

致：立法會《競爭條例草案》委員會

對《競爭條例草案》的意見

1. 香港是自由開放的經濟體系，各行業一直競爭激烈，只有個別行業被認為存在「壟斷」問題，但審議中的《競爭條例草案》是跨行業法例，香港不同行業的大小型企業均納入監管法網之中，尤其引起中小企憂慮，擔心遵從法例的成本高昂，影響其日常運作，條例若監管過嚴，亦可能削弱香港整體的營商環境及全球競爭力。

反競爭行爲未有清晰定義

2. 《競爭條例草案》定出反競爭行爲的三大行爲守則，包括「第一行爲守則：禁止反競爭的協議、經協調做法及決定」、「第二行爲守則：濫用市場權勢」及目前只規管電訊廣播業的「合併守則」。

3. 然而，《條例草案》只提出概括性條文，其定義範圍廣泛，如「第一行爲守則」其中一項反競爭協議：「直接或間接訂定買入或售出價格或其他交易條件」，不少行業商會均定期舉行聚會，企業東主之間亦不時有社交應酬，言談間可能涉及價格，這些正常的行業社交活動會否被視為「協議」？

4. 再以「第一行爲守則」另一項反競爭協議為例：「分享市場或供應來源」，但何謂「市場」未有明確界定，是指一條街、一個社區還是以全港為一個市場計算？此外，「市場」會否以貨品種類劃分？以食品批發為例，條例會把個別產品劃分為多個不同市場，還是以產品種類，或以整個食品批發為一個市場計算？業界對此亦有不少疑慮。

5. 香港市場較小，部分產品只有少數供應商，故供應商即使只是小型企業，亦有機會佔有多數市場份額，被視為擁有「相當市場權勢」。因此，我們期望當局對「市場」劃分的原則作出清楚界定，釋除業界疑慮。

6. 具體的反競爭行爲範例及詳細的業務守則，將由日後的「競爭事務委員會（競委會）」透過訂立《規管指引》來確立。換言之，《條例草案》明確的規管範圍，目前仍有極多未知數，大集團或中小企為免誤觸法例，制訂商業策略時需諮詢法律意見，但本地熟悉競爭法的法律專才不足，海外相關法律專才的收費高昂，令中小企難以負擔。《條例草案》未有就反競爭的行爲守則定出清晰定義及範例，將增加企業的遵行成本及營商的不穩定性，故工商界現階段難以釋除對《條例草案》的種種疑慮。

私人訴訟

7. 「競爭事務審裁處（審裁處）」採高級紀錄法院規格，令牽涉的訴訟成本大為提高，尤其中小企擔心一旦牽涉有關訴訟，將難以負擔訴訟開支及壓力，故有建議提出把審裁處改為區域法院的規格。
8. 《條例草案》更設「私人訴訟」，分為「後續訴訟」及「獨立訴訟」，前者讓私人就審裁處或法院的違反競爭判決，作出跟進的索償訴訟，後者則毋須以審裁處的判決為基礎便可提出。
9. 中小企擔憂，「獨立訴訟」的安排可能被濫用，成為大財團打擊中小型競爭對手的武器，由於中小企欠缺財力與法律資源與之抗衡，面對訴訟時將陷於不利。雖然當局強調，競委會及審裁處均會把關，有權不受理瑣碎無聊的投訴或訴訟，但有關決定有可能受主觀價值或一時的政治壓力影響。
10. 既然「後續訴訟」已提供機會讓受影響人士就反競爭行爲作出索償，中小企亦沒有財力自行提出「獨立訴訟」，我們認為，當局可考慮取消「獨立訴訟」安排，否則應就「獨立訴訟」設定較高的申請門檻，相信有助釋除中小企的疑慮。

豁免中小企

11. 政府表示，《條例草案》將設有「低額模式」，即市場佔有率低於指定水平的中小企或協議將獲豁免，但不包括操縱價格等核心反競爭行爲，與海外做法一致。現時歐盟、英國、美國及新加坡的「競爭法」均設有類似的豁免門檻，如英國豁免每年營業額不超過 5000 萬英鎊的企業，美國則以市場佔有率 30% 為界。然而，政府現時未有在《條例草案》列明「低額模式」的豁免計算準則。
12. 此外，歐盟及新加坡均就「競爭企業」及「非競爭企業」定立不同的豁免門檻，更不論市場分額，豁免中小企所訂立的協議。我們建議政府參考歐盟及新加坡的做法，在核心反競爭行爲以外，豁免中小企之間所訂立的協議受法例規管，並按本地工商界實況及諮詢業界意見，就有關豁免機制中的「中小企」作出明確的定義，亦可考慮就「競爭企業」及「非競爭企業」定立不同的豁免門檻。

罰款以全球營業額 10% 為上限

13. 《條例草案》建議，把最高罰則定於違規公司該年度的全球營業額 10%，政府官員解釋，有關數字只是上限，法例留下最大的酌情權予審裁處作出裁決，並指若有公司命令子公司違反法例，但子公司營業額低，只懲罰子公司並沒有足夠阻嚇力。
14. 我們認為，法例應針對違反競爭守則的公司及牽涉的產品收益，作出罰款和懲處，把與違反競爭行爲無關的收益納入罰款範圍並不合理，亦會影響海外企業來港發展及投資的意欲，削弱香港的對外競爭力。
15. 綜觀歐盟、英國、美國及新加坡的「競爭法」罰款，只有歐盟以全球營業額 10% 為罰則，其他地區均只就本地營業額罰款，但歐盟屬跨國組織，其「競爭法」須監管屬下 27 個成員國間的國際貿易。而香港只屬特別行政區，與

歐盟性質不同，相信以企業本地營業額為罰款已有足夠阻嚇力。

競委會權力

16. 經濟動力亦認為，《規管指引》由將來的競委會經諮詢後自行訂立，但並非附屬法例，立法會亦未能修訂。競委會更同時負責調查反競爭行為和向審裁處提出展開法律程序，並可進行「寬待協議」，向被指違反行為守則的機構發出違章通知書，罰款不超過 1000 萬元。換言之，競委會將集立法、調查及執法權力於一身，我們期望當局清晰交代，會否有機制對競委會的權力作出制衡，以免日後其權力膨脹，令條例規管範圍不斷收緊，影響營商環境。
17. 我們認為，《規管指引》的訂立及修訂，必須充分諮詢工商業界及社會的意見，並經立法會審議及通過。

法定機構

18. 當局表示，將於明年初提交政府及法定機構的豁免名單。經濟動力認為，法定機構是政府政策的伸延及執行者，認同政府應豁免以協助社區發展，改善民生，提高社會整體經濟效益，以及協助政府推動政策為主的法定機構，以免新例實施影響目前企業所獲的支援。

經濟動力

2010 年 11 月 19 日