

二零一二年一月十六日會議
討論文件

《競爭條例草案》委員會

就先前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十二月六日及二十日會議席上提出的問題。

A. 處理投訴

2. 根據《競爭條例草案》(《條例草案》)第 38 條，競爭事務委員會(競委會)須發出指引，示明會以何方式及形式作出投訴。我們的政策意向是，競委會會在指引訂明投訴人須提供哪類基本和必要的資料，以助競委會處理投訴。競委會亦應通知投訴人(如得悉投訴人的身分)投訴的結果，包括競委會基於指稱屬微不足道、瑣屑無聊或無理取鬧而不予調查的決定；或由於指稱毫無理據，以致競委會無合理理由懷疑有人違反競爭守則。參照國際最佳做法，我們認為最好的做法，是由競委會發出指引處理這些行政安排，而不是在法例中訂明。

B. 調查

手令賦予的權力

3. 《條例草案》第 48 條訂明，法庭如有合理理由懷疑在某處所內，有或相當可能有可能攸關競委會的調查的文件，可發出進入和搜查該處所的手令。我們認為這項準則恰當，讓競委會蒐集所需證據，以確定有合理理由相信違反競爭守則的事件已發生，以便競委會之後可以執法(例如發出違章通知書或向競爭事務審裁處(審裁處)提起法律程序)。香港多條法例(包括《版權條例》及《證券及期貨條例》)同樣以這項準則作為發出手令的標準，這項準則亦與英國和新加坡的競爭法相同。《條例草案》第 50 條下手令所賦予的權力亦與其他法例相若。附錄 A載有比較表，以供參考。

4. 為確保進入和搜查處所的手令得以順利執行，根據《條例草案》第 50(2) 條，競委會可請其他人協助搜查行動。這些其他人可包括相關業務實體的成員／人員、大廈保安、第三方專家(例如：資訊

科技專家)、服務供應商(例如：運輸或勞工)，以及其他公職人員(例如：警方)。每項行動所需的協助種類和程度各異。因此，硬性規定獲授權人員根據第 50 條可以請求協助的人士的類別，將會限制競委會有效進行調查的能力。無論如何，所有這些人士都會受手令訂明的條件所限制(如有的話)。根據《條例草案》第 50(3)條對這些其他人賦予的權力，亦受到獲授權人員根據第 50(2)條要求協助的程度和條款所限制。

扣留財產

5. 第 56 條關乎扣留根據《條例草案》第 3 部向競委會交出或競委會取得的財產。香港其他法例亦有條文訂定類似權力，包括《證券及期貨條例》(第 571 章)第 191(3)和(4)條、《吸煙(公眾衛生)條例》(第 371 章)第 10A(2)條，以及《聯合國(反恐怖主義措施)條例》(第 575 章)第 12C(5)條。

導致自己入罪的資料

6. 至於香港律師會建議給予人權力援引或承認導致自己入罪的資料，我們不反對免除第 45(2)條有關導致自己入罪的豁免權，並會研究如何修訂《條例草案》，使這項建議得以實施。

C. 競委會強制執行

承諾 — 第 60 條

7. 第 60 條訂明競委會可以撤回對承諾的接受的三個理由。作出撤回會令各方重返猶如沒有作出承諾時的情況，本身不會導致法律後果。因此，有關撤回的決定沒有列為第 81 條的可覆核裁定之一。如競委會撤回對承諾的接受後，有意對業務實體提起法律程序，仍須向審裁處證明有合理理由相信，違反《條例草案》的事件已經發生。根據第 60 條現行建議引發撤回的準則，既可保障各方利益，又可確保競委會執法工作的成效。

8. 對於撤回承諾，第 60(1)條為(a)段(情況已重大改變)所訂定的準則是“有合理理由相信”，這個準則高於其他兩個情況，即(b)段的“沒有遵守該承諾”和(c)段的“在要項上屬不完整、虛假或具誤導性的資料”。為(a)段建議不同的準則，理由是情況的變化可能不在有關各方控制範圍之內，故競委會應符合較高的準則才可撤回對承諾的接受。

承諾 — 第 61 條有關取代的規定

9. 第 61(1)條規定，競委會可接受作出某承諾的人提出對該承諾的更改或取代該承諾的新承諾。基本而言，取代現有承諾是指作出新承諾以代替舊承諾。因此，附表 2 對承諾的接受所訂的程序，適用於取代承諾的情況。

承諾 — 第 63(3)條有關承諾紀錄冊的規定

10. 我們將會修訂第 63(3)條，規定競委會須通過互聯網或其他電子方式，提供承諾紀錄冊供人查閱。這安排與《條例草案》第 2 部有關載有決定的登記冊的建議安排相若。

違章通知書 — 不作出承諾的後果

11. 《條例草案》第 67 條規定，任何人均無責任承諾遵守違章通知書的規定。不過，根據第 66(2)條和第 74 條，如某人接納遵守該通知書的規定，則競委會不得就該通知書指明的指稱違反事項，而針對作出承諾的人在審裁處提起法律程序。第 67 條亦規定，如某人沒有就違章通知書作出承諾，競委會可就指稱的違反行為守則事件，而針對該人在審裁處提起法律程序。由此可見，《條例草案》已清楚說明接納違章通知書所產生的效力以及不接納通知書的後果。

違章通知書 — 根據第 72 條撤回

12. 第 72 條訂明，競委會可在遵守限期屆滿前，撤回違章通知書。需要作出撤回通知書決定的情況可包括發現新證據，或就承諾的條款達成共識的機會極微等。競委會應獲賦權彈性考慮每宗個案，決定是否需要撤回違章通知書。如在《條例草案》中指明在何種情況下才可撤回違章通知書，會損害競委會因應個別個案的情況適當行事的能力。

違章通知書 — 沒有根據第 75 條遵守規定

13. 根據第 75 條的規定，如競委會有合理理由懷疑，作出承諾的人沒有遵守違章通知書的規定，可就該通知書指明的指稱的違反，針對該人在審裁處提起法律程序。我們認為上述規定合理，因為違章通知書本質上需雙方同意而訂定，如另一方涉嫌不遵守承諾，相關約束應告解除，即競委會可循原可在第一時間採取的其他執法行動。基於相同理由，我們不建議把這項競委會決定列為第 81 條所指的可覆核裁定之一。

違章通知書 — 根據第 77 條登記

14. 一如建議對第 63(3)條有關承諾紀錄冊的條文作出的修訂，我們會修訂第 77 條，規定競委會須在互聯網或其他電子方式發布違章通知書。

D. 機密資料

15. 《條例草案》第 122(2)條規定，如資料提供者有所指定，向競委會提供的資料會視為機密資料。儘管如此，競委會仍可根據第 125 條，在合法授權下披露該機密資料，以達到根據《條例草案》執行職能等目的。因此，需要把任何人指定的資料保密，不會損害競委會有效執行職能的能力。

16. 至於即將成立的通訊事務管理局，我們會就《條例草案》第 121 條和第 123 條，以及其他部分提出修訂，以反映廣播事務管理局和電訊管理局局長在架構方面的轉變。

E. 附表 7

17. 對於委員建議，競委會根據附表 7 第 12(1)(a)條就有關合併決定的申請，須使用互聯網發布通知，我們認為這建議可以接受，因為這樣有助於確保相當可能會受該申請影響的人更快知悉該申請。我們會就此提出修訂。同樣地，我們會相應修訂《條例草案》第 10(1)條、第 14(2)條、第 25(1)條和第 29(2)條。這些條文涉及有關豁除於行為守則的範圍之外的擬議決定的通知。

F. 附表 1

第 3 條：豁除令整體經濟受益的服務

18. 就委員查詢營辦令整體經濟受益的服務可否獲豁除免受競爭法規限，我們早前已提交文件回應(詳見立法會文件 CB(1)518/11-12(01)號和 CB(1)643/11-12(01)號)。至於政府批准與委託的分別，批准一般指賦權，即准許而不是硬性規定業務實體作出某作為；後者則明確委託業務實體執行必要的職能。因此，賦權指“可以／可能做某事”，委託指“必須／會做某事”。

G. 其他

19. 關於《條例草案》第 2(2)條內“圍標”一詞的定義，我們參考了加拿大《競爭法》，以便更清楚指明在什麼情況下，哪些行為會受競爭法規限。至於《防止賄賂條例》(第 201 章)，第 6 條和第 7 條涉及與提供利益／財政誘因以破壞競爭性投標有關的罪行，受贈人可能是公職人員而不一定是業務實體。這些罪行針對的是不誠實行為，與競爭法的重點不同，因此《條例草案》和《防止賄賂條例》的有關定義有所不同。附錄 B 列出加拿大《競爭法》和香港《防止賄賂條例》的相關定義，方便委員參閱。

20. 至於公司董事的法律責任，控股公司或母公司的董事不會單單因為身在其位，而須為公司或其附屬公司的行為負責。《公司條例草案》第 456 條(節錄於附錄 C)就董事和幕後董事負有的責任，把普通法編纂為成文法則。根據《條例草案》，如果某董事牽涉入公司違反競爭守則一事，他作為符合第 89 條所指的“牽涉入違反某競爭守則的人”，或會根據第 90(1)(b)條而被罰款，或根據第 92 條而受有關的命令制約。

21. 應委員要求，《條例草案》新訂立的罪行一覽表載於附錄 D。

H. 條文草擬事宜

22. 為確保條文清晰一致，我們建議修訂《條例草案》的下述條文：

- (a) 第 2 條：在第 2(1)條，“嚴重反競爭行為”的定義的附註旨在提醒讀者，補充該定義的條文載於第 2(2)條。我們認為這個附註對讀者有用。為釐清這個補充附註的性質，我們會增訂第(3)款如下-

“(3) 本條例文本中的附註僅供備知，並無立法效力。”

- (b) 第 39(1)(c) 條：在“原訟法庭”後加入“或審裁處”，以反映我們的政策意向；
- (c) 第 41(2)(a) 條：把中文本的“複本”修訂為“副本”，以便與第 56(2)條和附表 5 第 27(2)(b)條的相似用語一致；
- (d) 第 53(1)(a) 條：把中文本的“罔顧後果地”修訂為“罔顧實情地”，以便與第 55(2)(b)條的相似用語一致；

(e) 第 56 條：

- (i) 修訂第(2)款的中文本為“如~~並非~~在其他情況下對該文件享有管有權的人”，務求令英文“*by a person otherwise entitled to possession of the document*”的中文對應部分涵義更清晰；
- (ii) 修訂第(3)款的中文本為“容許~~並非~~在其他情況下對該文件享有管有權的人”，務求令英文“*allow a person otherwise entitled to possession of the document*”的中文對應部分涵義更清晰；以及
- (iii) 把第(4)款的中文本的“法庭”修訂為“法院”，以便與第 57(3)、第 125(1)(c)條、第 127(1)(e)條、第 142(2)(a)條、第 146 條等的相似用語一致；以及

(f) 附表 7：

- (i) 修訂第 14 條的中文本有關“任何行動”的表述，務求令英文“*any action*”(意指“法律程序”)的中文對應部分涵義更清晰；以及
- (ii) 把第 15(6)條的中文本的“作何事情”修訂為“任何事情”。

徵詢意見

23. 請委員留意本文件的內容。

商務及經濟發展局
二零一二年一月

本地與外國法例授權發出搜查令的比較列表

法例	條次	手令賦予的權力 ¹
英國		
1998年《競爭法》	28/28A	<ul style="list-style-type: none"> - 進入指明的處所，並可使用屬合理需要的武力 - 搜查該處所，並複製任何文件或摘錄其內容 - 接管任何文件，以及如保存該等文件屬必要的或在該處所內複製該等文件並非合理地切實可行，則採取任何其他步驟 - 要求任何人就任何文件提供解釋，或盡其所知所信，述明可在何處找到該解釋 - 要求把任何以電子形式儲存的資料，以可見和可閱讀形式交出，以便可以取走
新加坡		
2004年《競爭法》	65	<ul style="list-style-type: none"> - 進入指明的處所，並可使用屬合理需要的武力 - 搜查該處所，並複製任何文件或摘錄其內容 - 如有合理理由相信任何人擁有任何有關文件，則在該處所搜查該人 - 接管任何文件，以及如保存該等文件屬必要的或在該處所內複製該等文件並非合理地切實可行，則採取任何其他步驟 - 要求任何人就任何文件提供解

¹ 這些法例以“有合理理由懷疑”作為發出手令的準則。手令賦予的部分主要權力摘述如下。

法例	條次	手令賦予的權力 ¹
		<p>釋，或盡其所知所信，述明可在何處找到該文件</p> <ul style="list-style-type: none"> - 要求把任何以電子形式儲存的資料，以可見和可閱讀形式交出，以便可以取走 - 從處所移走任何有關設備或物品以作檢查
香港		
<p>《證券及期貨條例》 (第 571 章)</p>	<p>191</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 進入和搜查指明處所，並可使用屬合理需要的武力 - 檢取、移走和保留該手令指明的人或警務人員有合理因由相信是根據本條例可要求交出的任何紀錄或文件 - 要求身處指明處所內的人交出所管有而他合理因由相信是根據本條例可要求交出的任何紀錄或文件，以供查驗，以及如有需要保存該等紀錄或文件，採取任何其他步驟 - 禁止在指明處所內發現的人將根據要求交出的任何紀錄或文件移離該處所
<p>《版權條例》 (第 528 章)</p>	<p>122/123²</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 進入和搜查任何地方，並可使用屬合理需要的武力 - 檢取、移走或扣留任何看似是版權作品的侵犯版權複製品的物品，或任何看似是或相當可能是本條例所訂罪行的證據或任何看似是包含或相當可能包含該證據的東西 - 強行移走妨礙獲授權人員根據條例執行職能的人或東西

² 《版權條例》第 122 條訂明一系列調查人員的權力，並受限於第 123 條有關裁判官可發出進入及搜查地方的手令的條文。

法例	條次	手令賦予的權力 ¹
《進出口條例》 (第 60 章)	21/22 ³	<ul style="list-style-type: none"> - 進入並搜查任何住用處所，並可使用合理需要的武力 - 獲授權人員如有合理理由懷疑住用處所內任何物品曾涉及犯本條例所訂罪行，可檢取和移離該物品 - 要求提供獲授權人員有合理理由懷疑是與根據本條例訂立的罪行有關的資料 - 要求與觸犯本條例訂立的罪行有關或看似有關的電子形式的資料，須以可取去和以可見及可閱讀的形式出示 - 以武力移離任何妨礙獲授權人員根據條例執行職能的任何人或東西
《電訊條例》 (第 106 章)	35/35A ⁴	<ul style="list-style-type: none"> - 進入並搜查作居住用的指定處所，並使用合理所需的武力 - 檢取、移走和扣留電訊管理局局長合理地懷疑有已犯本條例所訂罪行所關乎的任何物件，或他覺得是或相當可能含有所訂罪行的證據的任何物件 - 強行移走妨礙扣留、搜查、檢查、檢取或移走的任何人或物件
《非應邀電子訊息條例》 (第 593 章)	40/41 ⁵	<ul style="list-style-type: none"> - 進入或搜查指定處所或地方，並可使用合理需要的武力 - 扣留任何在該處所或地方之內或之上發現的人，但行使該扣留權力的先決條件，是若不如

³ 《進出口條例》第 21 條訂明一系列包括入屋搜查的權力，並受限於第 22 條限制進入作居住用處所須獲手令授權的條文。

⁴ 《電訊條例》第 35A 條賦權電訊管理局局長無須持有手令，亦可進入持牌人的處所。第 35(2)條規定，裁判官可發出手令，授權局長進入並搜查任何作居住用的處所。

⁵ 《非應邀電子訊息條例》第 41 條訂明一系列包括進入及搜查處所的權力，並受限於第 40 條有關裁判官可發出入屋搜查的手令的條文。

法例	條次	手令賦予的權力 ¹
		<p>此扣留該人他便可能會妨害搜查的目的</p> <ul style="list-style-type: none">- 檢取、移去或扣留任何在該處所或地方之內或之上發現的屬或載有犯指明罪行的證據的任何電訊裝置或其他東西，或看似屬或載有該等證據的任何電訊裝置或其他東西，或相當可能屬或載有該等證據的任何電訊裝置或其他東西- 檢查、操作及分析在該處所或地方之內或之上發現的任何電訊裝置或其他東西；要求提供或交出將會令電訊管理局局長能夠檢查、操作及分析的任何資料或文件或其他東西- 要求任何與犯指明罪行有關的，或看似與犯指明罪行有關的電子版本資料，須以可取去和以可見及可閱讀的形式出示- 以武力移去任何妨礙獲授權人員根據條例執行職能的任何人或東西

比較“圍標”的定義

加拿大《競爭法》第 47(1)條

“圍標”指

- (a) 在兩個或多於兩個人之間的協議或安排；而根據該協議或安排，一個或多於一個有關的人同意或承諾不回應作出競投或投標的邀請或要求而出價或落標；或同意或承諾會撤回已經為回應該等邀請或要求而作的出價或落標，或
- (b) 藉協議或安排而達致的為回應作出競投或投標的邀請或要求而作的出價或落標，而該協議或安排是兩個或多於兩個標書競投人之間訂立的，

而且在屬該協議或安排的一方的任何人作出或撤回該競投或投標(視何者適用而定)之時或之前，沒有人向邀請或要求作出競投或投標的人透露有該協議或安排。

《防止賄賂條例》第 6 條(第 201 章)：
為促致他人撤回投標而作的賄賂

(1) 任何人無合法權限或合理辯解，向他人提供任何利益，作為撤回為了與公共機構訂立有關執行工作、提供服務、辦理事務或供應物品、物料或物質的合約而作的投標，或不參與該項投標的誘因或報酬，或由於撤回該項投標或不參與該項投標而向他提供任何利益，即屬犯罪。

(2) 任何人無合法權限或合理辯解，索取或接受任何利益，作為撤回為了訂立第(1)款所指合約而作的投標或不參與該項投標的誘因或報酬，或由於他撤回該項投標或不參與該項投標而索取或接受任何利益，即屬犯罪。

《防止賄賂條例》第 7 條(第 201 章)：
與拍賣有關的賄賂

(1) 任何人無合法權限或合理辯解，向他人提供任何利益，作為該人在任何由公共機構或代公共機構舉行的拍賣中不作競投或曾經不作競

投的誘因或報酬，或由於該人在該類拍賣中不作競投或曾經不作競投而向他提供任何利益，即屬犯罪。

(2) 任何人無合法權限或合理辯解，索取或接受任何利益，作為他在任何由公共機構或代公共機構舉行的拍賣中不作競投或曾經不作競投的誘因或報酬，或由於他在該類拍賣中不作競投或曾經不作競投而索取或接受任何利益，即屬犯罪。

《公司條例草案》第 456 條

“以謹慎、技巧及努力行事的董事職責

456. 有責任以合理水平的謹慎、技巧及努力行事

- (1) 公司的董事須以合理水平的謹慎、技巧及努力行事。
- (2) 合理水平的謹慎、技巧及努力，指任何合理努力並具備以下條件的人在行事時會有的謹慎、技巧以及努力—
 - (a) 可合理預期任何人在執行有關董事就有關公司所執行的職能時會具備的一般知識、技巧以及經驗；及
 - (b) 該董事本身具備的一般知識、技巧以及經驗。
- (3) 第(1)款指明的責任，是有關公司的董事對該公司負有的。
- (4) 第(1)款指明的責任，取代關於公司的董事對該公司負有的以合理水平的謹慎、技巧及努力行事的責任的普通法規則及衡平法原則而有效。
- (5) 本條適用於幕後董事，猶如本條適用於董事一樣。
- (6) 就第(5)款而言，縱使某法人團體的附屬公司的一眾董事或過半數董事，慣於按照該團體的指示或指令行事，該團體並不僅因此而視為其附屬公司的幕後董事。”

《競爭條例草案》新訂立的罪行

條文	罪行	最高罰則
52	沒有遵守根據下述條文施加的規定或禁止： <ul style="list-style-type: none"> - 第 41 條(取得文件及資料的權力)； - 第 42 條(可要求任何人出席競委會聆訊)； - 第 43 條(關於證據的法定聲明)；或 - 第 50 條(手令賦予的權力) 	一經循公訴程序定罪，可處罰款 20 萬元及監禁 1 年 一經循簡易程序定罪，可處第 5 級罰款及監禁 6 個月
53	銷毀或捏改根據下述條文要求交出的文件： <ul style="list-style-type: none"> - 第 41 條(取得文件及資料的權力)；或 - 第 50 條(手令賦予的權力) 	一經循公訴程序定罪，可處罰款 100 萬元及監禁 2 年 一經循簡易程序定罪，可處第 6 級罰款及監禁 6 個月
54	妨礙根據第 48 條獲授權進行的搜查	一經循公訴程序定罪，可處罰款 100 萬元及監禁 2 年 一經循簡易程序定罪，可處第 6 級罰款及監禁 6 個月
55	根據條例第 3 部所述向競委會提供虛假或具誤導性的文件或資料	一經循公訴程序定罪，可處罰款 100 萬元及監禁 2 年 一經循簡易程序定罪，可處第 6 級罰款及監禁 6 個月
103	違反取消資格令	一經循公訴程序定罪，可處罰款 100 萬元及監禁 2 年 一經循簡易程序定罪，可處第 6 級罰款及監禁 6 個月

條文	罪行	最高罰則
124	違反將任何機密資料保密的規定	一經循公訴程序定罪，可處罰款 100 萬元及監禁 2 年 一經循簡易程序定罪，可處第 6 級罰款及監禁 6 個月
150	沒有遵從不披露競爭事務審裁處收取的材料的命令	可處第 6 級罰款及監禁 6 個月
171	向競委會提供虛假資料	可處第 6 級罰款及監禁 6 個月
172	沒有遵從僱員不得因協助競委會而遭受解僱的禁止條文	可處第 4 級罰款及監禁 3 個月
173	妨礙指明人士執行條例下的任何職能	一經循公訴程序定罪，可處罰款 100 萬元 一經循簡易程序定罪，可處第 6 級罰款