

二零零二年電訊(修訂)條例草案：「電訊市場購併活動競爭分析指引」註釋

電訊盈科有限公司政府事務總監舒朗

於二零零三年二月二十七日立法會法案委員會會議報告

1. 緒言

電訊盈科很高興藉此機會表達本身對電訊條例及註釋的意見。在二零零三年，香港電訊業所面對最重大的挑戰是怎樣削減成本架構，在艱困的市場環境中吸引新投資，以及怎樣避免落後於亞洲區內其他競爭對手。本法案及建基於註釋的指引將會影響業界克服上述挑戰的能力，為業界帶來負面影響。

因此，電訊盈科仍然認為並無必要實施本草案(原因是現行的監管制度已足夠為用戶及競爭提供保障)，而本草案亦會產生反效果(因為此舉會增加市場的不明朗因素、阻攔投資，最終令消費者利益受損)，而註釋內容亦只會加重憂累。電訊盈科特此敦請立法會考慮以下各大方面：

1. 第一、政府認為購併活動「屬於正常業務的一部分，而且可對社會帶來經濟利益」。不過，註釋概述的建議除了無關緊要的合併活動外，其他所有合併卻一律禁止。註釋不論在方針及細節上都存有基本的誤差。
2. 第二、香港的政策方針明顯是採取開放市場，盡可能減低規管程度，亦即是只有在明顯需要政府干預的情況下才實施規管。但是，參考資料摘要及註釋均無指出電訊業出現了甚麼問題，以致需要實施購併規管條例，亦無提出令人信服的理據，解釋為何只針對電訊業實施有關條例。
3. 第三、香港現時已確立周全的制度，透過領牌條件及電訊條例，有效保障用戶利益及業內競爭。建議草案及註釋會因取代現時既透明又直接的制度，改以另一種方針運作而對吸引投資及市場發展構成嚴重問題。這項新制度必定有欠完善，致令業界有關人士質詢立法會為何會建立一套既無必要但又扼殺從業者的制度。

假如立法會基於任何原因未能聽從電訊盈科及其他電訊公司的建議，否決條例草案和註釋，草案便需進行大幅度修改。與此同時，註釋有欠清晰和過於保守的合併指引建議亦需重寫。

2. 上訴委員會需要初步檢討購併活動

- 事實上，假如落實制度草案，電訊管理局會是首位(因此也是最重要的)仲裁人，有權決定某項購併活動應否進行，但在其他司法權區，仲裁人則由專業競爭代理及法院擔任。
- 這些代理擁有所需的競爭專業知識及大量資源，可為購併活動對競爭構成的影響進行合適的法律及經濟評估。電訊管理局並無有關專業知識開展周詳全面的法律及經濟分析。
- 在香港，競爭委員會在競爭事務方面，無疑較電訊管理局擁有更多相關的專業知識，其組成會員及專注範疇亦令競爭委員會成為監督購併活動的理想人選。由競爭委員會參與購併活動評審過程，亦是該草案一大優點。不過，由於購併交易講求速度，因此必須由單一機構負責監管。畢竟，購併交易須受時間限制，需要非常小心處理。實施雙重監管制度故然可以進行更仔細的調查和取得各方的平衡，但實際上卻會造成反效果。因此電訊盈科建議，所有購併活動應由競爭委員會單獨審核，當然亦歡迎電訊管理局在審核過程中給予意見。

3. 草案只適用於真正的「購併」交易

- 購併交易的特點在於公司控制權的變動，這點有別於其他商業交易。但是，草案的適用範疇卻包括持牌電訊公司任何一股附投票權股份實益擁有權或投票控制權的變動，所涉及的範疇明顯過大，著眼點應是控制權的變動，而非擁有權的變動。因此，有關界限應反映與控制權一致的水平，亦即接近50%的水平。

- 與此同時，政府亦應設立豁免規定，免除一些對競爭並無實質影響的控制權變動事宜。在其他設有合併監控制度的司法權區裡，有關界限是以營業額、所收購資產或市場份額為基準。
- 為確保法例僅規限有可能大幅減低競爭的交易，電訊盈科建議將市場佔有率 40% 設為界限，而增加市場佔有率 5-10% 的交易亦可豁免審核。
- 草案亦應就同一集團公司內部公司重組訂出例外情況。

4. 草案必須載有「大幅削減競爭」的客觀測試

- 根據目前草案所載，並經註釋解釋，用作評審購併建議的「大幅削減競爭」測試，是非常主觀的。按照電訊管理局理解，近乎所有購併建議都不會獲得批准。
- 據電訊管理局 1995 年競爭指引 (1995 Competition Guidelines) 中所形容，「大幅」二字是指「很大、可觀或顯著」。註釋的看法卻完全相反。除非合併規模微不足道，否則所有合併都視作會大幅削減競爭。據我們理解，這並非立法會的意向。
- 所以，立法時有需要清楚界定有關測試，草案亦需包括評審機構所考慮的因素，並有需要制定與立法細節及立法會意向一致的指引。

5. 草案必須定出購併檢討的時限

- 目前，草案並無定出時限，這樣可能會導致不明朗的時期拖長，因而影響購併活動，繼而影響將購併交易呈交予政府評審。註釋所建議的時間過長，並不符合全球最佳慣例。在澳洲、美國、歐盟及英國，草案當中必須列明購併活動調查工作由開始至完結的最長時限。

6. 指引必須與草案同時制訂

- 草案規定指引其後須提交電訊管理局採納。如指引獲准使用，則指引必須全面諮詢立法會及公眾，方可採納草案。我們亦建議由[競爭委員會]草擬指引。註釋存在不足之處，故必須利用這個方法解決。缺乏諮詢，並且訂定清晰的指引，市場將會面對更難以預測、更不穩定的情況。此舉絕不是吸引投資及促進增長的方法。
- 由於註釋是根據有缺失的理據草擬，故無疑只會編寫出有缺失的指引。註釋傾向反對任何可能引起競爭問題的合併，自然會衍生反對所有合併的建議。這是與電訊管理局目前對「大幅限制」競爭測試的看法一致，而此看法在其監管決定中反映出來。有關看法對所有業界人士(包括用戶)響起了警號。
- 註釋在各方面反映出極保守的購併取向，與立法會的目標、全球最佳慣例、行業需要及用戶需求並不一致。註釋明顯是反對合併的，在其他市場用作評審合併的因素在此均沒有應用，時限不是不存在就是過長，全無效率亦無照顧到用戶利益，入行障礙太困難，縱向合併被認定為反競爭，經營不善的公司不能收購、豁免規定不被考慮，市場份額及控股百分比不足以產生針對不穩定及干擾性因素的監管規定，以及可防止及控制反競爭行動的考慮被忽視。事實上，註釋本身已是擴大立法及建議購併交易只須經由[競爭委員會]評審的最佳理據。