

供二零零四年四月十九日討論用

立法會資訊科技及廣播事務委員會

電訊管理局局長指引 香港電訊市場內的收購合併

導言

在二零零三年十月二十三日的委員會會議上，委員邀請各代表團體就《電訊管理局局長指引：香港電訊市場內的收購合併》（該指引）的首輪諮詢提出意見。經考慮各代表團體及委員會的意見後，政府就二零零三年十二月所提出的問題作出回應及進行第二輪諮詢。本文件旨在向委員會簡介第二輪諮詢的結果。

《2003 年電訊（修訂）條例》

2. 合併收購是可提高效率的正常商業活動。雖然大部分合併收購並不涉及競爭方面的關注，但部分交易因大幅減少電訊市場競爭而導致不良的市場整合及大幅削減消費者利益。立法會於二零零三年七月制定的《2003 年電訊（修訂）條例》（該條例），容許電訊管理局局長（電訊局長）檢討及研究哪些合併收購相當可能損害消費者及其他業界人士的利益。目的旨在透過促進公平及有效的競爭保障消費者的利益，並藉清晰及具透明度的規管制度協助業界就合併收購作出明智的決定。

3. 為達到上述目的，該條例已加入不同的保障措施，在確保對反競爭的合併收購作出有效率和有效益的規管的同時，使業界對此有更清晰透徹的了解。這些保障措施包括：

- ◆ 祇會規管可能會大幅減少電訊市場競爭的合併收購。
- ◆ 祇會規管傳送者牌照持牌人（例如：固定及流動營辦商）。

- ◆ 祇會在傳送者牌照持牌人有「改變」而導致個別人士持有超過 15%、30%或 50%的股份（或控制傳送者牌照持牌人）時才會進行調查。至於新營辦商，上限祇進一步限制在 30%及 50%。
- ◆ 納入「公眾利益」測試。如認為合併收購大幅減少競爭，而公眾利益大於因大幅減少電訊市場競爭對公眾造成的損害，電訊局長可決定不作出干預。
- ◆ 電訊局長的決定只可由合併收購建議者及投資者提出上訴。

4. 在加入不同的保障措施後，該條例已在保障消費者利益及使業界更放心之間取得適當平衡。

第二輪諮詢的主要問題

5. 為使業界對此有更清晰透徹的了解及為業界提供指引，電訊局長將就如何執行該條例公布指引。經考慮業界在該條例的草案委員會階段所提出的意見後，電訊局長在二零零三年八月發出首份指引擬稿作諮詢。在業界要求下及經考慮首輪諮詢的意見後，他在二零零三年十二月發出第二份指引擬稿，並與相關團體會面詳細討論他們的意見。

6. 電訊局長已仔細考慮第二輪諮詢所接獲的意見，並決定進一步改善第二份指引擬稿，在可行情況下盡量加入這些意見。附件 1撮述在兩輪諮詢中作出的主要改善。業界及其他團體對兩項主要問題意見紛紜。下文將探討這些問題。

安全網

7. 部分該條例下的合併收購顯然沒有大幅減少競爭的效果。為使業界對此有更清晰透徹的了解，電訊局長接納業界的的要求，採用所謂「安全網」的機制，迅速「甄別」出這類合併收購。安全網機制通常是根據合併後的市場佔有率作出評估，以決定市場集中程度的上升會否引致競爭問題。

8. 在國際方面，Herfindahl-Hirschman 指數（HHI）及合併市場佔有率（CR4）比例是最常用作「安全網」兩項指標。使用前者的

國家有美國、英國及歐盟，而使用後者的國家有澳洲、日本及加拿大。兩項指標都採用市場佔有率數據。附件 2 簡述這兩項指標。

9. 需要留意的是，「安全網」指標屬於「甄別標準」，以甄別出那些顯然沒有大幅減少競爭的合併收購。超過安全網上限的合併收購並不一定違反該條例，只意味著電訊局長應作進一步調查，以評估反競爭效果的幅度。在作出適當調查後，電訊局長可能得出合併收購不會大幅減少競爭的結論。另一方面，如上限訂得過於寬鬆，可能過早得出合併收購不會大幅減少競爭的結論，而電訊局長並無機會作出適當調查。

10. 在第二輪諮詢中所接獲的意見不一，無法就使用那一項安全網指標達成共識。經考慮所接獲的意見，電訊局長選擇同時採用海外司法管轄區最常用的標準 / 傳統 HHI 及 CR4 比例。與單一指標相比，這種做法可擴大「安全網」的範圍，在令業界對此有更清晰透徹的了解之外，同時可確保香港採用國際認可的標準。

11. 電訊局長希望指出，有些業界成員建議修改以上的指標，以大幅擴大「安全網」。電訊局長不認為以上修改合適，原因如下：

- (a) 香港將會偏離國際最佳做法，但業界卻一直促請電訊局長在其他範疇採用國際最佳做法。電訊局長認為「安全網」指標沒有任何理據可以偏離有關做法。
- (b) 雖然使用這些「安全網」指標的國家包括較大及較小的經濟體系，相關的「安全網」上限大體上卻屬一致，並甚少作出修改¹。這些上限指出規管者一般在何種情況下不擬調查有關合併收購。
- (c) 值得注意的是，新加坡沒有採用任何「安全網」指標，不過資訊通訊發展局(IDA) 指出，倘若合併後的實體的市場佔有率低於 40%，電訊行業合併收購的問題較少。這與標準/傳統 CR4 比例採用的上限相似。

¹ 歐盟即將實施稍為寬鬆的 HHI 指數安全網上限。然而，因改變而新被包括在「安全網」內的合併收購活動，在歐盟批准前，仍需接受調查。不過，新的上限並非真的如此「安全」，因那祇是一個甄別標準，倒是歐盟用作評估合併收購活動的初期指標。

(d) 有些建議的修改，例如電訊盈科建議修改 HHI 以大幅增加 HHI 上限，是根據流動電訊市場大部分合併收購活動均無須電訊局長進行初步調查的假設，但電訊局長並不接納這項假設。建議修改的幅度遠超於電訊局長所得悉的任何現行 HHI 安全網上限。重要的是，電訊盈科未有找出任何競爭法國家有相關先例。

(e) 消費者委員會反對修改標準的安全網指標。此外，有些國際營辦商如 AT&T 贊成使用傳統的 HHI 上限，並反對使用經修改的上限。電訊用戶小組亦表示政府應跟隨國際最佳做法。

12. 故此，電訊局長認為，採用標準或傳統的方法，並改為同時使用 HHI 及 CR4 指標，是最可取的做法。

舉證的責任和標準

13. 在第二輪諮詢，業界就不同舉證責任和標準的問題提出進一步意見，包括電訊局長應提出原因，以支持其反對未能成立的聲稱的決定，而不應要求聲稱不會大幅減少競爭的合併各方證實其聲稱。

14. 電訊局長須負起證明個別合併收購相當可能大幅減少市場競爭的最終舉證責任。他會提出原因以支持其決定。合併收購建議者亦可就效率和公眾利益作出聲稱，而有關團體須自行作出呈述意見和佐證。這和德國、加拿大、美國、新西蘭及澳洲的做法相似。由電訊局長負責核實所有有關可能出現的效率和公眾利益的聲稱或論點，既不實際亦不可取。電訊局長得悉有力、證明屬實和具說服力的論點後，將盡量核實有關聲稱。

結論

15. 指引在兩輪廣泛的公眾及業界諮詢後定稿，將成為電訊局長如何分析可能涉及競爭關注的合併收購活動的指引。該指引符合國

際最佳做法，並在保障消費者和令業界安心之間取得適當平衡。

16. 我們會盡快公布指引的定稿，以便使該條例在本立法年度生效。這是保護消費者利益及協助業界就有關併購事宜作出明智決定所必需的。消費者委員會和電訊用戶小組亦希望該條例盡早生效。

電訊管理局

二零零四年四月

電訊局長指引的主要改善清單

1. 因應業界要求，指引經已加入合併檢討的原則。這些原則澄清併購活動對業界的重要性，以及競爭政策確保鼓勵競爭和消費者利益得到保障的重要性。
2. 電訊局長同意迅速甄別出不大可能大幅減少競爭的合併收購活動。因應業界要求，他將根據市場佔有率使用安全網機制。同時使用兩項標準 / 傳統安全網指標，將有效擴大安全網機制的範圍，也符合國際最佳的做法。
3. 該指引已作出修訂，澄清各方在根據《電訊（修訂）條例》進行評估期間的舉證責任。一如上文所述，該指引現已符合電訊局長清晰的法律責任和有關範疇的國際最佳做法。有關文本將作進一步修訂，使之並無疑點。
4. 該指引令不屬於該條例範圍的交易的有關人士更為放心。就此而言，「不會引起競爭關注的財務交易」一條已作出明確的修訂。
5. 電訊局長確定，該指引比其他司法管轄區的類似指引更為明確，包括電訊局長過往多項決定作為例子。然而，與其他國家不同，香港的競爭法相對較新，可供參考的過往決定為數較少。
6. 按照部份業界團體的要求，該指引現正納入進入障礙概念的充分論述，包括海外使用的原則的具體參考，以評估重要的進入障礙。
7. 該指引比其他司法管轄區提供更多有關大幅減少競爭測試含義的參考。該指引現時亦載有最近由上訴委員會發出，在本港環境下最具權威性的相關陳述。
8. 該指引已作出修訂，更詳細地解釋電訊局長評估效率的方法，以及這方法與其他司法管轄區所採用的方法一致的地方。

9. 電訊局長已解釋他考慮所謂「收購瀕臨倒閉公司的抗辯」的方法，與澳洲、新西蘭、美國、英國及新加坡等主要競爭法管轄區所採用的方法一致的地方。
10. 電訊局長已舉例列出他就任何合併所考慮的公眾利益種類，但亦已清楚表示，這些例子不應被視為限制可以聲稱的公眾利益種類。
11. 用於保證落實公眾利益聲稱的履約保證規定經已刪除。與此同時，該指引已加強確保有關聲稱具事實佐證。
12. 合併建議者在檢討期間所須提交的資料現已分為兩類清單－供簡單個案使用的簡短清單和較深入調查所需的詳細清單－從而提高檢討過程中電訊局長及有關各方的效率。

傳統/標準安全網指標的摘要

HHI 指數

這個指數量度市場上所有營辦商的市場佔有率的二次方的總和。例如，若有四家相同規模的營辦商，該市場的 HHI 數目就會是 2,500 ($25\%^2 + 25\%^2 + 25\%^2 + 25\%^2 = 2,500$)。若市場上只有幾家大型營辦商，或只有一家大型營辦商和幾家小型營辦商，該市場的 HHI 數目會高於有很多類似規模營辦商的市場。

標準 HHI 「安全網」上限：

- 合併後 HHI 低於 1,000 或
- 合併後 HHI 低於 1,800 及 HHI (合併前至合併後) 的改變低於 100 或
- HHI 的改變低於 50

合併市場佔有率 (CR4) 比例

這個比例量度合併後的實體的市場佔有率和市場上四家最大的營辦商的市場佔有率的總和。例如，若市場上有十家相同規模的營辦商，而其中兩家合併，合併後的實體的市場佔有率將會是 20%，而 CR4 比例是 50 ($20+10+10+10=50$)。

標準 CR4 比例「安全網」上限：

- 合併後的實體在有關市場的市場佔有率低於 15% 或
- 合併後的實體的市場佔有率低於 40%，而在合併後四家最大的營辦商的合併市場佔有率低於 75%