

## 《廣播條例草案》 消費者委員會意見書\*

### 導言

1. 消費者委員會很高興就此機會向《廣播條例草案》委員會提出對草案的意見。
2. 首先，消委會支持草案的宗旨，以提供一個良好廣播業營商環境來促進投資，並推動創新服務及科技應用。消委會尤其支持政府決定在草案中加強牌照上的競爭條文，以約束持牌人的反競爭行為和防止濫用支配優勢，特別是這些條文與成功奉行全面性競爭法的本港主要貿易夥伴所採納的條文相若。
3. 除此之外消委會亦提出以下的建議，以求加強監管架構，望能使消費者和商界得益。

### 競爭條文

4. 從表面看來法案中的禁止反競爭行為和禁止濫用支配優勢的條文已足夠應付廣播行業內的競爭問題。但條文只規管持牌人士，其他有關市場經營者，即使它們能影響持牌人的市場競爭，卻不在條文規管之內。這可能會引起兩個問題：
  - 在調查非持牌人使用其市場力量去影響持牌人時會有很大困難。
  - 新法例只針對現有廣播媒體之間的競爭，但卻沒有將資訊科技匯流而發展出來的新媒體納入規管範圍，未能涵蓋將可能引起的競爭問題。

#### 非持牌經營者

5. 政府不再把節目供應者列為「不符合持牌資格」人士，根據立法會法案參考資料，政府相信草案競爭條文已全面地加強對反競爭行為的管制，又認為法例足以防止有支配優勢的持牌人濫用其優勢控制節目供應市場。
6. 問題是法例規定廣管局只可向違反競爭條例的持牌人施行有關刑罰。若有些節目供應者與具市場支配優勢的持牌電視經營者建立密切的商業關係，因而對該持牌人的同行競爭者在提供服務時存有歧視，影響持牌人之間的競爭，這已超越廣管局管轄範圍，不能防止反競爭行為在有關市場發生。這漏洞有可能令市場支配者透過限制節目供應，影響市場競爭。又例如，持牌人如發現本身利益會受條例影響，只需將節目供應業務分屬於牌照以外的公司，此舉便可使持牌經營者與有關節目供應公司進行的反競爭活動，不會受到監管和處分。

#### 新媒體的競爭

7. 再者，互聯網絡的迅速發展在通訊業已引起了激烈競爭。互聯網既是一項通訊服務，又極有潛力發展為廣播服務，對傳統廣播業的競爭有很大的影響。本會認為，政府對廣播業引入競爭條文的同時，應考慮該條文是否適用於新媒體對現有市場競爭的影響，以及早防止可能出現的競爭問題。

---

\* 中英文版本的第5、6段略有不同，內容一樣。

### 設立全面性競爭法的必要

8. 草案的條文應用了一些先進經濟體系所施行的全面性競爭法原則。部份經濟體系不單有全面性競爭法，並且會引入牌照條款來規管就個別行業的競爭行爲。例如美國、英國、加拿大和澳洲的廣播法例，是希望透過發牌制度來作監管，達致社會政治和公平競爭的目的。然而，在這些國家的法律體系裏，亦具備全面性的競爭法，作爲一個「安全網」，以補規管個別行業機制的不足，及制止在行業規管範圍以外的反競爭行爲。
9. 本會認爲政府按個別行業訂立反競爭規例，但卻不制定全面性競爭法，在有效規管方面會遇到困難。既缺乏全面性競爭法，再加上某些新媒體又獲豁免監管，若業界通過不受牌照規管的新媒體或人士，如內容供應商或軟件發展商，進行反競爭行爲，就可以避開規管。
10. 缺乏規管市場公平競爭的機構(不論個別行業規管者抑全面競爭的監管者)，政府便不可以迅速及有效地去確保我們有一個公平競爭環境。反競爭的市場行爲可能在不久將來不受制止地迅速發展，這肯定是香港一個重大隱憂。
11. 政府將會相當被動，當個別行業規管出現問題時才作出對策。這難免追不上市場的發展，可導致反競爭的行爲難以竭止。解決辦法是政府小心考慮在廣播行業外，還有那些行爲需要規管，或採納消委會早前的提議，訂立全面性競爭法，建立一個保障公平競爭的「安全網」。

### 競爭條文的豁免

12. 政府建議(第13(5)條)若干業內的商業行爲不受牌照中公平競爭條文所規限，這些獲豁免的範圍適用於：
  - (a) 在電視節目服務中納入該持牌人所製作的電視節目；或
  - (b) 任何人運用或發揮本身的藝術天份或才能。
13. 消委會留意到第13(6)條文列明容許廣管局藉憲報公告修訂第(5)款。消委會假定保留修訂權的目的是針對因豁免範圍過廣而可能產生的問題。爲求明確起見，及爲保障業界及消費者的利益，消委會認爲草案宜闡明(第13(5)條)「製作」這一辭的定義，並考慮在藝術工作者在合約範疇內，限制豁免的範圍。

#### 「製作」

14. 消委會留意到**購入**的節目已不再在豁免範圍內，然而**製作**的節目仍繼續獲得豁免，不受條例草案中競爭條文所規限。消委會同意持牌人在付出鉅大製作費後，投資回報理應受此項豁免所保障。然而，豁免範圍是否亦適用於由持牌人「購入」廣播權但祇略施加工製作的節目，如大型運動比賽項目等。草案條文似乎在這方面不夠明確。
15. 如不清楚界定豁免的範圍，就算含有輕微「製作」成份的節目，也很容易不受競爭條文所約束。這連帶影響發行權，但有關發行權的行爲根本並沒有獲得豁免。持牌人在奪得節目的發行權後，如加上自己編輯製作成份，就可能不受競爭條例監管。鑑於「製作」一辭極有彈性，程度由輕微制作工作至整個節目，消委會認

為條文必須替「製作」釋義，澄清需要高度的實際製作投資才能符合豁免的條件。例如，豁免範圍只應用在**完全**或至少**大部份**由持牌人制作的節目。

### 藝人合約

16. 一般約束藝人運用或發揮本身天份或才能的合約，理論上被約束一方可以根據普通法質疑合約的約束條款是否通過合理驗證。據消委會了解，一些約束性條文不單在合約期內約束藝人獨家受聘於持牌人，更限制藝人在一份合約終止後的一段時間內，不得受聘於持牌人的商業對手。約束藝人的合約在條例草案裏建議獲得豁免，不受廣管局競爭條文所規管。在這情況下，藝人得不到廣管局競爭條文的保護，對約束性條款的申訴就要訴諸於法律行動。
17. 本會期望政府能重新考慮加強對藝人的合理保護，在牌照條文中限制持牌人所能對於藝人的操控。本會同意這種保障並不容易實行。例如一個全面禁止持牌人限制藝人在約滿後受聘於商業對手的條文，有可能引致持牌人能在合約未終止前便將不續約的藝人「雪藏」，間接操控藝術工作者的活動。若政府認為藝人的自由要受到合理的保護，可考慮引入條文限制持牌人與藝人合約的最長期限，以減低藉約滿前的「雪藏」、或約滿後「禁足」的規定，去限制藝人的自由及市場競爭。

### 關於提供服務的規定

18. 草案第17(2)條賦予廣管局酌情權向本地免費電視節目服務或本地收費電視節目服務施行豁免，使其無需提供全港區域服務。本會建議政府應引入條文，規定廣管局施行區域豁免之前，進行公眾諮詢，讓有關人士及公眾表達他們對豁免的意見。

### 罰款額

19. 草案賦予廣管局權力就持牌人違反不同條例施加罰款。本會認為若要有足夠阻嚇效用，罰款額應視乎持牌人的違例所能獲得的利益而釐定。
20. 本會認為罰款的幅度，尤其涉及違反競爭行為，最低限度應與電訊(修訂)條例草案看齊。該條例建議把公司盈利的一成定作最高罰款額的上限。本會同時建議政府考慮賦予廣管局權力指令持牌人給予受影響者賠償。
21. 第29條賦予廣管局權力可指示持牌人作出更正或道歉，本會支持這項規定使廣管局就持牌人的更正或道歉的內容、次數和廣播時段是否適當，發出指示並宣布該更正或道歉是依據廣管局指示播出的。

### 行使控制

22. 據本會了解，草案條文中每提及「控制權」都以表決控制權為依據，不論控制權的行使是沿自法定或衡平法上的權利。事實上，業務的控制包含一個複雜的概念，不止局限於表決控制權或股東的任命。例如，對持牌人在選擇或提供廣播節目方面的操控(不論是否沿自合約所賦予的權力)亦可構成對持牌人的有效控制。

23. 這裏帶出了先前曾提出的問題。具支配優勢的電視持牌人理論上可與非持牌的節目提供者建立業務關係或組成聯營合作，從而限制同業對手所能購買得到的節目。
24. 本會建議政府研究有否需要擴大條文的應用範圍，以辨別在哪些情況下，一些界定為「不符合持牌資格」人士，仍能對持牌人行使控制<sup>1</sup>。

### 誤導或失實的行為

25. 目前影視及娛樂事務管理處負責監察電子媒界上的誤導性廣告。除此以外，現時是沒有法例針對持牌人的職員或代理人採取誤導或失實的銷售策略。鑑於各類收費服務日增，這無疑值得關注。
26. 目前香港的商品說明條例能禁止誤導的宣傳，但只限於商品而非服務。因此，營業員在推銷收費服務方面若有誤導成份，假如不是透過電子媒界，而是以小冊子或口頭宣傳，則不受目前法例的管制。
27. 消委會認為應禁止持牌人誤導或失實的行為。一方面以保障消費者為大前題，同時確保誠信經營者的競爭力不受同業的不公平手法影響。因此建議藉營商守則(類似電訊管理局的指引等)來要求持牌人，包括其職員和代理人在推廣服務時，遵守若干原則。舉例如下：

「持牌人，包括其職員或代理人向公眾推廣及宣傳服務的時候，不得誤導或作失實陳述。特別是：

- (a) 持牌人在推介服務收費，標準或質素方面，或陳述與其他公司的聯營或合作關係時，不應存誤導及失實成份。
- (b) 任何有關持牌人將來提供的服務，不論是預測或通知，須正確無誤或有足夠資料支持論據。
- (c) 比較式的廣告只限「同類比較」，內容應可以印證。
- (d) 除非有事實佐證，否則避免使用誇大的言辭。
- (e) 使用術語及就技術作比較時應加倍小心。使用不當可能會適得其反，非但不能解釋產品或服務的優點，反而會混淆和誤導消費者。
- (f) 產品或服務供應商的身分應於所有宣傳品上清楚列明，以免消費者無法辨清那間公司提供甚麼產品和服務。」

消費者委員會

二〇〇〇年三月卅一日

---

<sup>1</sup> 關於控制的廣義，例子可參考澳洲1992年的廣播服務法案的附件一。