

當局對香港電訊於一九九九年十月二十日 就《1999 年電訊(修訂)條例草案》向法案委員會 所提出意見作出回應

我們在向法案委員會提交名為「政府當局對各方面代表所提出意見的回應」的文件[CB(1)1960/98-99 號]時，已詳細闡述我們的政策目標及條例草案內有關條文的立法意圖，以回應各方面代表所提出的問題(包括香港電訊的意見)。相信我們的文件已充分和公平地回應了它們所提出的問題。

2. 香港電訊於一九九九年十月二十日所提交的意見書內，提出三項「獨立的法律意見」，重申其對條例草案的關注，並就當局的回應提出進一步意見。我們將在本文件內闡述我們就政策目標及立法意圖所考慮的主要因素，及回應該意見書所提出的新問題。

第 6A 條 - 局長的權力

3. 意見書要求當局列明電訊管理局局長(下文簡稱「電訊局長」)的職能。正如上述文件[CB(1)1960/98-99 號]所解釋，我們認為無須在《電訊條例》內列明電訊局長的職能，因為電訊管理局營運基金的服務載列於闡述根據《營運基金條例》成立電訊管理局營運基金的立法會決議附表 1；電訊局長的權力載列於《電訊條例》，而其職能則受其獲賦予的法定權力所限制。

4. 意見書建議當局修訂第 6A 條，規定電訊局長必須就其所得出的意見提供書面解釋。新訂的第 6A(3)(b)條規定，電訊局長必須以書面解釋其所作出的裁決、指令或決定。我們之前亦曾解釋，該條略去「意見」一詞，並非刻意容許電訊局長無須就其得出的「意見」提出理由。根據經條例草案修訂的架構，若持牌人違反《電訊條例》或牌照條件的規定，電訊局長可執行該條例或牌照條件，決定是否發出指令、施加罰則、暫時中止或吊銷有關牌照。因此，電訊局長並非純粹得出「意見」而已。當電訊局長認為持牌人違反擬議第 7K、7L、7M 或 7N 條當中任何一條，便會同時決定採取何種處分措施；屆時，電訊局長必須按照第 6A(3)(b)條的規定，以書面解釋理由。

第 7I 條 – 資料

5. 香港電訊要求當局闡明，第 7I 條賦予電訊局長的權力只適用於屬於持牌人的資料，而持牌人應如在法庭前一樣，可以享有免予披露資料的特權。我們曾經解釋，第 7I 條授予電訊局長的權力具有局限性，是電訊局長執行其職能所必需的。我們在立法時無意准許電訊局長要求持牌人出示任何在民事訴訟中不可被強迫向法庭出示的文件，而電訊局長過往亦從未有要求任何持牌人出示在民事訴訟中不可被強迫向法庭出示的文件。
6. 意見書認為第 7I(2)條應予修訂，訂明若某人為應電訊局長要求披露有關資料而違反保密協議，則該人無需對違反協議一事向任何其他人負責。我們認為無需作出這項修訂；若有因違反保密協議而引起的訴訟，提供資料的人可以法定權限作為免責辯護。保密協議通常都有例外條款，准許協議各方按法例所規定，透露有關資料。
7. 擬議第 7I 條已提供足夠的法律制衡。第 7I(3)條授權電訊局長只可在符合公眾利益的情況下披露有關資料，而根據該條第 4 款的規定，電訊局長必須讓有關人士有合理機會，就電訊局長擬披露根據第 7I 條所獲取資料一事作出申述。
8. 意見書進一步提出，條例草案並無訂明因披露資料一事而可能受到不利影響的第三者有權作出申述，並認為當局應明訂條文，把有關權利納入條例草案內。我們認為無需訂定有關條文。按照現行做法，電訊局長會就所獲取資料當中是否有任何部分不宜向公眾披露一事，邀請提供資料者作出申述；擬議第 7I(4)條將會把邀請持牌人作出申述的有關安排訂為法例。目前，若資料的發放涉及保密協議，則提供資料的持牌人有責任就此事徵詢協議各方的意見，並在作出申述時顧及協議各方的利益。

第 7L 條 – 濫用優勢

9. 意見書認為擬議第 7L(1)條就持牌人是否在市場上佔有優勢，訂定一套客觀的測試準則，而擬議第 7L(2)條則訂明須由電訊局長裁定某持牌人是否佔有優勢。意見書並建議修訂第(1)款，令

當局的立場更為明確。不過，我們認為無需作出擬議修訂，因該兩款本身並無衝突：第(1)款明令禁止，而第(2)款則就第(1)款所描述的「優勢」一詞作出解釋。

第 35A 條 – 查閱紀錄、文件及帳目

10. 意見書認為第 35A 條並無清楚說明若持牌人在法律上享有免予出示某文件的特權，則其可否拒絕交出該文件。我們想澄清，我們在立法時無意准許電訊局長要求持牌人出示任何在民事訴訟中不可被強迫向法庭出示的文件，而電訊局長過往亦從未有要求任何持牌人出示在民事訴訟中不可被強迫向法庭出示的文件。

11. 意見書建議電訊局長在根據擬議第 35A 條行使其權力前，應先獲取手令。我們在有關文件[CB(1)1960/98-99 號]內，曾解釋電訊局長為履行其運作職能，須不時例行行使這種權力，以監察持牌人有否遵從牌照條件行事。此外，現行《電訊條例》容許電訊局長就該條例所訂罪行搜查及檢取有關文件，但電訊局長不會為此目的而引用擬議第 35A 條所授予的權力。擬議安排與基本法及香港人權法案條例的規定並無牴觸。現行法例亦容許有關方面在無需獲裁判官簽發搜查令的情況下取得類似的進入權(例如遊戲機中心條例(第 435 章)及強制性公積金計劃條例(第 485 章))。

第 36A 條 – 局長可決定互連條款

12. 意見書聲稱產權亦包括在不受干擾的情況下安靜地享用財產。剝奪產權應受到就這方面制定的清晰準則所限制，而被剝奪產權者應有權獲得公平合理的補償。正如文件[CB(1)1960/98-99]所解釋，有關設施包括須進行互連(包括第二類互連)的地區性迴路，產權仍然由擁有該等設施/迴路的持牌機構所享有。根據擬議第 36A 條要求進行互連的一方所享有的權利是不得轉讓的。因此，電訊局長行使這條文所賦予的權力，並不屬於基本法第一百零五條所界定的「徵用財產」。享有與地區性迴路互連的權利，是國際公認可確保業界在電訊市場進行有效競爭的做法。美國、德國及澳洲的規管機構亦獲賦予類似的法定權力。第 36A 條已清楚訂明電訊局長在決定互連安排時所須依循的法定程序。

13. 意見書聲稱根據第 36A(3B)條，電訊局長在決定互連的條款及條件時，未必規定互連的一方必須向另一方繳付費用。第 36A(3B)條載列電訊局長在決定其認為公平合理的互連收費包括有關收費計算方法時所須依據的準則。正如我們以前所作出的解釋，按照一貫做法，電訊局長會在諮詢業界的意見後，才制定有關決定互連收費的公平合理方法。事實上，《電訊條例(第 106 章)及固定電訊網絡服務牌照內互連條文的詮釋及應用指引》清楚訂明，電訊局長的其中一個基本考慮因素，是確保所有持牌機構均可向其他持牌機構收回公平合理的費用，以彌補它們為該等機構提供互連設施及服務所引發的開支。條文採用了「可」字而非「須」字，是因為電訊局長即使認為採用並非只按成本計算收費的模式屬於公平合理，但亦可能視乎個別情況考慮採用其他收費模式(例如攤分盈利)。

第 36AA 條 – 共用設施

14. 意見書指出現時所草擬的第 36AA 條，並沒有訂明電訊局長必須強制規定提供共用設施的一方應獲支付費用。電訊局長會根據第 36AA(6)條決定共用設施的主要條款及條件。根據過往在決定互連安排方面的經驗，電訊局長在訂立有關決定共用設施安排的架構時，會按照以下程序：(a)向業界進行廣泛諮詢以收集意見，並可能委聘顧問就具體事項提供意見；(b)在考慮業界及有不同利益的有關方面的意見後，訂定收費原則，以便制定有關決定公平補償的機制。第 36AA(4)條訂明有關方面應盡力就共用設施的條件包括共用設施的公平補償達成協議。若有關方面未能達成協議，電訊局長可決定共用設施的條款及條件。在此情況下，電訊局長應不會訂定不公平的補償條款。

第 36C 條 – 局長或法院可施加罰款

15. 意見書聲稱所草擬的第 36(3B)(b)條不夠清晰，未有說明法院可否在施加罰款前重新考慮有關事情的是非曲直。正如文件 [CB(1)1960/98-99] 所解釋，即使按照條例草案的建議，把罰款額提高十倍，電訊局長向首次違規者、第二次違規者及第三次或更多次違規者施加的最高罰款額亦只是分別增至港幣 20 萬元、50

萬元和 100 萬元。鑑於電訊業是重要的經濟環節、其經營規模龐大、對經濟發展舉足輕重，而且電訊持牌機構從電訊市場所得的收入不菲，所以當局認為上述罰款額屬於合理，並非過高。

16. 我們就擬議法例修訂進行諮詢期間所接獲的許多份意見書，均認為電訊局長現時可施加的最高罰款額整體來說並不足夠。部分意見書甚至表示在某些情況下，把罰款額提高十倍亦未必足以起阻嚇作用。因此，我們的結論是應該授權電訊局長向原訟法庭申請提高罰款額。我們的用意並非阻止法院在決定應否施加罰款前考慮有關個案的整體情況。

17. 意見書亦聲稱，現行第 36C 條授權電訊局長根據第(3)款施加罰款，以及在他認為根據第(3)款所施加的罰款額不足夠時，向法院申請提高罰款額。正如文件[CB(1)1960/98-99]所解釋，違規者因同一違規行為先被電訊局長根據擬議第 36C(3)條處罰，然後再被法院根據第 36C(3B)(b)條處罰的雙重受罰情況，將不會出現。

第 39A 條 – 補救

18. 意見書建議修訂第 39A 條，只限因違規行為而蒙受損失及損害的人士才可享有這項權利。我們已解釋過，我們的用意是令感到受屈者可就其因他人作出妨礙競爭行為而蒙受的損失或損害申索補償。法院將會適當考慮申請人的申索能否確立。

上訴渠道

19. 意見書對於根據電訊條例設立上訴渠道提出關注。我們已曾解釋過，以司法覆核方式就電訊局長的決定提出上訴的現有機制，一直行之有效，並獲得業內人士普遍支持。對於各方面代表就上訴渠道所提出的意見，我們已在文件[CB(1)1960/98-99]說明，有線電視建議在立法機關之下設立上訴委員會，並授權該委員會覆檢及推翻獨立規管當局的決定，不符合現行的政府架構，故原則上不能予以接納。我們當時所作出的回應，是針對有線電視提出在立法會之下設立上訴委員會的建議。正如 Johannes Chan 先生在一九九九年十月五日的簡短意見書中所指出，目前當然已有城市規劃委員會及行政上訴委員會等法定團體獲法例授權處理

上訴。我們相信這個意見是由於誤解了我們所作出的回應而引起的。

資訊科技及廣播局
一九九九年十一月

tm260