



## 香港零售管理協會

### 對《2012年商品說明（不良營商手法）（修訂）條例草案》的意見

2012年4月17日

香港零售管理協會及其會員一直致力採取公平誠實的零售手法，這對確保香港零售業持續蓬勃發展至關重要，故此，我們支持政府的整體目標 — 致力打擊損害消費者的不正當及不良營商手法。然而，我們對政府的建議存有許多重要疑慮，我們大部分的疑慮已在諮詢期內提出，但尚未在草案擬稿內提出。

#### 行政摘要

- 《條例草案》並沒有闡明及確定擬議增訂的刑事罪行，也沒有澄清一旦違反新法律，誰應負上法律責任。若條例字眼含糊，倉促推行，可能會造成反效果，不但消費者成本上升，而且合法經營的企業及銷售員工惟恐觸犯刑事罪行，以致窒礙競爭。
- 除了《條例草案》需作進一步澄清外，亦理應發出指引擬稿，供公眾諮詢及讓立法會與《條例草案》同步審議。
- 建議於 7 月通過此《條例草案》，根本不切實際，加上擬議刑事罪行的嚴重性，《條例草案》方面尚有工作需要處理，故此 7 月通過《條例草案》的建議，構成重大風險。
- 政府為減輕我們對擬議增訂刑事罪行的疑慮，表示可使用「遵從為本機制」解決輕微的問題。因此，《條例草案》應當讓執法當局強制使用民事執法機制，包括在作出檢控前發出警告通知書，給予商戶陳述及矯正其行為操守的機會。

我們的重要疑慮詳列如下：

#### 1. 清晰明確

擬議增訂的刑事罪行非常含糊，是我們的主要疑慮之一，尤其是關於擬議增訂罪行的嚴格法律責任建議。刑事罪行應清晰明確地編纂為成文法則，以確保法律的確定



性，使商戶明白什麼行為操守會使他們可能遭受刑事檢控，及什麼行為操守不會使他們涉及刑事檢控風險。《條例草案》所載的罪行，涉及範圍廣泛，內容含糊，容易使一般商業活動觸犯條例，卻並無針對《條例草案》內有關打擊不正當及不良營商手法的目標。此舉令商戶惟恐觸犯條例，不敢在市場推行創新產品及服務，同時抑制嶄新的銷售及市場推廣活動。選擇及創意減少，均對經濟及消費者不利。

## 2. 指引

除了澄清《條例草案》之外，詳盡的指引也不可或缺。指引應盡量列出生活實況例子，此舉令大部分守法且誠實公平地經營的商戶放心。對於政府尚未發出任何指引擬稿，供公眾諮詢，我們感到失望。這個程序應與有關《條例草案》的檢討工作同步進行，而不是留待《條例草案》獲通過後才進行（以避免最低工資立法時遇到的困難）。

## 3. 誤導性遺漏

實際上，商戶極難預期「一般消費者」（未必是面對面接觸的顧客）在購買產品（或服務）前要知道的資料，尤其是當涉及複雜或技術產品，如電子產品，不同消費者的知識水平及期望都不同，預期一般消費者要知道的資料，更難上加難，因此，這不應屬於嚴重法律責任罪行。雖然如此，如果商戶提供資料時「明知或疏忽地」有所遺漏，例如銷售員為達成交易而故意向客戶隱瞞重要資料，否則便無法達成，這充其量才應當屬罪行。

即使誤導性遺漏仍然如目前的擬稿所載屬嚴重法律責任罪行，《條例法案》並無提供任何有關此罪行的適當免責辯護。現行盡應盡的努力作為免責辯護的做法，不適用於此類罪行，應當以「真誠的」免責辯護取代，即商戶提供所有其合理相信須予披露的資料。

## 4. 具威嚇性的營業行為

具威嚇性的營業行為，包括以威嚇或脅迫手段強迫銷售，例如除非顧客付款購買商品／服務，否則不准其離開，這些具威嚇性的營業行為應當被指摘及制止。然而，《條例草案》內所指的具威嚇性的營業行為，範圍更擴大至包括「不當影響」。如果純粹以一般銷售手法影響顧客，何時才算是「不當影響」？如果銷售員在店舖



內跟隨顧客，不斷給顧客嘗試不同的產品，並告訴他們有關特別優惠的事宜，這是否構成罪行？

營業行為是否具威嚇性，相當主觀，某顧客可能認為某項營業行為具威嚇性，但另一位顧客可能認為這只是過度熱心罷了。與誤導性遺漏一樣，我們相信具威嚇性的營業行為不應屬於嚴格法律責任罪行。我們應依賴刑事罪行的基本假定，即具有「犯罪意圖」才算犯罪。

#### 5. 餌誘式廣告宣傳

我們憂慮，合法經營的企業可能會因零售商控制能力範圍以外的因素（例如複雜的國際供應鏈上的不明確因素，這在快速消費品行業尤其普遍），而不慎觸犯餌誘式廣告宣傳的罪行，這點已在上文提及。政府保證加入適當的免責辯護，確保以真誠行事的企業不會不慎地觸犯條例，但《商品說明條例》新增的第 26A 條的建議免責辯護，無法令我們安心，因為有關條款依賴「合理時間」及「合理數量」這些主觀標準，但指引欠奉。

政府有些代表建議，零售商可在其廣告宣傳中列出其存貨，以保障自己免遭餌誘式廣告宣傳指控的風險。此舉不但不切實際（尤其對連鎖店而言），而且毫無意義，對顧客也沒有明顯的好處。

#### 6. 法律責任

關於誰負上有關罪行法律責任的問題，在《條例草案》仍然非常含糊。例如，上文所指「過度熱心」的銷售宣傳，是否表示由前線銷售人員負上法律責任？還是店舖經理？還是零售商及／或其董事？還是上述有關公司及全部人士？

#### 7. 執法

政府為減輕我們對擬議增訂刑事罪行的疑慮，表示在「遵從為本的執法機制」下，能解決大部分的輕微問題。《條例草案》應清楚指明，執法當局必須在作出檢控前使用民事執法機制；《條例草案》亦應強制規定，執法當局必須在作出任何正式承諾或檢控前，事先發出警告通知書，給予商戶陳述及矯正其行為操守的機會。

#### 8. 私人訴訟



《條例草案》新增給予蒙受損失的個人提出申索的權利。這包括「獨立」訴訟（即之前法院並無就侵權行為作出裁決）及「跟進」訴訟（即僅適用於法院就侵權行為作出裁決後）。我們提醒政府，在檢討《競爭條例草案》期間，政府應撤回有關獨立訴訟的建議（因為許多行業均憂慮這會否造成過多不必要的訴訟）。《條例草案》主要以英國法例為依據，但值得注意的是，有關英國法例並無包括任何關於私人訴訟的權利，這也是我們關注之處。

- 完 -

### 香港零售管理協會

香港零售管理協會於一九八三年由一班擁有長遠使命的零售商共同創辦。過去二十九年來，本協會在促進本地零售業發展及代表業界意見，一直扮演著重要角色；與此同時，本協會透過教育、培訓及獎項等活動，致力提升零售業的專業地位。

本協會乃香港主要的零售協會，至今會員公司店舖逾六千七百間，僱員數目約佔本港總零售僱員的二分之一。本協會亦是泛亞太區零售商協會聯盟香港區的唯一零售協會代表，並為聯盟之創會會員之一，該聯盟的會員遍及十七個亞太地區及國家。