

竞争法详细报告书公众咨询报告

第一章——引言

二零零六年六月，竞争政策检讨委员会（检讨委员会）建议政府制定跨行业竞争法及成立独立的竞争事务委员会（委员会）。二零零六年十一月，政府就香港竞争政策的未来路向发表公众讨论文件。市民对文件的回应显示，社会广泛支持检讨委员会的建议，尽管有商界人士担心该法例可能引致经营成本上升及费时的诉讼。

2. 鉴于公众对法例的支持，政府已开始草拟竞争条例草案的工作。然而，为释除一些持份者对法例可能对商界（特别是中小企）造成不必要的规管负担的疑虑，政府于二零零八年五月六日发表咨询文件，列出条例草案的主要条文，并邀请公众人士于二零零八年八月五日前发表意见。

3. 在咨询期内，政府透过18区民政事务处和消费者委员会各消费者咨询中心派发咨询文件，也把文件上载商务及经济发展局网页。为鼓励市民参与讨论，我们曾向立法会经济事务委员会、政党、商会及其它有关组织作出简报。此外，我们也出席了公开论坛及电子媒体筹办的节目，解释建议竞争法的内容，并听取持份者的意见。

4. 到目前为止，我们共收到176份书面意见（包括咨询期内收到的156份及迟交的20份）。回应者包括一般市民、学者及政党、商界组织和私营公司的代表。直得注意的是我们没有核实回应者的身份。除明显重复者外，每份书面意见均作独立计算。

5. 我们已告知回应者，除非另有明确要求，否则所有意见与回应者的身份均可能会被公开。因此，所有书面意见（除了另有明确要求），已上载商务及经济发展局网页，供市民参阅。

第二章——回应内容概要

咨询期内收到的许多意见显示，回应者对竞争法的有关问题有深入认识。这些回应也为我们草拟竞争条例草案提供了有用的见解。这一章旨在概述回应者就咨询文件涵盖内容提出的主要事宜。第三章将会列出回应者对具体建议的意见。

(一) 目标

2. 回应者一般都同意法例的建议目标，尽管有少数人认为消费者的福祉比经济效益更为重要。此外，有意见认为政府不应该通过法例主动「推动可持续竞争」，并认为简单地列出法例的目的是「提升经济效益从而惠及消费者」将更为恰当。

(二) 组织安排

3. 如咨询文件所述，在设计执行竞争法的组织安排时，主要考虑事项是要在维持效率与适当的内部制衡之间取得平衡。在这个题目上，大部份回应者同意委员会应独立于政府，并应有一个「两层」架构（一个管理局及一个独立的行政机构）。有些回应者对管理局的组成提出了具体建议。公众对建议中的委员会功能大致表示同意。

4. 很多回应者认为我们建议的保障措施（如委员会内部严格分开调查及审理的工作，和委员会在调查过程中须跟从的正当程序），已为委员会的工作提供足够的内部制衡。不过，也有人认为，应由建议的竞争事务审裁处（或法院）审理有否出现违法行为及判处补救方法，因为这样较符合香港既有的普通法传统。

5. 一些回应者认为建议的架构赋予委员会过大权力——以及太大的酌情权去诠释某行为是否反竞争，特别是如果法例只会写入概括禁止反竞争行为的条文。

6. 回应者一般同意，应成立竞争事务审裁处去全面覆检委员会的裁决。大部份的回应者亦同意审裁处包括司法及非司法成员。

(三) 行为规则

7. 很多回应者认同由于反竞争行为能以多种不同形式出现，因此禁止条文应以概括词汇草拟。不过，这些回应者中有些人提出，法例

应包括更多详细资料，例如一些（不是所有）反竞争行为例子，为商界提供较大的法律确定性。另一方面，少数回应者认为法例只应禁止若干指定类型的反竞争行为。

8. 有些人认为当政府向立法会提交竞争条例草案时，应同时提交规管竞争事务委员会执行法例的指引，让公众检视。他们并认为委员会在定出这些指引前，应先咨询有关人士。

9. 大部份回应者同意，当局应先证实某行为具有严重削弱竞争的目的或效果后，方可断定违法行为经已发生。然而，部份回应者相信当局须证实的是行为的效果，而非目的，尤其是当决定一家企业有否滥用强大市场力量时。

10. 很多意见书论及拥有市场支配地位的企业的滥用力量行为。一些回应者同意，在香港这个小型经济体系，建议中的「强大市场力量」准则比「支配地位」准则更为合适。然而，有其它回应者表示，「支配地位」准则在世界各地更为广泛使用，且能提供更清晰的标准。

11. 公众对应否规管合并仍然意见分歧，支持的回应者数目较反对的略多。支持和反对规管合并的论点与载于咨询文件的论点相似。

12. 大部份回应者同意，应对违反「行为规则」的行为处以具阻吓力的惩罚，但应只限于民事惩罚。对于罚款的合适水平，以及惩罚应否包括取消违反人士担任任何公司的董事或管理层职位的资格，回应者意见不一。市民广泛同意委员会应拥有权力发出适当指示，停止违反「行为规则」的行为，或消除这些行为的效果。

(四) 私人诉讼

13. 公众一般支持法例容许「跟进」私人诉讼，让受到已被证实的反竞争行为影响而蒙受损失的人士索取赔偿。至于应否容许「独立」诉讼则意见不一。一些回应者认为这类诉讼可提供渠道，处理委员会未能跟进的个案，但亦有一些回应者担心这会引发过多诉讼。公众对法例应否容许代表诉讼亦持不同意见。一些回应者认为，容许这些诉讼可帮助资源有限的消费者及中小企在面对反竞争行为时找到解决途径。另一些回应者则认为代表诉讼的好处未经证实，而且香港对这个概念并不熟悉。

14. 大部份有评论这问题的回应者认为，由于竞争事务审裁处拥有审理竞争事宜所需的专业知识，只涉及竞争问题的私人案件应全由审裁处审理。

(五) 中小企关注的事项

15. 一些回应者仍然担心建议竞争法会对中小企的经营产生负面影响。然而，公众普遍接受咨询文件建议的多项解决中小企疑虑的措施。很多回应者欢迎「低额」模式；一些人提议，在决定「低额」模式是否适用时，除协议各方的合共市场占有率外，它们的营业额亦应该是一个准则。

(六) 与现行规管特定行业法例的关系

16. 大部份回应者同意竞争法应适用于各行各业，倘《电讯条例》及《广播条例》中的条文与未来的竞争条例草案的相关条文有所重复，则应予废除。少数回应者建议，如新的竞争法并不规管合并，《电讯条例》下现有的合并条文亦应予废除。一些回应者相信，所有界别的一切竞争事宜都应由委员会全权处理，因为若有多于一个规管机构执行同一条法例，将会导致混乱和相互冲突的情况。另一方面，其它回应者认为电讯管理局和广播事务管理局拥有电讯业和广播业的专业知识。为确保有关专业知识得以继续利用，故支持这两规管机构继续有权处理有关行业的竞争事宜。

17. 一些回应者也提出竞争规管制度与香港其它监管制度的关系的问题。他们普遍认为，竞争法不应规管一些其它法例要求或其它监管机构建议的行为。

(七) 豁免及豁除

18. 大部份回应者同意，如协议产生的经济效益大于对竞争可能造成的损害，该协议应被豁免受禁止反竞争协议的条文规管，尽管一些回应者建议应清楚阐明「经济效益」的定义。很多回应者欢迎设立一个可让公司申请豁免的机制，以增强业务的确定性。有些回应者同意委员会应有权就某类有可能符合豁免准则的协议颁发整体豁免令，其中一些回应者补充表示法例应为颁发该等豁免令制订一个公开和透明的程序。

19. 至于受托营运「符合普遍利益的经济服务」的企业的若干活动应否以公众利益理由得到豁免，公众持不同意见。对于行政长官会同行政会议因公共政策理由给予豁免，公众同样意见不一。一些回应者认为这些豁免实属必须，但有些回应者则认为这些做法会赋予有关当局太多酌情权。

20. 至于竞争法应否适用于政府及法定团体，很多回应者觉得竞争法应同样适用于所有进行经济活动的实体，以维护建立公平竞争环境的原则。

第三章——公众具体回应概要

这一章旨在撮述回应者对咨询文件内各建议的具体回应。为帮助阐明重点，我们直接节录了部分书面回应的内容，因为其提出的论点清晰简洁，并能普遍代表回应者对特定问题的意见。然而，所节录的章句并不一定能全面代表回应者的意见。我们鼓励市民到商务及经济发展局网页 www.cedb.gov.hk 浏览所有书面回应的完整版本，参阅回应者的各类意见内容。

(一) 目标

建议 1：竞争条例的目标，应为通过推动可持续竞争，提升经济效益，从而惠及消费者。

2. 大部份回应者同意竞争法的建议目标，尽管一些人觉得不应如此表述，以免令人觉得政府可能采取干预手段在香港推动竞争。数名回应者认为建议目标太着重经济效益。

(二) 竞争事务委员会的委任及其角色

建议 3：以法人团体形式成立独立的竞争事务委员会，负责执行新竞争法。委员会应有「两层」架构，由委任人士组成管理局，监督全职的行政机构。

建议 4：委员会最少应有七名成员，包括一位主席，皆由行政长官委任。至少一名成员须具备处理中小企事宜的经验。委任成员的确实人数，可以多过最低要求，以确保有足够成员去有效处理委员会的事务。

3. 大部份回应者同意委员会应独立于政府，和应有一个「两层」架构，并同意应该根据其相关范畴的专业知识和经验委任委员会成员。数名回应者亦建议加入特定行业代表或专家为委员会成员。

建议 5：委员会应有权就违反竞争法所订「行为规则」的行为进行调查、作出裁决及采取补救方法。

建议 6：委员会应具有其它与竞争法的目标直接相关的职能，包括教育公众和商界认识竞争法，以及推广有关遵从法例的计划。

4. 大部份回应者同意委员会应同时拥有调查及裁决的权力。这个安排可确保委员会能更有成效及效率地处理案件。很多人认为我们建议的多个保障措施，尤其是委员会内部严格分开调查和裁决，以及容许独立的竞争事务审裁处对委员会的裁决作「全面」覆检，已对委员会的权力提供足够的内部制衡。然而，一些回应者相信，调查和裁决应由两个不同的机构处理，认为这样才符合香港的普通法传统。

「这些建议与现行香港《电讯条例》以及新加坡和英国的竞争法例的安排相似。这似乎是一个令人满意的内部制衡机制。」(中文翻译)

-DLA Piper

「为维持恰当的内部制衡，法例应该将规管/执法机制与裁决制度分开。(法例内的)条文能保障公平审讯以及公开裁决结果致为重要。」(中文翻译)

-The American Chamber of Commerce in Hong Kong

5. 大部份回应者同意委员会应如咨询文件建议，具有其它与竞争法的目标直接有关的职能。一些回应者提出教育公众应为委员会的一项首要工作。

建议 7: 委员会应可主动或因应投诉展开调查。委员会如有合理理由相信违反「行为规则」的行为已经发生，应可正式行使调查权力。

建议 8: 委员会应有权发出书面通知，要求某人提供及出示委员会认为与调查有关的资料及文件，或要求某人向委员会作证。委员会如获裁判官发出搜查令，亦应有权进入处所搜查。

建议 9: 委员会应设立调查小组执行调查工作，以正式把调查与审理违法行为的工作分开。调查小组由一名委员会成员出任主席。该委员会成员将不得参与所涉投诉个案的任何裁决。

建议 10: 委员会成员如与委员会正在调查的个案有直接或间接利益关系，须披露利益关系的性质。委员会审议有关事宜或就该事宜作出任何裁决时，有关成员均不得参与。

建议 11: 委员会在裁定某行为违反「行为规则」前, 应先通知受查一方有关行为的重要事实及详情, 以及裁决所依据的考虑因素。有关一方应有机会提供资料或文件, 及作出与个案有关的陈词, 而委员会必须对此等资料、文件和陈词加以考虑。

6. 大部份回应者同意委员会须拥有建议的调查权力才能有效地履行职责。大部份回应者欢迎委员会内部正式把调查及裁决违法行为的工作分开。数个回应者觉得委员会只应在收到投诉时才作出行动, 而不应自行展开调查。数个回应者认为委员会在决定是否行使调查权力时应采用比「合理理由相信」更高的准则。

「如果有关指控乃无中生有, 对企业无疑是一种滋扰。因此建议委员会应在「较有可能」(而非咨询文件第 7 段中订明的「合理理由」) 相信违法行为已经发生, 方可行使调查权力。」

-香港专业及资深行政人员协会

7. 为确保委员会的裁决公平公正, 回应者普遍同意建议中有关利益关系冲突的安排。一个回应者进一步区分重大利益与非重大利益, 并建议不同处理方法。大部份回应者也认为在委员会判定行为违法前, 先通知受查一方及让受查一方有机会提出陈词都是重要的保障措施。

建议 12: 委员会应有权与受查一方订立具约束力的和解协议。

8. 回应者普遍同意这建议, 尽管他们注意到和解协议可能影响第三方的索偿权利。一些回应者认为具约束力的和解协议应予公开。

「我们认为在任何具约束力的和解协议中, 第三方采取私人诉讼的权利应予保留。而且, 任何具约束力的和解协议均必须公开。」(中文翻译)

-香港律师会

建议 13: 投诉人或受查人士提交委员会的机密资料, 或委员会正式行使调查权力取得的机密资料, 一概受到法律保护。

9. 回应者有广泛共识认为机密资料应受法律保护。由于咨询文件只列出保护机密资料的原则而非细节，一些回应者提出技术上的问题，例如委员会在什么情况下可披露机密资料，或在索偿诉讼中什么时候可披露资料予其它机构或第三方原告。

建议 14: 委员会应妥善备存帐目和交易记录，及拟备财务报表，真实中肯地反映其财务状况。

建议 15: 委员会应每年向局长提交周年报告。局长须在上一财政年度终结后六个月内把报告提交立法会。

10. 没有人反对这些建议，尽管少数回应者建议委员会应在其年报中包括年度计划。

(三) 竞争事务审裁处的委任

建议 16: 应成立竞争事务审裁处，其职权包括就覆检委员会裁决的申请，及对根据竞争法进行的私人诉讼进行聆讯。

建议 17: 审裁处成员分为「司法」成员(即法官或前任法官)，及具备经济、商业或竞争法专业知识的「非司法」成员。审裁处主席由一名司法成员出任。审裁处主席和其它司法成员经终审法院首席法官推荐，由行政长官任命。非司法成员由行政长官任命。

11. 回应者普遍欢迎成立独立的竞争事务审裁处覆检委员会的裁决，和审理按竞争法提出的私人诉讼。大部份回应者均对审裁处的建议组成及委任机制表示满意。

建议 18: 审裁处应以审裁小组形式进行覆检聆讯。每个小组有三名成员，由一名司法成员出任主席，另外包括至少一名具备经济专业知识的非司法成员。审裁处应有权根据呈交委员会的相同证据，依据案情覆检个案；审裁处如认为恰当，应有权接纳新证据。

建议 19: 审裁处应具备必要的权力，以能有效率和富成效地履行职责。审裁处应尽量以简易快捷的方式进行聆讯，不应受证据规则约束。

12. 大部份回应者满意建议的安排，并同意审裁处应具备必要的权力，以能有效率和成效地履行职责。另外，回应者虽然理解审裁处应采用非正式及快捷的程序，但有些人指出必须有一套清晰的程序，尤其是因为审裁处有权审理私人诉讼。

「澳洲的经验显示，审裁处必须创立自己的规则和程序，并就程序制定规例审裁处有权聆讯私人诉讼.....在可能会涉及巨额赔偿的情况下.....毋须遵守证据法规，令人担忧。」(中文翻译)

-International Bar Association

建议 20: 如任何人士因委员会的裁决感到受屈，应有权向审裁处就裁决申请覆检，包括委员会判决的惩罚。

建议 21: 审裁处应有权决定，在就覆检申请作出裁决前，是否暂缓执行委员会的裁决。

建议 22: 应容许就审裁处的裁决提出上诉。此等上诉应由上诉法庭审理，并只限于审理法律论点或就违法行为施加的任何补救方法，包括罚款额。

13. 回应者普遍同意有关审裁处有权覆检委员会的裁决的建议，尽管一些回应者认为申请覆检的人士必须证明在该个案中有直接利益关系。一些回应者相信，若审裁处在就覆检申请作出裁决前，有权暂缓执行委员会的裁决，可让审裁处灵活地处理不同的情况，但其它人士则担心，这种弹性可诱使违法的公司藉申请覆检拖延时间。回应者一般也同意法例应容许进一步上诉至上诉法庭，并同意建议中这些上诉可以处理的事宜范围。

(四) 对反竞争行为的禁止条文

建议 23: 「行为规则」应适用于「企业」。企业可界定为从事经济活动的个人、公司或其它实体。

14. 公众一般都同意「行为规则」应适用于从事经济活动的实体。一些回应者进一步建议当多个实体在运作上尤如一个单一经济单位时，应被视为一家企业，因而不受禁止反竞争协议的条文规管。

「此定义亦表示所有个别的法定团体均被包括在内，不论企业是否有关连.....我们因此建议以英国公平贸易署颁布的指引为蓝本，修订定义。英国的指引写明：「倘一间附属公司并没有真正的自由决定它在市场上的行为，纵使是独立的法律实体，但不享有经济独立性；则该附属公司与它的母公司订定的协议，或两间受同一母公司控制的这类公司之间的协议，均不会被视为企业之间的协议」。」（中文翻译）

-香港律师会

建议 24：应订立概括条文，禁止具有严重削弱竞争的目的或效果的协议及一致行动。

建议 25：《条例》不应列举反竞争协议的例子。不过，法例应要求委员会发出指引，举例说明一些普遍被视为反竞争的行为种类。

15. 很多回应者同意，订立概括条文禁止削弱竞争的协议及一致行动是恰当的做法，因为反竞争行为在不同时间和不同情况下，可以不同形式出现。不过，一些回应者认为概括条文欠缺清晰，特别是如果法例并不会对一些主要名词如「市场」和「严重削弱竞争」阐释定义。这些回应者提出数项令「行为规则」更清晰的建议，旨在给予商界和消费者较大的确定性。这些建议包括—

- 在法例中列出一些（不是全部）普遍被视为反竞争的协议类别；
- 在法例中为「市场」及「严重削弱竞争」等名词阐释定义，或列出委员会在诠释这些名词时会考虑的因素；
- 政府向立法会提交条例草案时，一并提交有关委员会将会怎样诠释及执行法例的指引；及
- 只禁止若干特定种类的行为，而非概括性地禁止所有反竞争行为。

「因此，竞争事务总监欢迎建议 23 至 25 提出的方法，这些建议显示有关横向协议的规管范围与欧共体条约第 81 条的相似.....经验显示限制竞争的手段能以多种形式出现。因此我们相信，建议 25 指出条例不应列反竞争协议的例子是非常合理的。这做法能让当局灵活处理那些不完全符合条例内预先订定，不同类别的限制竞争手段。」（中文翻译）

-欧洲共同体委员会

「为求清晰，并向可能受法例影响的人士和预计会执行法例的规管机构提供指引，我们建议在竞争条例草案内包括一些（不是全部）反竞争协议及滥用行为的例子.....委员会将有权跟进其它类别的反竞争行为。这种弹性可让委员会应付日新月异的市场手法和行为.....由于政府打算会有详细的委员会指引补充法例赋予的权力，我们希望那些指引的草稿可于政府向立法会上提交竞争条例草案时准备妥当。」（中文翻译）

-Slaughter and May

「商会对竞争法的看法可用几个字总结：缩小立法范围，渐进执行.....法律的涵盖范围必须限制在一固定范围的反竞争行为.....(检讨委员会报告)建议的七类行为实属合理，毋须再伸延至其它类别的行为。」（中文翻译）

-香港总商会

建议 26：禁止协议的条文应针对横向协议。纵向协议只在滥用强大市场力量下处理。

16. 大部份回应者同意禁止条文应主要针对横向协议，而如何处理纵向协议则意见不一。有些回应者认为纵向协议在缺乏强大市场力量下不会产生问题，但有些人认为，即使协议各方拥有的市场力量低于建议的「强大市场力量」准则，一些纵向协议仍可能具有反竞争效果。

「BT 注意到，香港政府建议跟从欧盟处理纵向协议的方法.....我们同意这是一个有效率及成效的方法。」（中文翻译）

-British Telecommunications plc

「虽然一般而言，纵向协议只有在协议其中一方拥有庞大市场力量时，才会引起竞争问题，但所需的市場力量往往小于咨询文件建议的「强大市场力量」.....再者，有时候难以区分一份

协议是横向或纵向。一个看似生产商与其批发商之间的纵向协议，可能会有批发商之间的横向成份.....分析这份协议的正确方法是一并分析其横向及纵向影响。」(中文翻译)

-郑建韩

建议 27: 应订立概括条文, 禁止具强大市场力量的企业以滥用力量达到严重削弱竞争的目的或效果。

17. 市民对这建议意见不一, 尤其是法例在考虑滥用市场力量时, 究竟应采纳「强大市场力量」还是「支配地位」准则。有些回应者选择前者。他们认为一个小型经济体系内, 小于支配地位的市场力量已足够令企业的行为对市场竞争产生影响。其它人选择「支配地位」准则, 指小型经济体系可容忍较高的市场集中度。这些回应者同时认为, 「支配地位」准则在海外司法管辖区较被广泛使用, 因此提供较高的法律确定性。

「这些条文与其它司法管辖区的相似, 但比起其它司法管辖区的滥用市场支配地位条文采纳较低的准则。这做法是恰当的, 因为香港的资本密集行业市场结构集中, 集团式企业拥有不成比例的市场力量, 可能对竞争产生不良影响。」(中文翻译)

-公民党

「我们担心, 在香港的经济环境下采用『强大市场力量』准则而非『支配地位』准则, 会产生令人不满意的效果。我们发现, 在那数个跟随咨询文件的建议准则的司法管辖区, 强大市场力量的真正意义极不明确.....咨询文件(第 24 段)承认, 香港的细小地理环境自然会令市场集中程度较大型经济体系为高, 但仍建议一个低于大部份司法管辖区采纳的市场力量准则, 令人惊讶。」(中文翻译)

-香港地产建设商会

建议 28: 不应预定某些行为本身已属违法。委员会须断定有关行为具有严重削弱竞争的目的或效果, 才可裁定该行为违法。

18. 公众广泛支持不应预定某些行为本身已属违法。大多数回应者同意应禁止具有严重削弱竞争的效果的行为, 但一些回应者认为在决定行为是否违法时, 不应考虑该行为的目的。

「商会建议正确的焦点应该是行为是否具有严重削弱竞争的效果。意图或目的难以辨识，要区分正当的商业目的和反竞争目的也甚困难。这个困难会令法律欠缺清晰度及可预见性，因而可能会窒碍创新及竞争行为。」（中文翻译）

-The American Chamber of Commerce in Hong Kong

建议 29: 违反「行为规则」应受到民事而非刑事惩处。委员会可判处最高一千万元的罚款。更重的惩罚，包括更高罚款和取消五年内担任公司董事或管理人员的资格，则只可由审裁处应委员会的申请判处。

建议 30: 委员会应有权发出其认为恰当的指示，以达致下列目的：

- (a) 停止违反「行为规则」的行为
- (b) 消除这类违法行为的害处
- (c) 防止这类违法行为再次发生

建议 31: 在裁定行为是否违法前，审裁处应有权应委员会的申请，发出临时「停止及制止令」。

19. 大部份回应者同意违反「行为规则」应受到民事而非刑事惩处。回应者也普遍同意委员会应有权发出指示停止违法行为，和审裁处应有权发出临时「停止及制止令」。对于法例应容许的确实罚款数额，公众有不同意见。一些回应者怀疑取消担任董事职位的资格是否恰当。

建议 32: 委员会应订立宽免计划。在计划下，如违禁协议一方主动提出有助调查的资料，日后或可获免除或扣减惩罚。

20. 回应者普遍同意委员会应订立宽免计划，因为这类计划在其它司法管辖区已被证实为揭发企业合谋的有效方法。有些回应者更进一步建议有效的宽免计划应纳入的一些特定原素。

「我们同意这是揭发企业合谋的一个必要工具。若要宽免计划发挥效用，计划应要清晰、透明、可预测，从而让告密者在告密初时已可悉怀（得到保证）……最成功的宽免计划会全面豁免第一家提供符合以下条件的资料的公司：(一)让调查得以展开；或(二)让当局证实发生违法行为，即使提供那些资料的时间是在调查开展后。我们强烈推荐政府采用这个方向，并在实

施之前把这方向清楚告知公众。」(中文翻译)

-Baker & McKenzie

(四) 合并规管制度

21. 在讨论竞争法应否包括合并规管制度时，咨询文件提出三个方案-

- (一) 订立适合香港情况的合并条文，例如与《电讯条例》相似的条文；
- (二) 订立上文(一)所述的合并条文，但会待当局检讨法例中其它条文的效果后才执行；或
- (三) 初时不把合并条文纳入条例草案，待检讨新法例的效果后才重新考虑是否需要加入这些条文。

22. 公众对这问题意见分歧。评论这个问题的回应者中，略多于一半支持立即引入合并规管制度。然而，一些回应者认为初时（甚至永远）并无需要引入合并规管制度。支持和反对订立合并规管制度的实际论点与咨询文件所引述的相似。

(五) 私人诉讼

建议 33: 各方应有权提出「跟进」及「独立」私人诉讼。

建议 34: 任何人士如因违反《条例》规定的行为蒙受损失或损害，应有权提出私人诉讼索偿。

23. 评论这些建议的回应者中，几乎所有人都支持，因违反《条例》的行为而蒙受损失或损害的人士应有权提出「跟进」私人诉讼索偿。对于是否容许「独立」诉讼，则没有这么明确。支持这个权利的人士认为，「独立」诉讼可对个人提供保障，让他们在委员会决定不调查涉嫌反竞争行为时，提出申诉。其它人士则担忧，在竞争法中容许这项权利可能会导致过多的诉讼，并质疑在执行法例的初期是否需要容许「独立」私人诉讼。

「倘若法案不订立特定的诉讼权，无论怎样法庭也可能受理违反法定责任下的侵权申索。最好就是容许特定的诉讼权及设立向审裁处（或在适当情况下，通过一般民事法庭）申请裁判的途径。把私人诉讼权限于「跟进」索偿只会限制私人协助执行

法例的角色，及阻碍未能令公共机构采取行动的市民维护他们的法律权利。」（中文翻译）

-卫廉仕

「电讯盈科支持跟进诉讼，但不支持独立诉讼或代表/集体诉讼。这项建议容许受损害的实体得到适当的赔偿，而不会为市场参与者或监管机构/法庭带来不必要的诉讼、成本、干扰等负担.....只容许跟进诉讼（尤其是在设立竞争法规管制度首几年）亦可令委员会和审裁处集中资源在调查及上诉、教育、过渡性和成立时的安排、及其它责任上，而免被琐屑无聊或干扰性的事宜严重影响。」（中文翻译）

-电讯盈科有限公司

建议 35: 只与竞争事宜有关的私人诉讼应全部由审裁处聆讯。

建议 36: 对于同时涉及竞争及非竞争事宜的「综合」申索，法庭应有权把竞争事宜移交审裁处审理。如法庭决定一并聆讯整个综合申索，法庭有权就个案的所有方面（包括与竞争法有关的事宜）颁布补救方法。

24. 评论这些问题的回应者普遍同意适宜让审裁处聆讯涉及竞争事宜的私人诉讼，虽然有数个回应者认为私人诉讼应由法院聆讯。公众普遍同意法院应有酌情权选择究竟将「综合」申索中的竞争事宜转交审裁处裁决，还是自己审理整个案件。

建议 37: 审裁处如认为任何诉讼欠缺理据或无理取闹，应可主动或因应任何一方或委员会的申请，不审理有关诉讼。

建议 38: 当委员会正在调查某事件，而第三方就同一事件展开私人诉讼，审裁处如认为事件交由委员会处理较为适当，可押后聆讯私人诉讼，直至委员会的调查有结果为止。

建议 39: 委员会如得到审裁处或法庭同意，可介入与违反竞争「行为规则」有关的私人诉讼。

25. 大部份回应者同意审裁处应有权不审理欠缺理据或无理取闹的申索。大部份回应者也同意审裁处可押后聆讯私人案件，直至委员会的调查有结果为止。至于委员会介入私人案件的问题，一些回应者相信这样的介入有它的用处，一些人则指这样不会让被告得到公平的审讯。

「其它司法管辖区的经验显示，这样的系统为民事诉讼程序及为当局塑造竞争政策所付出的努力带来重大好处。（国际大律司公会的）工作小组建议可考虑要求普通法院，当排期待决的案件中涉及竞争法事宜时，必须通知委员会。」（中文翻译）

-国际大律司公会

「蚬壳相信，容许委员会（以专业团体、「法庭之友」及作为正式的诉讼当事人角色）介入私人案件可能为被告带来严重的问题。可以说，若被告要面对第三方及委员会，他将得不到公平的审讯。」（中文翻译）

-香港蚬壳有限公司

建议 40: 如审裁处批准，应容许提出代表诉讼，例如代表消费者或中小企的代表诉讼。审裁处必须认为代表组织能公平且充分代表有关方的权益，才可批准。

26. 很多回应者相信目前毋须在竞争法中容许代表诉讼。一些回应者同意代表诉讼可全面补偿受害者及加强阻吓力，但建议设立程序上的保障，防止滥用诉讼及消除不必要的费用。

「国泰航空相信代表诉讼对一个新的竞争规管制度来说是一项过份的措施。尤其，国泰航空注意到新的竞争规管制度 — 甚至许多较悠久的规管制度 — 一般都不容许代表诉讼。例如，英国最近才引入代表诉讼（而且这并未被视为完全成功），而欧洲委员会则仍在考虑中。」（中文翻译）

-国泰航空

「在任何代表诉讼的系统内，都必须确保有足够的程序保障以便防止滥用诉讼、消除不必要的成本，及确保反垄断的受害者得到足够代表.....这部门建议需订立特定准则，评估代表索偿的建议及确保代表机构的代表性.....这些要求能促进多个目标，包括保护原告得到应有的审讯程序权利，亦同时保障被告辩护的权利。」（中文翻译）

-Section of Anti-trust Law, Section of Business Law and Section of International Law, The American Bar Association

建议 41：审裁处应有权在独立私人诉讼中采取下列补救方法：

- (a) 发出禁制令或声明
- (b) 判给损害赔偿
- (c) 终止或更改协议
- (d) 其它审裁处视为恰当的措施

建议 42：委员会给予一方的任何宽免，不应对私人诉讼权有任何影响。获宽免一方向委员会提供的资料，不得在私人诉讼中披露。

27. 公众普遍同意审裁处应有权在聆讯私人诉讼时采取一系列补救方法。大部份回应者也同意委员会给予一方的任何宽免不应对私人诉讼权有任何影响，并同意为了在保持宽免计划的效用及保障受害者的申索权利之间取得平衡，获宽免一方向委员会提供的资料，不得在私人诉讼中披露。一些回应者就应可披露什么具体资料提交了技术性的建议。

(六) 中小企关注的事项

建议 43：应规定委员会在指引中说明，如订立协议各方的市场占有率合计不超过某个水平，除非牵涉「严重」行为，否则委员会不会追究有关协议。有关指引应列举被视为「严重」行为的明确例子。

28. 除建议采纳「低额」模式外，咨询文件亦载有其它建议，释除中小企在上一轮公众咨询期间表达的忧虑。这些措施包括：豁免纵向协议；竞争事务审裁处有权不审理无理取闹的申索；委任具中小企事务经验的委员会成员；及容许代表诉讼。回应者普遍欢迎大部份的建议。一些回应者建议微调「低额」模式，为中小企提供更多保障。

「在全面研究咨询文件列出的建议竞争法后，我们发觉政府已尽力消除我们对跨行业竞争法可能对中小企产生的不良影响的忧虑。」（中文翻译）

-香港工业总会

「我们建议『低额』测试应以所牵涉企业的营业额或市场占有率为基准，尤其是因为有时候很难甚至实际上不可能准确地评估中小企的市场占有率。」（中文翻译）

-British Telecommunications plc

(七) 与现行规管特定行业法律的关系

建议 44: 《竞争条例》应适用于各行各业，包括电讯及广播业。在《电讯条例》及《广播条例》中，与《竞争条例》重复的竞争条文，应予废除。

建议 45: 电讯管理局及广播事务管理局应与竞争事务委员会共同管辖其负责行业的竞争事宜。

29. 大部份回应者同意应于所有行业（包括电讯及广播业）实施同一条竞争法。部分回应者建议《电讯条例》及《广播条例》内的所有竞争条文，而非只是与跨行业竞争法重复的条文，均应在落实新法例后废除。有些回应者认为，无论在电讯业及其它界别，对合并的处理方式均应一致。就电讯管理局及广播事务管理局应否与竞争事务委员会共享管辖权的问题，一些回应者认为，竞争事务委员会应是在任何行业执行竞争法的唯一机构，以确保执法上的一致性。另一方面，其它回应者认为由于电讯管理局和广播事务管理局对电讯业和广播业的运作知之甚详，亦累积处理竞争事宜的专业知识，故支持这两规管机构继续有权处理有关行业的竞争事宜。

「我们相信这建议（建议 45）并无须要，因为它与一条通用于各行业的竞争法并不相符。而且，建议会令电讯管理局及广播事务管理局的权力与竞争事务委员会重迭，令市场及消费者混淆各机关的权责。」（中文翻译）

-Computer Technology Association

「我们并不同意政府的建议，让电讯管理局（及广播事务管理局）与未来的委员会共同行使权力。这样会令诠释及执行法例

时产生不同的标准，不利于在香港发展一套单一的竞争规管制度。」(中文翻译)

-Hutchison Telephone Company Limited

「我们同意让电讯管理局及广播事务管理局与未来的委员会共同行使权力。由于个别行业的规管机构对相关行业的变化和复杂性有深厚的认识，故扮演着十分重要的角色」(中文翻译)

-British Telecommunications plc

30. 一些回应者提出香港竞争规管制度与其它监管制度的关系的问题。这些回应者一般建议其它监管机构要求的行为不应受竞争法规管。

「因为银行业现有自己的监管制度，我们认为竞争法应表明个别行业规例或指引(如香港金融管理局的条例)所要求或建议的行为并不违法。此外，竞争法亦应厘清竞争规管当局与其它金融监管机构(如香港金融管理局及强制性公积金计划管理局)之间的权力关系。」(中文翻译)

-香港银行公会

(八) 豁免及豁除

建议 46: 如协议产生的经济效益大于对竞争可能造成的损害，可获豁免受禁止反竞争协议的条文规管。如拟订协议一方有理由相信协议应获豁免，可向委员会申请。

建议 47: 如某一类别的协议可能产生的经济效益大于对竞争所造成的损害，委员会可对整类协议发出整体豁免。

31. 大部份回应者认为如反竞争协议产生的经济效益大于对竞争可能造成的损害，获豁免受法例规管是合理的做法。有些回应者进一步就评估经济效益的适当准则提出建议。至于寻求该等豁免的机制，有些回应者同意，提供途径让企业申请个别豁免可为商界提供法律的确定性，但一些人担心此举会为委员会构成庞大的行政负担。大部份评论这个问题的回应者同意委员会应有权发出整体豁免，并以具透明度的方式进行。一些行业——尤其是船务业——的持份者要求他们的某些活动应获授予整体豁免。

「尽管『经济效益』或『普遍经济利益』应被看作在市场上确保效率的益处，消费者委员会建议『消费者权益』应被视为一个重要组成部份。这做法与法例的目标（即保护竞争过程从而惠及消费者）相符。」（中文翻译）

-消费者委员会

「当协议的效益大于对竞争造成的损害时，公司可就个别协议申请豁免，这的确为系统带来令人鼓舞的灵活性，令公司能在作出投资前取得法律上的确定性，这对大额投资尤为重要。」（中文翻译）

-DLA Piper

「竞争事务总监认为采纳一个通报系统（建议 46）是谨慎的做法。然而，适当地管理通报的数量十分重要，因企业可能倾向通报大量非常细微及非扭曲性的协议，以取得法律上的确定性及豁免惩罚.....这会对当局构成非常沉重的行政负担，及妨碍它主动执法.....」（中文翻译）

-欧洲共同体委员会

「这种整体豁免在欧盟竞争法中十分普及，且被普遍视为好事；它们在『自我评估』的程序中特别重要。」

我们支持在给予整体豁免时须进行公众咨询，因为我们认为这对于整体豁免制度的成效非常重要。」（中文翻译）

-香港律师会

建议 48: 「行为规则」不适用于受托营运「符合普遍利益的经济服务」的企业，例如提供经济性质的必要公共服务的企业。

建议 49: 行政长官会同行政会议如认为有合理的公共政策理由，可豁除某活动受禁止反竞争行为的法例规管。

32. 公众对于应否以公众利益为理由发出豁除意见分歧。一些回应者相信，由于社会除了经济效益以外还有其它目标，需要给予这些豁除（无论是与符合普遍利益的经济服务有关还是基于公共政策理由）。然而，其它人士觉得建议太含糊，并给予当局过大权力。

「豁免符合普遍利益的经济服务似乎范围过阔.....很多香港的『公共服务』机构实质上是私营垄断企业；更甚的是，它们并

不受公共制度监管.....豁免所有这类毋须接受适当监管的企业实在危险，会削弱竞争规管制度的成效，并对其他受竞争条例规管的经济界别造成明显不公平。」（中文翻译）

-卫廉仕

「我认为这一项建议（建议 49）有问题。首先，这无上的权力倘非过大，也是非常大。这有违最初订立竞争法的目的。第二，.....它并无足够的制衡机制。第三，.....这很容易把整件事变得政治化，因为公共政策可以被个别的利益群体以游说的方式造成偏颇。」（中文翻译）

-Catherine Ching-yi Fung

建议 50: 「行为规则」不适用于政府或法定机构。政府将会根据实施法例取得的实际经验，就这做法进行检讨。

33. 很多回应者认为当政府或法定团体参与经济活动时，竞争法应适用，以维护公平竞争的原则。

「为向公众发出清晰而有力的讯息，告知大家政府有决心制定一条跨行业的竞争法遏止反竞争行为，政府或法定团体不应进行或被看作进行反竞争行为。因此，CSL 看不到有任何令人信服的原因，让政府或法定团体豁免于跨行业的竞争法的范围外。」（中文翻译）

-CSL Limited

第四章——结论与未来路向

竞争法的建议主要条文的咨询引起社会各界热烈回应。除公众人士和持份者提交的意见外，我们收到竞争法专家及从业者的回应，在多个范畴如执法的组织架构、规管合并的论点，及豁免及豁除的安排，为我们提供了有用的见解。

2. 咨询期内收到的回应显示，社会普遍支持咨询文件内的大部分建议，虽然回应者在某些范畴（从细节及技术性的法律观点到我们应如何改善法例的清晰度及对公众解释其可能的影响）提出了进一步的建议。

3. 一个很多回应者评论的范畴是执行竞争法的建议组织架构。在这方面，我们明白要在效率和透明度以及适当的内部制衡机制之间取得平衡。

4. 另一个较多人讨论的方面是如何最好地制订「行为规则」——尤其是法例本身所需的详细程度——以便既能为商界和消费者提供合理的清晰度，又能给予委员会足够灵活性有效执法。我们会参考收到的回应改善我们的建议。

5. 其它回应者表示关注的事宜包括：容许私人诉讼的安排；竞争法及现有规管特定行业的法例的关系；及豁免及豁除的问题。在所有这些方面，公众的意见均提供了有用的见解。我们在草拟竞争法时将会参考这些见解。

6. 行政长官在二零零七年的施政报告中表示，政府计划在二零零八至零九立法年度向立法会提交竞争条例草案。我们会继续朝着这个目标工作。

7. 条例草案提交立法会后，市民会再有机会对草拟法例作出评论，及就详细条文提交意见。政府将会全面参与这个过程，并在有需要时阐释具体建议背后的理据。

商务及经济发展局
2008年9月