

二零一一年二月十五日會議
討論文件

《競爭條例草案》委員會

就二零一一年一月二十五日會議 提出的跟進問題所作回應

目的

本文件回應委員在二零一一年一月二十五日會議席上提出的問題。

豁免中小型企業(中小企)

2. 訂立《競爭條例草案》(《條例草案》)的目的，是打擊各行各業的反競爭行為，以提升經濟效益及促進自由貿易，讓所有商戶不論規模大小，都能以公平及健康方式互相競爭。中小企一般缺乏市場權勢，個別行事時，其行動不大會造成明顯妨礙、限制或扭曲競爭的效果。因此，競爭規管機構通常都不會把規管中小企的行為視為重點工作。其他主要競爭司法管轄區的案例及規管指引都反映這個情況，證實競爭法的用意應只是規管對競爭構成“明顯不良影響”的行為。

3. 然而，當許多中小企聯手作出反競爭行為時，他們合共擁有的市場佔有率，可能足以對競爭構成顯著的不良影響，損害其他競爭對手及消費者。再者，當中小企涉及操縱價格、限制產量或分配市場等“嚴重”反競爭行為，由於這些“嚴重”行為幾乎一定會對競爭構成不良影響，且極少產生經濟效益，因此涉案公司不論規模大小，一律應受法例禁止。

4. 基於上文所述，我們認為不宜豁免中小企受《條例草案》規限。不過，為確保中小企不會無必要地受《條例草案》規限，我們會制訂“低額”模式安排，即如訂立協議的業務實體的市場佔有率合計不超過某個既定準則，除非涉及“嚴重”行為，否則競爭事務委員會(競委會)不會追究有關協議。有關“低額”模式的安排會在規管指引中訂明，而法例會規定競委會在諮詢公眾後才發出規管指引。由於相關指引會在制定新法例後至行為守則生效前的過渡期內制訂，這做法可給予競委會足夠彈性，制訂最符

合香港實際需要的“低額”模式架構。同時，商界，尤其是中小企可通過諮詢過程，更清楚了解“低額”模式，從而調整其業務運作，以遵循法例規定。

根據第一行為守則處理創新科技

5. 《條例草案》第 6(2)條旨在列舉部分尤其可能違反第一行為守則的協議、經協調做法及決定。第 6(2)(b)條是有關競爭對手之間訂立協議限制產量或控制生產，會限制市場上某些貨品或服務的數量或類別，因而限制競爭。同樣，競爭對手之間訂立協議限制技術發展或投資，會削弱競爭壓力。這些協議的性質，有別於從事創新科技及獲得專利或其他知識產權活動的性質。事實上，知識產權及競爭法均以提升經濟效益及推動創新為基本目標，兩者相輔相成，而非互相抵觸。知識產權為嶄新及改良產品和程序發明者確立可強制執行產權，提供誘因鼓勵創新，並把有關成果推廣及商品化。競爭法則藉維持市場競爭，從而激勵公司提高效率及創意。雖然業務實體管有某項知識產權，意味可獨家提供某特定產品／服務，但該業務實體行使知識產權的行為本身並不屬於反競爭行為，因為該業務實體仍須面對來自提供替代產品／服務的其他業務實體的競爭。其他業務實體可自由發明競爭產品／服務，並開發本身品牌。因此，消費者並不會因知識產權而在市場上缺乏選擇，並毋須因知識產權而憂慮會妨礙競爭。

6. 再者，《條例草案》依循國際最佳做法，訂明第一行為守則不適用於經濟效益大於或可能大於對競爭造成的潛在損害的協議。相關業務實體可自我評估本身與知識產權有關的協議，或向競委會申請，決定協議是否豁除於第一行為守則的適用範圍之外。

競委會的職能與權力

7. 二零零八年諮詢公眾時，一些回應者關注，當時建議的民事執法模式讓競委會有權進行調查外，還有權審理違法行為及判處補救方法，會出現權力過分集中的情況。《條例草案》現時建議的司法執行模式，部分原因正是為釋除上述疑慮。

8. 根據擬議組織安排，競委會只會調查有關競爭的投訴、向競爭事務審裁處(審裁處)申請強制執行法例條文，以及保留酌情權訂立和解協議和調解規模較小和嚴重程度較低的違反行為

守則事件。裁判權由審裁處行使，審裁處是設於司法機構下的高級紀錄法院，負責審理和判處適當的補救方法。此外，競委會某些裁定可由審裁處覆核。

9. 《條例草案》亦就競委會的調查權力訂有保障規定。例如競委會行使調查權力前，必須有合理因由懷疑違反競爭守則的行為已經、正在或即將發生。競委會亦必須取得原訟法庭法官發出的手令，方可行使進入處所搜查、扣押和扣留證據及財產的權力。

10. 此外，競委會須受《防止賄賂條例》(第 201 章)及《申訴專員條例》(第 397 章)規管，以及接受審計署署長的衡工量值式審計。競委會亦須妥善備存帳目，以及向行政長官呈交周年預算。此外，競委會須在每個財政年度結束後向立法會提交周年報告及經審計帳目。為確保競委會的工作具透明度及管治有效，《條例草案》亦就會議的進行、轉授職能範圍及訂立競委會內部規則的權力(包括處理利益衝突)訂定條文。

反競爭行為例子

11. 某項行為是否構成反競爭，須按個別實情而定，並且只能經未來的競委會調查相關事實和證據，再由審裁處透過強制執行法律程序後才可確定。為方便委員了解可能會受競爭法禁止的行為類別，我們選出以下香港及外地的指稱／裁定個案，闡述部分反競爭行為。(a)至(c)個案涉及市場上多名競爭對手之間通過協議、經協調做法或決定妨礙、限制或扭曲競爭，也就是違反第一行為守則。最後一個例子所涉公司擁有龐大市場佔有率，對競爭對手採取攻擊性表現，濫用市場權勢，也就是違反第二行為守則。

(a) 洗衣店調高收費

12. 二零零四年十一月五日，香港洗衣商會(商會)在多份本地報章刊登廣告，呼籲全港洗衣店將收費調高 10%。商會表示，由於油價高企，推高工業用和車用柴油、塑膠衣架和膠袋的價格，導致經營成本大幅上升，因此有必要調高收費。這則廣告令人關注到商會的反競爭行為。

13. 價格因應成本增加而調整，是一般的經營方法。不過，

根據競爭政策諮詢委員會(競諮會)在二零零三年九月發出的指引，商會呼籲會員將收費劃一調高某個比率(即 10%)之舉，有扭曲市場正常運作之嫌。競諮會秘書處按競諮會的指示在二零零四年十二月去信商會，解釋該則廣告屬反競爭行為，並促請商會避免在日後作出任何反競爭行為。競諮會秘書處亦把指引送交商會參考。

(b) 共同提高駕駛訓練學費

14. 二零零五年四月八日，11 個私人駕駛教練協會(協會)呼籲共同提高駕駛訓練學費。經調查後，當時的環境運輸及工務局和運輸署的結論是，儘管私人駕駛訓練的一般學費水平並未明顯受到影響，以及各協會並無採取行動，強迫會員共同提高駕駛學費，但上述行動構成表面證據成立的反競爭行為。

15. 其後，運輸署向各協會解釋政府的競爭政策，並告知他們哪些行動可構成反競爭行為。為免發生同類事件，運輸署繼續監察情況，並在定期聯絡會議上，提醒業界公平競爭的重要性。運輸署亦把政府的競爭政策指引定期發給各協會傳閱。

(c) 學校交換新學費資料 — 英國公平貿易辦事處的裁決 (CA98/05/2006)

16. 英國公平貿易辦事處發現，二零零一年三月至二零零三年六月期間，50間收費獨立學校(參與學校)，定期及有系統地互相交換下一學年收費計劃的高度機密資料，但有關資料一般不會向參與學校的學生家長發放或對外公布。交換資料一事由七橡樹學校(Sevenoaks School)的財務主管統籌，參與學校會向該名財務主管提交現有學費水平、建議學費加幅(以百分比顯示)及最終計劃學費水平各項詳情。七橡樹學校的財務主管隨後以列表方式向參與學校傳閱有關資料。該交換資料及其後按此制訂資料表的過程，稱為七橡樹調查或調查。

17. 英國公平貿易辦事處認為，上述交換資料行為構成明顯的限制競爭行為，參與學校在知情的情況下彼此進行合作，以取代競爭風險。此外，從七橡樹調查的運作方式，以及交換相當可靠資料的做法可見，參與學校之間至少存在君子協定，在調查期間提交的加費數字會準確反映日後的實際學費水平。英國公平貿易辦事處因而裁定，參與學校訂立協議及／或經協調做法，目的

是妨礙、限制或扭曲相關市場在提供教育服務方面的競爭，因而違反英國《1998年競爭法》第2(1)條訂明的禁止條文(第一章禁止條文)。

(d) 亞克蘇化工(AKZO Chemie BV)的掠奪式定價 — 歐洲法院判決書 ([1991] ECR I-3359)

18. 亞克蘇是一家大規模荷蘭跨國公司，而工程及化學供應有限公司(Engineering and Chemical Supplies Ltd，下稱“化工公司”)則是一家小型英國公司，兩者均生產有機過氧化物。亞克蘇在該市場的佔有率達50%。亞克蘇及化工公司在過氧化苯甲醯的市場上是競爭對手。過氧化苯甲醯是最重要的有機過氧化物，既可在生產麵粉過程中用作漂白劑，又可在製造塑膠時在生產聚合物的過程中用作引發劑。化工公司最初只在麵粉市場營運，但後來進入塑膠市場，並招攬亞克蘇的部分顧客。亞克蘇威脅化工公司，除非化工公司退出塑膠市場，否則會在麵粉市場上向化工公司採取懲罰行動。化工公司拒絕就範，亞克蘇遂向化工公司某些麵粉市場顧客選擇性降低價格。自一九八零年年底起，亞克蘇在其後四年左右採取以下三項行動：

- (i) 以低於成本及遠低於當時市價的價格，向化工公司的麵粉市場顧客銷售過氧化苯甲醯，亞克蘇同時向本身的忠實顧客收取的價格，較向化工公司的目標顧客所收取的高出約60%。
- (ii) 亞克蘇以低於其平均成本的價格，向目標顧客銷售磨粉的配套產品。
- (iii) 亞克蘇特意購入綜合維他命，然後以低於買入價的價格轉售予目標顧客。

19. 歐洲委員會裁定亞克蘇削價屬掠奪式定價，違反《歐洲委員會條約》第82條。歐洲法院需就此作裁決。歐洲法院裁定，如市場佔有率達50%，即可推定為擁有支配優勢，並以亞克蘇在市場組織及安全和毒性技術知識方面的優勢，證明此結論。歐洲法院確定亞克蘇的支配優勢後，確認亞克蘇觸犯第82條所指的濫用優勢，即“利用有別於一般商業營運者以產品或服務互相競爭的方法，達致妨礙維持市場現存的競爭程度或提高競爭程度的效果”。

徵詢意見

20. 請委員留意本文件內容。

商務及經濟發展局

二零一一年二月