

## 《競爭條例草案》委員會

### 代表團體對條例草案的目的、生效日期及釋義提出的意見摘要 (截至2011年1月13日的情況)

關注事項／意見	政府當局的意見
<p><b><u>條例草案的目的</u></b></p> <p>1. 條例草案的目的應加入“提升經濟效益，從而惠及消費者”，以便與2008年5月發表的公眾諮詢文件及相關立法會參考資料摘要所載述的擬議法例的目的互相配合。行為守則的草擬方式，以至日後成立的競爭事務委員會(下稱“競委會”)及法庭將如何詮釋行為守則，均取決於條例草案的目的。政府只應尋求規管對消費者有負面影響的行為。(HKGCC、HKRMAC、HTHK、LSD、NF)</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 立法會《議事規則》第50條規定，法案須有詳題，以<u>一般性</u>詞句說明條例的主旨和界定該條例的涵蓋範圍。我們認為，《條例草案》的現有詳題足以充分說明實質條文所載的《條例草案》目的或主旨。除了詳題之外，《條例草案》的摘要說明及有關的立法會參考資料摘要，都有助於《條例草案》的法例釋義。</li> </ul>
<p>2. 條例草案應簡明扼要地提述其目的(參閱下述建議的目的)，以便引導及協助競委會及擬議競爭事務審裁處(下稱“審裁處”)實施法例－</p> <p>“本法例旨在透過禁止大幅減弱競爭的行為及合併，促進香港在本地市場中期至長期的經濟效益</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 我們亦注意到，立法會《議事規則》第58(9)條訂明：“如因對法案作出修正而須將法案的名稱加以修正，則須在完成上述程序時作出；但將該名稱(或該經修正的名稱)納入該法案的待決議題不得提出，任何就法例制定程式的待決議題亦不得提出”。基於第58(9)條的規定和法律意見，我們認為，除非《條例草案》的涵蓋範圍因修訂實質</li> </ul>

關注事項／意見	政府當局的意見
<p>，並加強競爭者之間的獨立競爭情況，從而惠及香港社會”。(Law Soc)</p>	<p>條文而有所改變，否則無需根據建議就立法目的作出補充及修訂詳題。</p>
<p>3. 為確保對市場做成輕微影響的行為不會受到不必要的規管性干預，條例草案的目的應修訂如下－“本條例草案旨在禁止大幅妨礙、限制或扭曲在香港的競爭的行為：[…]”(HSBC)</p>	
<b><u>生效日期(第1條)</u></b>	
<p>1. 在法例獲制定通過與主要禁止條文生效日期之間，應設有寬限期／過渡期，讓企業可以為遵守有關規定作好準備。(CGCC、HAFFA、HKST)</p>	<p>➤ 這實際上是我們的政策意向。《條例草案》第1條訂明，《條例》各部分可靈活分階段生效，以便制定法例後至主要禁止條文生效前訂立過渡期。此舉不單讓商界了解新法例內容及作出所需調整，更讓未來的競委會有充足時間擬備規管指引和加強公眾教育。</p>
<b><u>釋義(第2條)</u></b>	
<p>1. “競爭” – 應為該詞下定義(LRI)–</p>	<p>➤ 我們同意，“完全競爭”這個概念所依據的一套</p>

關注事項／意見	政府當局的意見
<p>a. 焦點應放在可行競爭(不應着眼於完全競爭或理論競爭的不切實際概念);可行競爭的情況有必要按任何行業如受競委會／審裁署審視時的情況來評定。(Law Soc)</p> <p>b. “競爭”指可行競爭(相對於完全競爭)，是一種涉及業務實體設法以嶄新及更有效率的方法銷售貨品及服務的競爭過程或潛在競爭過程。(HKGCC)</p>	<p>假設，未必可以在現實世界中存在。世界各地的競爭規管機構都深明這一點。事實上，我們並無發現任何證據，顯示外地其他司法管轄區執行競爭法例時，依循完全競爭的理論。我們相信未來的競委會及審裁處會按照國際最佳做法執行職能。</p> <p>➤ 另一方面，“可行競爭”只是一些經濟學家引用的術語。他們知道完全競爭理論的局限，不過又認為值得試圖找出實際可行的最佳競爭安排。“可行競爭”並非公認概念，其實際含意仍備受爭論。</p> <p>➤ 我們經參考國際最佳做法，認為無需在《條例草案》界定“競爭”一詞。外地其他主要司法管轄區已有大量案例，顯示執行競爭法例時，一般如何闡釋“競爭”一詞。</p>
2. “業務實體” —	➤ 《條例草案》所界定的“業務實體”是根據歐洲

關注事項／意見	政府當局的意見
<p>a. 鑑於“業務實體”的定義“涵蓋全面”，應清楚說明第一行為守則如旨在對所有企業(不管其組織或規模為何)作出規管，其涵蓋範圍的廣泛程度為何，例如會否包括中小型企業、單獨執業者、僱員或其他職員，以及香港許多規模細小的家庭式業務。此外，亦有必要澄清受同一機構控制的不同業務及公司(例如母公司和附屬公司)會否被視為單一業務實體。(Law Soc)</p> <p>b. 一般聯繫工作(例如收集及發放資料，以及向會員作出建議)會否屬“業務實體”釋義中“經濟活動”的涵義範圍。(HAFFA)</p> <p>c. 在“業務實體”釋義中“經濟活動”一詞屬關鍵詞，對條例草案的適用性起關鍵作用，但條例草案並沒有為該詞下定義。(CX)</p>	<p>共同體法院所下的定義釐定。在判斷某實體的行為是否構成“經濟活動”而須受《條例草案》規管時，須按該實體的行為本身個別考慮。不過，其他主要司法管轄區的競爭法都沒有界定“經濟活動”一詞。歐洲的案例已建立若干闡釋“經濟活動”的主導原則，包括在指定市場提供貨品或服務。斷定是否“經濟活動”時無需理會有否牟利動機或經濟目的，實體的法定地位及獲取資金的方式亦無關係。</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 母公司與附屬公司的關係方面，不同實體會否為施行競爭法而被視為單一業務實體，將按個別實情而定。如相關附屬公司雖然具有獨立的法定地位，但對本身在市場上的行為沒有實質的控制權，在經濟決定上亦不能獨立於其母公司，則競爭規管機構可能會把該兩個實體視為單一業務實體。</li> <li>➤ 關於一般聯繫工作會否被視為“經濟活動”，同</li> </ul>

關注事項／意見	政府當局的意見
<p>3. “市場” –</p> <p>a. 關於禁止濫用相當程度的市場權勢的第二行為守則，應為“市場”一詞下定義，使有關的法律規定更清晰。(HAFFA)</p> <p>b. 應為“市場”一詞下定義，以清楚顯示香港業務實體爭奪的許多產品及服務市場的地域範圍，已擴大至香港特別行政區地域以外的地方，通常環繞中國內地的地區，亦有中國以外地區。(HKAB)</p>	<p>樣須按個別實情考慮。主要考慮因素是該項一般聯繫工作，不論形式為何，是否有限制會員的商業行動自由的目的或效果。</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 界定市場定義是分析競爭情況的重要一環，而如何界定基本上是一項經濟測試。外地司法管轄區主要根據產品(包括貨物或服務)和地域的替代程度界定市場定義。就產品的替代程度而言，競爭規管機構需確定當賣家把產品價格“持續調高”一個“輕微但顯著的幅度”時，會否有足夠數量的買家轉購其他產品。從地域的角度看，就是要確定會否有足夠數量的買家因產品價格持續調高一個輕微但顯著的幅度而前往另一地點購買產品。</li> <li>➤ 由於市場定義須按個別情況界定，我們認為不宜在《條例草案》加入市場定義。未來的競委會會在指引訂明界定市場的通則和考慮因素。這個模式的優點是，競委會可靈活應付市場情況的轉變。</li> </ul>

關注事項／意見	政府當局的意見
<p>4. “董事”的定義過於廣泛，應與現行法例(例如：《公司條例》(第32章)及《證券及期貨條例》(第571章))的定義一致。現時的草擬方式與條例草案第78條中“高級人員”的定義一併使用時，亦可能產生混淆，因此建議作出以下修訂－</p> <p>“董事”(director)包括任何擔任董事職位或牽涉入公司的管理的人(不論職稱為何)，並包括幕後董事。</p> <p>(REDA)</p>	<p>➤《條例草案》第99至103條賦權審裁處應競委會提出的申請作出取消資格令，禁止任何人擔任公司董事或以其他方式參與公司的事務。由於作出取消資格令的其中一項必要條件，是該人作為董事的行為使該人不適合關涉公司的管理，我們認為現時《條例草案》中“董事”一詞的建議定義實屬恰當。</p> <p>➤我們注意到，“董事”一詞的建議定義看來與第78條所述“高級人員”一詞的定義重疊。我們會檢討第78條，並考慮在委員會審議階段修正案作出更正。</p>
<p>5. 其他意見－</p> <p>a. 鑑於若干主要概念(例如，“妨礙、限制或扭曲競爭”及“濫用相當程度的市場權勢”)的涵義模糊和籠統，引致條例草案在法律上欠缺明確性，企業或會因此而難以預測其協議或行為會否觸犯擬議法例。(HPH、PARKnSHOP)</p>	<p>➤我們注意到持份者對與《條例草案》主要禁止條文相關的一些主要概念的法律確切程度的意見。不過，這些主要概念的實際應用，通常需要按個別情況進行詳細的經濟分析。因此，通過法例語言解釋這些主要概念，會嚴重限制它們的應用範圍。在《條例草案》加入建議的定義，可能會削</p>

關注事項／意見	政府當局的意見
<p>b. 有必要對“決定”、“經協調做法”、“市場”及“妨礙、限制或扭曲競爭”的用語下定義。(CGCC)</p> <p>c. HKGCC提出以下擬議定義－</p> <p>“優勢”指就中期至長期而言，其經營業務的方式，能夠相當程度地不受競爭者及／或顧客的行動或反應限制；</p> <p>“排除”指就中期至長期而言，可以把競爭活動排除於市場之外或設置障礙，以阻止競爭活動進入市場；</p> <p>“大幅減弱競爭”指削弱競爭的程度或激烈程度，足以使大部分消費者因此類削弱競爭行為而受到或可能受到負面的影響；及</p> <p>“可行”指探討中的特定行業的情況合理。</p>	<p>弱未來競爭規管機構迅速回應不斷轉變的商業行為和市場情況的能力，令規管機構不能有效執行競爭法。</p> <p>➤為使法例更清晰，方便商界遵行，《條例草案》規定未來的競委會須在徵詢任何其認為適當的人士的意見後，制定詮釋和實施法例的規管指引。《條例草案》亦設有條文及機制，確保宣傳及教育工作合適和充足。此外，《條例草案》第1條訂明，《條例》各部分可靈活分階段生效，以便制定法例後至主要禁止條文生效前訂立過渡期，讓商界了解新法例內容及作出所需調整。</p>

縮寫 (按英文字母次序排列)

CGCC	- 香港中華總商會	立法會文件 CB(1)622/10-11(04)
CX	- 國泰航空有限公司	CB(1)516/10-11(18)
HAFFA	- 香港貨運物流業協會有限公司	CB(1)516/10-11(13)
HKAB	- 香港銀行公會	CB(1)516/10-11(22)
HKGCC	- 香港總商會	CB(1)516/10-11(03)
HKRMA	- 香港零售管理協會	CB(1)592/10-11(04)
HKST	- 香港打撈及拖船	CB(1)516/10-11(15)
PHH	- 和記港口集團有限公司	CB(1)516/10-11(19)
HSBC	- 香港上海匯豐銀行有限公司	CB(1)1042/10-11(01)
HTHK	- 和記電訊(香港)有限公司	CB(1)516/10-11(16)
Law Soc	- 香港律師會	CB(1)516/10-11(06)
LRI	- 獅子山學會	CB(1)516/10-11(11)
LSD	- 社會民主連線	--
NF	- 新論壇	CB(1)622/10-11(06)
PARKnSHOP	- 百佳超級市場	CB(1)516/10-11(20)
REDA	- 香港地產建設商會	CB(1)622/10-11(08)

立法會秘書處

商務及經濟發展局

二零一一年一月十三日