見，不但招攬事實有在澳門發生，甚至有付款手續在澳門完成，完全符合《刑法典》第 4 條的規定，澳門法院具有管轄權。

再者，根據第 4 點、第 6 點及第 7 點已證事實證實，兩名嫌犯 A 及 B，以及七名被害人均為澳門居民，即使認為本案的招攬行為並非在澳門發生，但根據《刑法典》第 5 條第 1 款 d 項的規定，由於兩名嫌犯 A 及 B 被發現身在澳門，因此，澳門法院仍有管轄權，除非其行為在澳門不被視為犯罪。然而，在澳門，經第 3/2008 號法律修改的第 6/96/M 號法律《禁止層壓式傳銷》引入了關於「層壓式傳銷」的處罰內容，並於 2008 年 6 月 19 日正式生效之後，有關行為已經明文規定為犯罪行為了。

至於上訴人 A 認為原審法院沒有調查有關事實是否在本澳發生或符合《刑法典》第 4 條至第 7 條的規定是沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項之瑕疵，我們亦認為是顯無道理的。

正如尊敬的檢察官閣下在其上訴答覆中所述，原審法院及檢察院在庭審中詳細詢問了所有被招攬者關於如何被招攬的經過，包括在澳門遊說抑或在內地廣西南寧被遊說，如何及在何地支付加入計劃的投資款項等，則原審法院針對是否具有管轄權已作全面檢視，不存在上訴人 A 所指的不作為情況。

因此，對於本案澳門法院具有完全的管轄權是無須爭議的，是完全符合《刑法典》第 4 條及第 5 條第 1 款 d 項的規定的，上訴人 A 及 B 的上訴理由明顯不能成立。

（二）非法證據以及審查證據方面的明顯錯誤的瑕疵

首先，針對嫌犯 A 質疑證人（在偵查階段具嫌犯身份的被招攬者）證言的可信性，綜觀其此部分的上訴理由，其只是單純基於該等證人曾

經擁有嫌犯身份便提出質疑，但正如尊敬的檢察官閣下在其上訴理由中所述，經檢察院偵查後，已宣告有關的刑事程序因追訴時效屆滿而消滅並根據《刑事訴訟法典》第 259 條第 1 款的規定而歸檔，同時亦宣佈取消有關人事的嫌犯身份，以便可作為本案證人出庭作證(詳見卷宗第 936 頁的歸檔批示)。

我們知道，《刑事訴訟法典》第 120 條第 1 款只禁止嫌犯“在此身分仍維持期間”以證人的身分作證，甚至容許共同犯罪的嫌犯在分開審理的情況下以證人身分作證(第 120 條第 2 款的規定)。

那麼，既然原審法院已經取消了該等證人的嫌犯身份，以證人身分聽取他們的證供，符合法律的規定。而至於他們所作的證言的可信性則是另外一個問題。只要本案中各種證據的獲得及內容都屬合法時，怎樣評價它們已超越了上訴人個人認定的範圍，並進入了原審法院根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定按“自由心證原則”去評價證據的範圍。法院將從該等證言本身的邏輯及合理性作為考量，從而判定證人是否可信，而並非因其曾經的嫌犯的身分受到影響。

至於上訴人所主張的第 4 點至第 8 點及第 10 點已證事實不應獲證，且第 10 點已證事實更僅為結論性事實的部分，繼而質疑原審法院的事實認定存在審查證據的明顯錯誤的瑕疵，毫無理由。

《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c 項所規定的“審查證據方面明顯有錯誤”的瑕疵是指，對於原審法庭所認定的既證事實及未被其認定的事實，任何一個能閱讀原審合議庭判決書內容的人士在閱讀後，按照人們日常生活的經驗法則，均會認為原審法庭對案中爭議事實的審判結果屬明顯不合理，或法院從某一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的有關證據價值的規則或一般的經驗法則，而這種錯誤必須是顯而易見的錯誤。⁶

同樣我們一貫堅持，事實審理的自由心證是刑事訴訟的核心原則，而作為一個平常的人、一個主觀的人的法官，在運用法律所賦予的審理證據的自由的武器時，需要遵循法律對此自由附加的證據原則和客觀標準，遵守一般的生活經驗法則的義務。在審查證據後對於採信何種證據，

⁶ 參見中級法院於 2014 年 4 月 3 日在第 602/2011 號上訴案件、於 2014 年 5 月 29 日在第 115/2014 號上訴案件等。

是法官形成心證的過程，根據《刑事訴訟法典》第 114 條的規定，法官在對構成訴訟標的的具爭議事實，在事實審層面上作出認定或不認定時，除了法律對評價證據方面另有事先規定的情況，如《刑事訴訟法典》第 149 條第 2 款所規定的排除法官的自由心證的情況，最終仍須按經驗法則去分析、評價案中所有的證據。

而對於上訴法院來說，對此瑕疵是否存在的審查乃通過審查原審法院的事實認定的理由說明，尤其是從對構成心證所基於形成的證據的列舉以及衡量的過程的審查，確認是否存在違反證據規則以及一般經驗法則的情況。此外的事實認定，包括原審法院接納或不接納哪些證據並賴以形成其心證並認定事實是由法律所賦予的自由，一般情況下，這種心證是不能受到質疑。

在本案中，上訴人的上訴理由也僅僅是截錄了多名證人庭審錄音中的證言的某一部分就提出指責及質疑，但其並沒有提供任何的實質證據、事實版本又或是具體分析來說服我們，為何有關事實不能獲證及認同是一般人一看就會察覺的錯誤存在，更多的只是上訴人在表示其不同意被上訴的合議庭的心證而已。

事實上，雖然，證人 F 及 G 在庭上表示不知悉上訴人 B 及嫌犯 A 為上線成員，但根據第 7 點已證事實顯示，證人 F 為其中一組相互獨立的傳銷活動組別中的第五層成員，而其下線即第六層成員則有 G，但正正有關傳銷活動屬於層壓式的性質，作為下線成員，尤其像兩名證人均屬較下層的成員，根本無需了解該傳銷活動的最上線成員，只要上一層成員繼續向下續層招攬下一層成員加入該組獨立的傳銷活動即可，因此，兩名證人不知悉兩名嫌犯 A 及 B 為上線成員，並不能排除彼等為該傳銷活動的發起及組織者。

原審法院通過聽取了每一名證人的證言，尤其是大部分證人都在庭上稱呼兩名嫌犯 A 及 B 是有關投資計劃中“澳門區大家長”，負責講解計劃及協助成員間解決疑問，且從未見過澳門區有其他“大家長”，及屬澳門人的被招攬者屬兩名嫌犯的下線成員，然後才毫無疑問地認定第 4 點至第 8 點及第 10 點已證事實的，從中我們並未能發現存在明顯違反證據規則以及一般經驗法則的情況。

至於第 10 點已證事實更是建基於嫌犯 B 於澳門 C 銀行的交易記錄

的時間及金額的文件書證來予以認定的。顯然，上述事實都是透過實質證據予以認定，而無需再透過客觀事實進行推論 (ilação) 而得出，不屬於結論性事實。

上訴人 A 及 B 此部分的上訴理由不能成立。

(三) 獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判的瑕疵

所謂的事實不充分的瑕疵僅存在於法院沒有證實必要的可資作出適當法律適用以及決定案件實體問題的事實；法院在審判過程中必須在該刑事訴訟案件的標的包括控訴書或辯護詞所界定的範圍內，對這些事實作調查。⁷

首先，必須重申，如前所述，第 4 點至第 8 點及第 10 點的已證事實是透過證人證言及銀行交易記錄的時間及金額的文件書證來予以認定的，因此有關事實並非結論性事實。

其次，正如尊敬的檢察官閣下在其上訴答覆中所提到的，在庭審過程中，原審法院、檢察院及辯護人已詳細詢問了該等作為被招攬者的證人投入計劃的金額，以及因介紹其他人進入計劃而獲得佣金的金額，我們可以清楚看到，僅僅計算其中 7 名證人 (D、U、V、F、I、X 及 H) 的損失金額，即使已扣除所得佣金，仍高達人民幣 693,700 元。

可見，原審法院已對上述每名參加者的投資金額及所獲佣金作出了必要的調查，完全不存在原審法院遺漏調查的情況。

而且，針對 9 點的已證事實，原審法院是在聽取了證人證言而予認定的，而無需再透過客觀事實進行推論 (ilação) 而得出，因此，有關事實亦不屬於結論性事實。

然而，正如我們一直所認為，關於嫌犯的主觀故意是由法院透過對客觀事實進行推論 (ilação) 而得出的，針對第 11 點及第 12 點已證事實，的確屬於結論性事實；而結論性事實是需要從已獲證明的具體事實中抽取出來的，因此，需要對具體事實進行調查及取證後，方能作出事實的結論性判斷。

⁷ 參見中級法院第 32/2014 號上訴案件於 2014 年 3 月 6 日作出的裁判。

這樣，既然原審法院已經認定了第 4 點至第 10 點已證事實，尤其是證實了兩名嫌犯 A 及 B 作為組織者及召集人在澳門發起及組織了共四組相互獨立的傳銷活動組別，在對上述客觀事實進行推論的過程中，就必然能認定兩名嫌犯 A 及 B 是以“共同意願和協議，互相配合”方式及具有主觀故意此一結論性事實。

事實上，在本具體個案中，原審法院已一一就檢察院控訴書所劃定的訴訟標的，上訴 A 提交書面答辯狀，上訴人 B 沒有提交書面答辯狀，以及卷宗所載的書證、嫌犯聲明、證人證言及扣押物等一眾證據全部作出了必要的調查。

在事實之判斷中，更能清楚看見被上訴的合議庭裁判明確表明了“雖然嫌犯 A 及 B 均保持沉默，但根據多名證人...的陳述內容，清楚顯示兩名嫌犯為一項“純資本投資”傳銷活動在本澳地區的發起人，於 2008 年至 2009 年期間，兩名嫌犯將在內地廣西南寧市一帶興之的“純資本投資”的層壓式傳銷活動傳播到澳門，及在澳門發起上述傳銷活動及召集了控訴書所描述的四大獨立運作組別之層壓式傳銷活動。兩名嫌犯在推廣及管理該四大組別傳銷活動中，通過收取下線成員的佣金而獲得了遠超澳門幣 15 萬元金錢利益，並導致參加者蒙受該金錢損失”入作為原審法院形成心證的基礎，從而毫無疑問地認定上訴人 A 及 B 行為符合經第 3/2008 號法律修改的第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 2 款 b 項及第 45-A 條所規定及處罰之「發起及組織層壓式傳銷罪」的法定罪狀主觀及客觀要件。

既然原審法院對案中須調查的爭議事實已逐一調查了，所以無從沾有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所規定“獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判”的瑕疵。

因此，上訴人 A 及 B 此部份上訴理由不成立。

（四）說明理由方面的不可補正的矛盾的瑕疵

所謂的說明理由方面的不可補正的矛盾的瑕疵，是指法院所認定的已證事實之間，或者已證事實與未證事實之間，或者在事實事宜方面的證據性理據說明中存在矛盾。這種矛盾是絕對的，即一方面說“是一”，另一方面又說“不是一”，而不能存在於被指互相矛盾的事實之間各自所

表達的意思不同或者各自所證實的內容不同的事實之間。⁸

在本具體個案中，我們未看見說明理由與已證事實之間存在“一方面說是一，另一方面又說不是一”的矛盾，而且，我們亦沒有看到兩名嫌犯 A 及 B 有指出相關的“不可補救之矛盾”之處。

正如尊敬的檢察官在其上訴答覆中所述，有關層壓式傳銷的法律旨在規範在澳門發生，或招攬對象為澳門居民的傳銷活動，所以，有關活動如本案的“純資本投資”由什麼人創造並不具法律上的重要性，相反，誰是在澳門首先發起該活動及成功組織澳門居民參加活動才是第 6/96/M 法律第 28-A 條第 1 款欲處罰的對象。

因此，即使第 1 點已證事實證實嫌犯 A“得知一個中國廣西南寧的“純資本投資”項目”與第 4 點至第 8 點已證事實證實“兩名嫌犯作為組織者及召集人，在澳門發起及招募了下線成員”，並不妨礙原審法院透過證人證言而在事實之判斷中作出“兩名嫌犯將在內地廣西南寧市一帶興起之“純資本投資”的層壓式傳銷活動傳播到澳門”的陳述，正是嫌犯 A 得知一個中國廣西南寧的“純資本投資”並將之傳播到澳門，兩名嫌犯 A 及 B 再在澳門發起有關層壓式傳銷活動及招募下線成員，才足以認定彼等為澳門區的組織者及召集人，可見二者之間並無任何不相容之處，是絕對符合邏輯且有可能發生的事實。

因此，我們認為在說明理由與已證事實之間不存在任何矛盾之處，兩名嫌犯 A 及 B 不能單單因其不認同原審法院對事實的判斷和認定為由而指責被上訴的合議庭裁判沾有“在說明理由方面出現不可補救之矛盾”的瑕疵。

上訴人 A 及 B 此部分上訴理由不成立。

(五) 適用法律錯誤

根據第 6/96/M 號法律第 28-A 條及第 45-A 條的規定：

“第二十八-A 條（層壓式傳銷）

一、發起或組織第四十五-A 條所指的層壓式傳銷者，處最高三年

⁸ 參見中級法院於 2015 年 4 月 23 日在第 117/2015 號上訴案件的判決。

徒刑或科不少於一百二十日罰金。

二、如因上款所指的任何行為而造成的總財產損失；

a)屬巨額者，行為人處最高五年徒刑或科最高六百日罰金；

b)屬相當巨額者，行為人處二年至十年徒刑，如屬第三條第一款所指實體，科一百日至八百日罰金，且不影響其他可科處的刑罰。

三、招攬他人加入層壓式傳銷者，處最高六個月徒刑或科最高六十日罰金。

四、上款所指犯罪如屬過失之情況，行為人科最高六十日罰金。第四十五-A 條（層壓式傳銷的定義）

一、層壓式傳銷是指以連鎖網絡或類似形式促成或進行財貨或服務交易的活動，而參加者能否取得利益，主要是取決於參加者招攬加入這些活動的新參加者人數，而非取決於參加者或新參加者實際銷售的財貨或服務的數量，又或參加者於加入這些活動之持或之後，須以明顯高於市場正常價格或在沒有公平的退貨保障下購買指定數量的財貨或服務。

二、為適用上款的規定，利益包括報酬、退款、佣金、在購買財貨或服務時獲得減價，以及其他付款、服務或好處。”

首先，有必要強調，第 2/III/2008 號意見書已經清楚解釋了“立法者為何選擇「總財產損失」而非「財產損失」，主要是為了增加法律的操作性和對該種犯罪的打擊力度。由於發起及組織層壓式傳銷犯罪具有參與人數眾多的特點，只有將整個傳銷活動中全部人士的損失總和，而非單一參與者的損失金額，作為加重處罰的情節，才可能達到對行為人加重處罰的目的”⁹。

因此，正如前述，既然本案僅僅計算其中 7 名證人（D、U、V、F、I、X 及 H）的損失金額，即使已扣除所得佣金，仍高達人民幣 693,700 元，就足以認定兩名嫌犯 A 及 B 的行為完全符合第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 2 款 b 項的加重情節。

⁹ 第 3/2008 號法律—透過修改七月十五日第 6/96/M 號法律禁止層壓式傳銷之第 2/III/2008 號意見書第 8 頁至第 9 頁。

其次，雖然兩名嫌犯 A 及 B 不斷強調及解釋其行為最多只構成第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 3 款的招攬者，在此，我們有必要再次重申，有關層壓式傳銷的法律旨在規範在澳門發生，或招攬對象為澳門居民的傳銷活動，所以，兩名嫌犯 A 及 B 在之前是否已在廣西南寧發起及組織第 2 點已證事實的“純資本投資”傳銷活動，並不具法律上的重要性，相反，誰是在澳門首先發起該活動及成功組織澳門居民參加活動才是第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款欲處罰的對象。

事實上，根據第 2 點已證事實可以證實，本案的“純資本投資”不是以貨物買賣賺取利潤，而是以招攬新會員之入會費作為利潤，尤其是以“股”作為計價單位，可見，兩名嫌犯 A 及 B 利用“股”作為推廣投計劃的藉口，但實際上彼等的利益來自各層下成員入會費，而下線成員又不斷尋找新成員並以他們的入會費為利潤，完全符合第 6/96/M 號法律第 45-A 條所指的層壓式傳銷。

正如第 2/III/2008 號意見書中所述：“借助於參加者所獲取的利益主要是取決於他所招攬的新參加者人數，而不是取決於加者或新參加者所實際銷售的財貨或服務的數量，可以將“層壓式傳銷”與“直銷”相區分。……而層壓式傳銷與之相反，參加者主要是從自己所介紹加入的人員或間接從其他人介紹加入的人員所給付的對價中獲取利益，因此層壓式傳銷並不重視真實的銷售，而是以所謂銷售為形式，通過不斷發展新參加者的方式來獲取利益。¹⁰”

再者，正如前述，原審法院是聽取了每一名證人的證言，從而認定兩名嫌犯 A 及 B 為一項“純資本投資”傳銷活動在本澳地區的發起人，在澳門發起上述傳銷活動及召集了控訴書所描述的四大獨立運作組別之層壓式傳銷活動，可見，兩名嫌犯 A 及 B 是作為澳門地區的“純資本投資”的發起人及組織者，是以領導身份推銷及管理有關活動，絕非一般的招攬者或普通的下線成員，因此，原審法院認定彼等屬於第 6/96/M 號法律第 28-A 條第 1 款所規定的發起及組織者，而非同一條文第 3 款的招攬者是完全正確的，並沒有任何錯誤適用法律之處。

至於兩名嫌犯 A 及 B 認為其行為符合《金融法律制度》第 121 條

¹⁰ 第 3/2008 號法律—透過修改七月十五日第 6/96/M 號法律禁止層壓式傳銷之第 2/III/2008 號意見書第 11 頁至第 12 頁。

規定之「非法吸收存款罪」，也是顯無道理的。

「非法吸收存款罪」是指非屬已獲許可之金融機關向大眾收取存款的行為，顯然本案的情況並非單純的非法吸收存款的行為，單憑其獲取利潤的方式就可以排除此情況的適用，其主張根本不存在任何適用或討論的空間。

因此，上訴人 A 及 B 此部分上訴理由不成立。

(六) 製作社會報告的要求

根據《刑事訴訟法典》第 351 條的規定：

“第三百五十一條（社會報告書）

一、法院一旦認為對正確確定其後可能科處之制裁屬有需要，得於審判之任何時刻，要求製作社會報告書；如報告書已載於卷宗內，得要求更新報告書內之資料。

二、如嫌犯作出事實時未滿二十一歲，且將可能對其科處收容保安處分、超逾三年之實際徒刑或作為執行徒刑之另一選擇而須有由社會技術員作出跟進之措施者，則法院必須提出上款所指之要求。

三、不論法院有否要求，如對被羈押之嫌犯之跟進工作，顯示有需要將社會報告書或有關之更新資料送交法官，則社會重返部門得送交之。

四、僅當應聲請，且在下條所規定之情況下及為著下條所指之目的時，方得在聽證中宣讀社會報告書。”

很明顯，從條文的規定可以看到，法律只有在“嫌犯作出事實時未滿二十一歲”的情況下強制法院要求製作“社會報告”，而其他情況則屬於法院任意性的規定。

兩名嫌犯 A 及 B 並不屬於《刑事訴訟法典》第 351 條第 2 款規定的強制製作社會報告的情況，原審法院沒有命令製作並不違反《刑事訴訟法典》第 351 條的規定。

因此，上訴人 A 及 B 此部份上訴理由不成立。

（七）對行為不法性的認知

就對行為的不法性方面，正如 M.Leal-Henriques 及 M.Simas Santos 在給《刑法典》第 16 條作出註釋時，開宗明義就指出在定罪的層面中，主觀要素所占的重要地位，當中亦指出，對行為的認知是包括不法性、不道德性或反社會性的。¹¹

值得注意的是，立法者並無要求行為人對其作出的行為認知必須是涉及刑法或某種特定法律規範的，而只要求其認知是違反廣義的法律，甚至包含道德層面、反社會性等意識持悖逆的主觀態度，只要有關態度是應備受譴責的，就不能推諉為“不知者不為罪”了。

事實上，經第 3/2008 號法律修改的第 6/96/M 號法律《禁止層壓式傳銷》引入了關於「層壓式傳銷」的處罰內容，並於 2008 年 6 月 19 日正式生效，且正如尊敬的檢察官閣下在其上訴答覆中所述，有關法律生效前後已引起社會大眾及傳媒的廣泛討論，且層壓式傳銷活動非正常的商業運作，鄰近地區亦早已對這類活動作出刑事化的處罰。

而在本具體個案中，根據已證事實顯示，兩名嫌犯 A 及 B 最早已於 2008 年 3 月開始在澳門區發起及組織有關的傳銷活動，且止於 2009 年 10 月，時間持續超過 1 年，因此，可以斷言，兩名嫌犯 A 及 B 絕對有能加知悉彼等的行為是會破壞社會及法律秩序。

加上，正如前述，立法者並無要求行為人必須熟諳刑事法律條文的犯罪構成要件，方能以刑法作出處罰，兩名嫌犯 A 及 B 對自己作出的行為的不法性的認知（即使只是廣義的法律層面）顯然是存在的，且應受法律所譴責。

（八）量刑過重及緩刑

在量刑的問題上，上訴人首先提出了其等的情況屬於可以予以特別減輕的情節。

明顯沒有道理。

正如終審法院於 2001 年 9 月 26 日在第 14/2001 號上訴案件中所

¹¹ 參見其著作《澳門刑法典註釋》第 50 頁。

指出的，“澳門《刑法典》第 66 條規定的刑罰之特別減輕的前提是，在犯罪之前或之後或在犯罪時存在明顯減輕事實之不法性或行為人的罪過的情節，或明顯減少刑罰之必要性的情節，也就是說，不僅要有明顯減輕事實的不法性或行為人罪過的情節，而且還要有明顯減少刑罰之必要性的情節，即明顯減少預防的要求之情節。……司法見解一向認為，減輕情節的多寡絕對不能必然導致特別減刑，而是必須表明事實的不法性、行為人的罪過或刑罰的必要性明顯減輕。也就是說，只有在評價具體案件中出現的所有情節之後，如果事實的整體形象產生了事實不法性、行為人罪過和刑罰的必要性明顯減輕的結果，才應使用刑罰的特別減輕”，《刑法典》第 66 條第 2 款所規定的特別減輕情節也非屬法律明確規定必須減輕的情節，而是需要透過審判者在每一具體個案中進行評定；換言之，法官需評價有關情節的價值，判定是否存在足以明顯減輕其不法性、罪過或刑罰的必要性情節。

兩名嫌犯 A 及 B 在庭上保持沉默，案發至今接近 10 年間，既沒有向法院作出任何提存以作為賠償之用，亦沒有向任何下線成員作出過賠償，可見，其在事發後並沒有作出任何積極行為去彌補其錯誤，且表現出真心悔改的認罪態度，因此，並談不上滿足到《刑法典》第 66 條第 2 款 d 項所規定可相當減輕其罪過的情節，及符合《刑法典》第 65 條第 2 款 e 項規定的“為彌補犯罪之後果而作出之行為”。

其次，在一般的量刑的衡量因素方面，需要遵循《刑法典》第 40 條及第 65 條規定的量刑規則和標準，具體刑罰應在最低刑幅及最高刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定。法律賦予法院在刑法規定的刑幅間有選擇合適刑罰的自由，只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間。

在本案中，雖然兩名嫌犯 A 及 B 為初犯，但在一年多的犯罪期間，在澳門發起及召集了上述的四大獨立運作組別的層壓式傳銷活動，有關犯罪行為的故意程度及不法性高，而對於身為公務員的上訴人 A，更顯示其守法意識的相當薄弱。

在犯罪預防的要求上，兩名嫌犯 A 及 B 作出的行為嚴重侵害了被害人的財產，且因涉及的相當巨額的金額，亦為社會安寧帶來了負面的影響，對澳門治安、社會安寧、城市形象造成嚴重的負面影響，故一般

預防的要求高。

事實上，我們已經看見被上訴的合議庭裁判在量刑部分已根據《刑法典》第 40 條及第 65 條規定考慮了必須的事實及其他情節，當中尤其指出“考慮到兩名嫌犯為初犯，但彼等的犯罪故意程度甚高、被害人眾多及犯罪造成的總財產損失十分巨大”，才會在「發起及組織層壓式傳銷罪」的 2 年至 10 年徒刑的抽象刑幅中選判了 4 年徒刑的單一刑罰，僅為抽象刑幅的四分之一，對兩名嫌犯 A 及 B 的量刑已經是輕無可輕了，因此，原審法院對兩名嫌犯 A 及 B 的刑罰沒有明顯的過重之處。

而由於被上訴的合議庭判處上訴人 A 及 B 以 4 年實際徒刑的單一刑罰，根本沒有《刑法典》第 48 條的適用空間。

上訴人 A 及 B 這部分的上訴理由也是不能成立的。

因此，可以作出判決了。

四、決定

綜上所述，中級法院合議庭裁定兩名上訴人的上訴理由全部不成立，予以駁回。

判處兩名上訴人必須共同支付本程序的訴訟費用，並分別支付 10 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2021 年 2 月 25 日

蔡武彬（裁判書製作人）

陳廣勝（第一助審法官）

譚曉華（第二助審法官）