

競爭法詳細報告書公眾諮詢報告

第一章——引言

二零零六年六月，競爭政策檢討委員會（檢討委員會）建議政府制定跨行業競爭法及成立獨立的競爭事務委員會（委員會）。二零零六年十一月，政府就香港競爭政策的未來路向發表公眾討論文件。市民對文件的回應顯示，社會廣泛支持檢討委員會的建議，儘管有商界人士擔心該法例可能引致經營成本上升及費時的訴訟。

2. 鑑於公眾對法例的支持，政府已開始草擬競爭條例草案的工作。然而，為釋除一些持份者對法例可能對商界（特別是中小企）造成不必要的規管負擔的疑慮，政府於二零零八年五月六日發表諮詢文件，列出條例草案的主要條文，並邀請公眾人士於二零零八年八月五日前發表意見。

3. 在諮詢期內，政府透過18區民政事務處和消費者委員會各消費者諮詢中心派發諮詢文件，也把文件上載商務及經濟發展局網頁。為鼓勵市民參與討論，我們曾向立法會經濟事務委員會、政黨、商會及其他有關組織作出簡報。此外，我們也出席了公開論壇及電子媒體籌辦的節目，解釋建議競爭法的內容，並聽取持份者的意見。

4. 到目前為止，我們共收到176份書面意見（包括諮詢期內收到的156份及遲交的20份）。回應者包括一般市民、學者及政黨、商界組織和私營公司的代表。值得注意的是我們沒有核實回應者的身份。除明顯重複者外，每份書面意見均作獨立計算。

5. 我們已告知回應者，除非另有明確要求，否則所有意見與回應者的身份均可能會被公開。因此，所有書面意見（除了另有明確要求），已上載商務及經濟發展局網頁，供市民參閱。

第二章—回應內容概要

諮詢期內收到的許多意見顯示，回應者對競爭法的有關問題有深入認識。這些回應也為我們草擬競爭條例草案提供了有用的見解。這一章旨在概述回應者就諮詢文件涵蓋內容提出的主要事宜。第三章將會列出回應者對具體建議的意見。

(一) 目標

2. 回應者一般都同意法例的建議目標，儘管有少數人認為消費者的福祉比經濟效益更為重要。此外，有意見認為政府不應該通過法例主動「推動可持續競爭」，並認為簡單地列出法例的目的是「提升經濟效益從而惠及消費者」將更為恰當。

(二) 組織安排

3. 如諮詢文件所述，在設計執行競爭法的組織安排時，主要考慮事項是要在維持效率與適當的內部制衡之間取得平衡。在這個題目上，大部份回應者同意委員會應獨立於政府，並應有一個「兩層」架構（一個管理局及一個獨立的行政機構）。有些回應者對管理局的組成提出了具體建議。公眾對建議中的委員會功能大致表示同意。

4. 很多回應者認為我們建議的保障措施（如委員會內部嚴格分開調查及審理的工作，和委員會在調查過程中須跟從的正當程序），已為委員會的工作提供足夠的內部制衡。不過，也有人認為，應由建議的競爭事務審裁處（或法院）審理有否出現違法行為及判處補救方法，因為這樣較符合香港既有的普通法傳統。

5. 一些回應者認為建議的架構賦予委員會過大權力 — 以及太大的酌情權去詮釋某行為是否反競爭，特別是如果法例只會寫入概括禁止反競爭行為的條文。

6. 回應者一般同意，應成立競爭事務審裁處去全面覆檢委員會的裁決。大部份的回應者亦同意審裁處包括司法及非司法成員。

(三) 行為規則

7. 很多回應者認同由於反競爭行為能以多種不同形式出現，因此禁止條文應以概括詞彙草擬。不過，這些回應者中有些人提出，法例

應包括更多詳細資料，例如一些（不是所有）反競爭行為例子，為商界提供較大的法律確定性。另一方面，少數回應者認為法例只應禁止若干指定類型的反競爭行為。

8. 有些人認為當政府向立法會提交競爭條例草案時，應同時提交規管競爭事務委員會執行法例的指引，讓公眾檢視。他們並認為委員會在定出這些指引前，應先諮詢有關人士。

9. 大部份回應者同意，當局應先證實某行為具有嚴重削弱競爭的目的或效果後，方可斷定違法行為經已發生。然而，部份回應者相信當局須證實的是行為的效果，而非目的，尤其是當決定一家企業有否濫用強大市場力量時。

10. 很多意見書論及擁有市場支配地位的企業的濫用力量行為。一些回應者同意，在香港這個小型經濟體系，建議中的「強大市場力量」準則比「支配地位」準則更為合適。然而，有其他回應者表示，「支配地位」準則在世界各地更為廣泛使用，且能提供更清晰的標準。

11. 公眾對應否規管合併仍然意見分歧，支持的回應者數目較反對的略多。支持和反對規管合併的論點與載於諮詢文件的論點相似。

12. 大部份回應者同意，應對違反「行為規則」的行為處以具阻嚇力的懲罰，但應只限於民事懲罰。對於罰款的合適水平，以及懲罰應否包括取消違反人士擔任任何公司的董事或管理層職位的資格，回應者意見不一。市民廣泛同意委員會應擁有權力發出適當指示，停止違反「行為規則」的行為，或消除這些行為的效果。

(四) 私人訴訟

13. 公眾一般支持法例容許「跟進」私人訴訟，讓受到已被證實的反競爭行為影響而蒙受損失的人士索取賠償。至於應否容許「獨立」訴訟則意見不一。一些回應者認為這類訴訟可提供渠道，處理委員會未能跟進的個案，但亦有一些回應者擔心這會引發過多訴訟。公眾對法例應否容許代表訴訟亦持不同意見。一些回應者認為，容許這些訴訟可幫助資源有限的消費者及中小企在面對反競爭行為時找到解決途徑。另一些回應者則認為代表訴訟的好處未經證實，而且香港對這概念並不熟悉。

14. 大部份有評論這問題的回應者認為，由於競爭事務審裁處擁有審理競爭事宜所需的專業知識，只涉及競爭問題的私人案件應全由審裁處審理。

(五) 中小企關注的事項

15. 一些回應者仍然擔心建議競爭法會對中小企的經營產生負面影響。然而，公眾普遍接受諮詢文件建議的多項解決中小企疑慮的措施。很多回應者歡迎「低額」模式；一些人提議，在決定「低額」模式是否適用時，除協議各方的合共市場佔有率外，它們的營業額亦應該是一個準則。

(六) 與現行規管特定行業法例的關係

16. 大部份回應者同意競爭法應適用於各行各業，倘《電訊條例》及《廣播條例》中的條文與未來的競爭條例草案的相關條文有所重複，則應予廢除。少數回應者建議，如新的競爭法並不規管合併，《電訊條例》下現有的合併條文亦應予廢除。一些回應者相信，所有界別的一切競爭事宜都應由委員會全權處理，因為若有多於一個規管機構執行同一條法例，將會導致混亂和相互沖突的情況。另一方面，其他回應者認為電訊管理局和廣播事務管理局擁有電訊業和廣播業的專業知識。為確保有關專業知識得以繼續利用，故支持這兩規管機構繼續有權處理有關行業的競爭事宜。

17. 一些回應者也提出競爭規管制度與香港其他監管制度的關係的問題。他們普遍認為，競爭法不應規管一些其他法例要求或其他監管機構建議的行為。

(七) 豁免及豁除

18. 大部份回應者同意，如協議產生的經濟效益大於對競爭可能造成的損害，該協議應被豁免受禁止反競爭協議的條文規管，儘管一些回應者建議應清楚闡明「經濟效益」的定義。很多回應者歡迎設立一個可讓公司申請豁免的機制，以增強業務的確定性。有些回應者同意委員會應有權就某類有可能符合豁免準則的協議頒發整體豁免令，其中一些回應者補充表示法例應為頒發該等豁免令制訂一個公開和透明的程序。

19. 至於受託營運「符合普遍利益的經濟服務」的企業的若干活動應否以公眾利益理由得到豁免，公眾持不同意見。對於行政長官會同行政會議因公共政策理由給予豁免，公眾同樣意見不一。一些回應者認為這些豁免實屬必須，但有些回應者則認為這些做法會賦予有關當局太多酌情權。

20. 至於競爭法應否適用於政府及法定團體，很多回應者覺得競爭法應同樣適用於所有進行經濟活動的實體，以維護建立公平競爭環境的原則。

第三章—公眾具體回應概要

這一章旨在撮述回應者對諮詢文件內各建議的具體回應。為幫助闡明重點，我們直接節錄了部分書面回應的內容，因為其提出的論點清晰簡潔，並能普遍代表回應者對特定問題的意見。然而，所節錄的章句並不一定能全面代表回應者的意見。我們鼓勵市民到商務及經濟發展局網頁 www.cedb.gov.hk 瀏覽所有書面回應的完整版本，參閱回應者的各類意見內容。

(一) 目標

建議 1：競爭條例的目標，應為通過推動可持續競爭，提升經濟效益，從而惠及消費者。

2. 大部份回應者同意競爭法的建議目標，儘管一些人覺得不應如此表述，以免令人覺得政府可能採取干預手段在香港推動競爭。數名回應者認為建議目標太著重經濟效益。

(二) 競爭事務委員會的委任及其角色

建議 3：以法人團體形式成立獨立的競爭事務委員會，負責執行新競爭法。委員會應有「兩層」架構，由委任人士組成管理局，監督全職的行政機構。

建議 4：委員會最少應有七名成員，包括一位主席，皆由行政長官委任。至少一名成員須具備處理中小企事宜的經驗。委任成員的確實人數，可以多過最低要求，以確保有足夠成員去有效處理委員會的事務。

3. 大部份回應者同意委員會應獨立於政府，和應有一個「兩層」架構，並同意應該根據其相關範疇的專業知識和經驗委任委員會成員。數名回應者亦建議加入特定行業代表或專家為委員會成員。

建議 5：委員會應有權就違反競爭法所訂「行為規則」的行為進行調查、作出裁決及採取補救方法。

建議 6：委員會應具有其他與競爭法的目標直接相關的職能，包括教育公眾和商界認識競爭法，以及推廣有關遵從法例的計劃。

4. 大部份回應者同意委員會應同時擁有調查及裁決的權力。這個安排可確保委員會能更有成效及效率地處理案件。很多人認為我們建議的多個保障措施，尤其是委員會內部嚴格分開調查和裁決，以及容許獨立的競爭事務審裁處對委員會的裁決作「全面」覆檢，已對委員會的權力提供足夠的內部制衡。然而，一些回應者相信，調查和裁決應由兩個不同的機構處理，認為這樣才符合香港的普通法傳統。

「這些建議與現行香港《電訊條例》以及新加坡和英國的競爭法例的安排相似。這似乎是一個令人滿意的內部制衡機制。」
(中文翻譯)

-DLA Piper

「為維持恰當的內部制衡，法例應該將規管/執法機制與裁決制度分開。(法例內的)條文能保障公平審訊以及公開裁決結果致為重要。」(中文翻譯)

-The American Chamber of Commerce in Hong Kong

5. 大部份回應者同意委員會應如諮詢文件建議，具有其他與競爭法的目標直接有關的職能。一些回應者提出教育公眾應為委員會的一項首要工作。

建議 7：委員會應可主動或因應投訴展開調查。委員會如有合理理由相信違反「行為規則」的行為已經發生，應可正式行使調查權力。

建議 8：委員會應有權發出書面通知，要求某人提供及出示委員會認為與調查有關的資料及文件，或要求某人向委員會作證。委員會如獲裁判官發出搜查令，亦應有權進入處所搜查。

建議 9：委員會應設立調查小組執行調查工作，以正式把調查與審理違法行為的工作分開。調查小組由一名委員會成員出任主席。該委員會成員將不得參與所涉投訴個案的任何裁決。

建議 10：委員會成員如與委員會正在調查的個案有直接或間接利益關係，須披露利益關係的性質。委員會審議有關事宜或就該事宜作出任何裁決時，有關成員均不得參與。

建議 11：委員會在裁定某行為違反「行為規則」前，應先通知受查一方有關行為的重要事實及詳情，以及裁決所依據的考慮因素。有關一方應有機會提供資料或文件，及作出與個案有關的陳詞，而委員會必須對此等資料、文件和陳詞加以考慮。

6. 大部份回應者同意委員會須擁有建議的調查權力才能有效地履行職責。大部份回應者歡迎委員會內部正式把調查及裁決違法行為的工作分開。數個回應者覺得委員會只應在收到投訴時才作出行動，而不應自行展開調查。數個回應者認為委員會在決定是否行使調查權力時應採用比「合理理由相信」更高的準則。

「如果有關指控乃無中生有，對企業無疑是一種滋擾。因此建議委員會應在「較有可能」（而非諮詢文件第 7 段中訂明的「合理理由」）相信違法行為已經發生，方可行使調查權力。」

-香港專業及資深行政人員協會

7. 為確保委員會的裁決公平公正，回應者普遍同意建議中有關利益關係衝突的安排。一個回應者進一步區分重大利益與非重大利益，並建議不同處理方法。大部份回應者也認為在委員會判定行為違法前，先通知受查一方及讓受查一方有機會提出陳詞都是重要的保障措施。

建議 12：委員會應有權與受查一方訂立具約束力的和解協議。

8. 回應者普遍同意這建議，儘管他們注意到和解協議可能影響第三方的索償權利。一些回應者認為具約束力的和解協議應予公開。

「我們認為在任何具約束力的和解協議中，第三方採取私人訴訟的權利應予保留。而且，任何具約束力的和解協議均必須公開。」（中文翻譯）

-香港律師會

建議 13：投訴人或受查人士提交委員會的機密資料，或委員會正式行使調查權力取得的機密資料，一概受到法律保護。

9. 回應者有廣泛共識認為機密資料應受法律保護。由於諮詢文件只列出保護機密資料的原則而非細節，一些回應者提出技術上的問題，例如委員會在什麼情況下可披露機密資料，或在索償訴訟中什麼時候可披露資料予其他機構或第三方原告。

建議 14：委員會應妥善備存帳目和交易記錄，及擬備財務報表，真確中肯地反映其財務狀況。

建議 15：委員會應每年向局長提交周年報告。局長須在上一財政年度終結後六個月內把報告提交立法會。

10. 沒有人反對這些建議，儘管少數回應者建議委員會應在其年報中包括年度計劃。

(三) 競爭事務審裁處的委任

建議 16：應成立競爭事務審裁處，其職權包括就覆檢委員會裁決的申請，及對根據競爭法進行的私人訴訟進行聆訊。

建議 17：審裁處成員分為「司法」成員(即法官或前任法官)，及具備經濟、商業或競爭法專業知識的「非司法」成員。審裁處主席由一名司法成員出任。審裁處主席和其他司法成員經終審法院首席法官推薦，由行政長官任命。非司法成員由行政長官任命。

11. 回應者普遍歡迎成立獨立的競爭事務審裁處覆檢委員會的裁決，和審理按競爭法提出的私人訴訟。大部份回應者均對審裁處的建議組成及委任機制表示滿意。

建議 18：審裁處應以審裁小組形式進行覆檢聆訊。每個小組有三名成員，由一名司法成員出任主席，另外包括至少一名具備經濟專業知識的非司法成員。審裁處應有權根據呈交委員會的相同證據，依據案情覆檢個案；審裁處如認為恰當，應有權接納新證據。

建議 19：審裁處應具備必要的權力，以能有效率和富成效地履行職責。審裁處應盡量以簡易快捷的方式進行聆訊，不應受證據規則約束。

12. 大部份回應者滿意建議的安排，並同意審裁處應具備必要的權力，以能有效率和成效地履行職責。另外，回應者雖然理解審裁處應採用非正式及快捷的程序，但有些人指出必須有一套清晰的程序，尤其是因為審裁處有權審理私人訴訟。

「澳洲的經驗顯示，審裁處必須創立自己的規則和程序，並就程序制定規例審裁處有權聆訊私人訴訟.....在可能會涉及巨額賠償的情況下.....毋須遵守證據法規，令人擔憂。」(中文翻譯)

-International Bar Association

建議 20：如任何人士因委員會的裁決感到受屈，應有權向審裁處就裁決申請覆檢，包括委員會判決的懲罰。

建議 21：審裁處應有權決定，在就覆檢申請作出裁決前，是否暫緩執行委員會的裁決。

建議 22：應容許就審裁處的裁決提出上訴。此等上訴應由上訴法庭審理，並只限於審理法律論點或就違法行為施加的任何補救方法，包括罰款額。

13. 回應者普遍同意有關審裁處有權覆檢委員會的裁決的建議，儘管一些回應者認為申請覆檢的人士必須證明在該個案中有直接利益關係。一些回應者相信，若審裁處在就覆檢申請作出裁決前，有權暫緩執行委員會的裁決，可讓審裁處靈活地處理不同的情況，但其他人士則擔心，這種彈性可誘使違法的公司藉申請覆檢拖延時間。回應者一般也同意法例應容許進一步上訴至上訴法庭，並同意建議中這些上訴可以處理的事宜範圍。

(四) 對反競爭行為的禁止條文

建議 23：「行為規則」應適用於「企業」。企業可界定為從事經濟活動的個人、公司或其他實體。

14. 公眾一般都同意「行為規則」應適用於從事經濟活動的實體。一些回應者進一步建議當多個實體在運作上尤如一個單一經濟單位時，應被視為一家企業，因而不應受禁止反競爭協議的條文規管。

「此定義亦表示所有個別的法定團體均被包括在內，不論企業是否有關連……我們因此建議以英國公平貿易署頒佈的指引為藍本，修訂定義。英國的指引寫明：「倘一間附屬公司並沒有真正的自由決定它在市場上的行為，縱使是獨立的法律實體，但不享有經濟獨立性；則該附屬公司與它的母公司訂定的協議，或兩間受同一母公司控制的這類公司之間的協議，均不會被視為企業之間的協議。」」（中文翻譯）

-香港律師會

建議 24：應訂立概括條文，禁止具有嚴重削弱競爭的目的或效果的協議及一致行動。

建議 25：《條例》不應臚列反競爭協議的例子。不過，法例應要求委員會發出指引，舉例說明一些普遍被視為反競爭的行為種類。

15. 很多回應者同意，訂立概括條文禁止削弱競爭的協議及一致行動是恰當的做法，因為反競爭行為在不同時間和不同情況下，可以不同形式出現。不過，一些回應者認為概括條文欠缺清晰，特別是如果法例並不會對一些主要名詞如「市場」和「嚴重削弱競爭」闡釋定義。這些回應者提出數項令「行為規則」更清晰的建議，旨在給予商界和消費者較大的確定性。這些建議包括—

- 在法例中列出一些（不是全部）普遍被視為反競爭的協議類別；
- 在法例中為「市場」及「嚴重削弱競爭」等名詞闡釋定義，或列出委員會在詮釋這些名詞時會考慮的因素；
- 政府向立法會提交條例草案時，一併提交有關委員會將會怎樣詮釋及執行法例的指引；及
- 只禁止若干特定種類的行為，而非概括性地禁止所有反競爭行為。

「因此，競爭事務總監歡迎建議 23 至 25 提出的方法，這些建議顯示有關橫向協議的規管範圍與歐共體條約第 81 條的相似.....經驗顯示限制競爭的手段能以多種形式出現。因此我們相信，建議 25 指出條例不應臚列反競爭協議的例子是非常合理的。這做法能讓當局靈活處理那些不完全符合條例內預先訂定，不同類別的限制競爭手段。」（中文翻譯）

-歐洲共同體委員會

「為求清晰，並向可能受法例影響的人士和預計會執行法例的規管機構提供指引，我們建議在競爭條例草案內包括一些（不是全部）反競爭協議及濫用行為的例子.....委員會將有權跟進其他類別的反競爭行為。這種彈性可讓委員會應付日新月異的市場手法和行為.....由於政府打算會有詳細的委員會指引補充法例賦予的權力，我們希望那些指引的草稿可於政府向立法會上提交競爭條例草案時準備妥當。」（中文翻譯）

-Slaughter and May

「商會對競爭法的看法可用幾個字總結：縮小立法範圍，漸進執行.....法律的涵蓋範圍必須限制在一固定範圍的反競爭行為.....(檢討委員會報告)建議的七類行為實屬合理，毋須再伸延至其他類別的行為。」（中文翻譯）

-香港總商會

建議 26：禁止協議的條文應針對橫向協議。縱向協議只在濫用強大市場力量下處理。

16. 大部份回應者同意禁止條文應主要針對橫向協議，而如何處理縱向協議則意見不一。有些回應者認為縱向協議在缺乏強大市場力量下不會產生問題，但有些人認為，即使協議各方擁有的市場力量低於建議的「強大市場力量」準則，一些縱向協議仍可能具有反競爭效果。

「BT 注意到，香港政府建議跟從歐盟處理縱向協議的方法.....我們同意這是一個有效率及成效的方法。」（中文翻譯）

-British Telecommunications plc

「雖然一般而言，縱向協議只有在協議其中一方擁有龐大市場力量時，才會引起競爭問題，但所需的市場力量往往小於諮詢文件建議的「強大市場力量」.....再者，有時候難以區分一份

協議是橫向或縱向。一個看似生產商與其批發商之間的縱向協議，可能會有批發商之間的橫向成份.....分析這份協議的正確方法是一併分析其橫向及縱向影響。」(中文翻譯)

-鄭建韓

建議 27：應訂立概括條文，禁止具強大市場力量的企業以濫用力量達到嚴重削弱競爭的目的或效果。

17. 市民對這建議意見不一，尤其是法例在考慮濫用市場力量時，究竟應採納「強大市場力量」還是「支配地位」準則。有些回應者選擇前者。他們認為一個小型經濟體系內，小於支配地位的市場力量已足夠令企業的行爲對市場競爭產生影響。其他人選擇「支配地位」準則，指小型經濟體系可容忍較高的市場集中度。這些回應者同時認為，「支配地位」準則在海外司法管轄區較被廣泛使用，因此提供較高的法律確定性。

「這些條文與其他司法管轄區的相似，但比起其他司法管轄區的濫用市場支配地位條文採納較低的準則。這做法是恰當的，因為香港的資本密集行業市場結構集中，集團式企業擁有不成比例的市場力量，可能對競爭產生不良影響。」(中文翻譯)

-公民黨

「我們擔心，在香港的經濟環境下採用『強大市場力量』準則而非『支配地位』準則，會產生令人不滿意的效果。我們發現，在那數個跟隨諮詢文件的建議準則的司法管轄區，強大市場力量的真正意義極不明確.....諮詢文件(第 24 段)承認，香港的細小地理環境自然會令市場集中程度較大型經濟體系為高，但仍建議一個低於大部份司法管轄區採納的市場力量準則，令人驚訝。」(中文翻譯)

-香港地產建設商會

建議 28：不應預定某些行爲本身已屬違法。委員會須斷定有關行爲具有嚴重削弱競爭的目的或效果，才可裁定該行爲違法。

18. 公眾廣泛支持不應預定某些行爲本身已屬違法。大多數回應者同意應禁止具有嚴重削弱競爭的效果的行爲，但一些回應者認為在決定行爲是否違法時，不應考慮該行爲的目的。

「商會建議正確的焦點應該是行爲是否具有嚴重削弱競爭的效果。意圖或目的難以辨識，要區分正當的商業目的和反競爭目的也甚困難。這個困難會令法律欠缺清晰度及可預見性，因而可能會窒礙創新及競爭行爲。」(中文翻譯)

-The American Chamber of Commerce in Hong Kong

建議 29：違反「行爲規則」應受到民事而非刑事懲處。委員會可判處最高一千萬元的罰款。更重的懲罰，包括更高罰款和取消五年內擔任公司董事或管理人員的資格，則只可由審裁處應委員會的申請判處。

建議 30：委員會應有權發出其認為恰當的指示，以達致下列目的：

- (a) 停止違反「行爲規則」的行爲
- (b) 消除這類違法行爲的害處
- (c) 防止這類違法行爲再次發生

建議 31：在裁定行爲是否違法前，審裁處應有權應委員會的申請，發出臨時「停止及制止令」。

19. 大部份回應者同意違反「行爲規則」應受到民事而非刑事懲處。回應者也普遍同意委員會應有權發出指示停止違法行爲，和審裁處應有權發出臨時「停止及制止令」。對於法例應容許的確實罰款數額，公眾有不同意見。一些回應者懷疑取消擔任董事職位的資格是否恰當。

建議 32：委員會應訂立寬免計劃。在計劃下，如違禁協議一方主動提出有助調查的資料，日後或可獲免除或扣減懲罰。

20. 回應者普遍同意委員會應訂立寬免計劃，因為這類計劃在其他司法管轄區已被證實為揭發企業合謀的有效方法。有些回應者更進一步建議有效的寬免計劃應納入的一些特定原素。

「我們同意這是揭發企業合謀的一個必要工具。若要寬免計劃發揮效用，計劃應要清晰、透明、可預測，從而讓告密者在告密初時已可悉懷（得到保證）……最成功的寬免計劃會全面豁免第一家提供符合以下條件的資料的公司：(一)讓調查得以展開；或(二)讓當局證實發生違法行爲，即使提供那些資料的時間是在調查開展後。我們強烈推薦政府採用這個方向，並在實

施之前把這方向清楚告知公眾。」(中文翻譯)

-Baker & McKenzie

(四) 合併規管制度

21. 在討論競爭法應否包括合併規管制度時，諮詢文件提出三個方案-

- (一) 訂立適合香港情況的合併條文，例如與《電訊條例》相似的條文；
- (二) 訂立上文(一)所述的合併條文，但會待當局檢討法例中其他條文的效果後才執行；或
- (三) 初時不把合併條文納入條例草案，待檢討新法例的效果後才重新考慮是否需要加入這些條文。

22. 公眾對這問題意見分歧。評論這個問題的回應者中，略多於一半支持立即引入合併規管制度。然而，一些回應者認為初時（甚至永遠）並無需要引入合併規管制度。支持和反對訂立合併規管制度的實際論點與諮詢文件所引述的相似。

(五) 私人訴訟

建議 33：各方應有權提出「跟進」及「獨立」私人訴訟。

建議 34：任何人士如因違反《條例》規定的行為蒙受損失或損害，應有權提出私人訴訟索償。

23. 評論這些建議的回應者中，幾乎所有人都支持，因違反《條例》的行為而蒙受損失或損害的人士應有權提出「跟進」私人訴訟索償。對於是否容許「獨立」訴訟，則沒有這麼明確。支持這個權利的人士認為，「獨立」訴訟可對個人提供保障，讓他們在委員會決定不調查涉嫌反競爭行為時，提出申訴。其他人士則擔憂，在競爭法中容許這項權利可能會導致過多的訴訟，並質疑在執行法例的初期是否有需要容許「獨立」私人訴訟。

「倘若法案不訂立特定的訴訟權，無論怎樣法庭也可能受理違反法定責任下的侵權申索。最好就是容許特定的訴訟權及設立向審裁處（或在適當情況下，通過一般民事法庭）申請裁判的途徑。把私人訴訟權限於「跟進」索償只會限制私人協助執行

法例的角色，及阻礙未能令公共機構採取行動的市民維護他們的法律權利。」(中文翻譯)

-衛廉仕

「電訊盈科支持跟進訴訟，但不支持獨立訴訟或代表/集體訴訟。這項建議容許受損害的實體得到適當的賠償，而不會為市場參與者或監管機構/法庭帶來不必要的訴訟、成本、干擾等負擔.....只容許跟進訴訟(尤其是在設立競爭法規管制度首幾年)亦可令委員會和審裁處集中資源在調查及上訴、教育、過渡性和成立時的安排、及其他責任上，而免被瑣屑無聊或干擾性的事宜嚴重影响。」(中文翻譯)

-電訊盈科有限公司

建議 35：只與競爭事宜有關的私人訴訟應全部由審裁處聆訊。

建議 36：對於同時涉及競爭及非競爭事宜的「綜合」申索，法庭應有權把競爭事宜移交審裁處審理。如法庭決定一併聆訊整個綜合申索，法庭有權就個案的所有方面（包括與競爭法有關的事宜）頒布補救方法。

24. 評論這些問題的回應者普遍同意適宜讓審裁處聆訊涉及競爭事宜的私人訴訟，雖然有數個回應者認為私人訴訟應由法院聆訊。公眾普遍同意法院應有酌情權選擇究竟將「綜合」申索中的競爭事宜轉交審裁處裁決，還是自己審理整個案件。

建議 37：審裁處如認為任何訴訟欠缺理據或無理取鬧，應可主動或因應任何一方或委員會的申請，不審理有關訴訟。

建議 38：當委員會正在調查某事件，而第三方就同一事件展開私人訴訟，審裁處如認為事件交由委員會處理較為適當，可押後聆訊私人訴訟，直至委員會的調查有結果為止。

建議 39：委員會如得到審裁處或法庭同意，可介入與違反競爭「行為規則」有關的私人訴訟。

25. 大部份回應者同意審裁處應有權不審理欠缺理據或無理取鬧的申索。大部份回應者也同意審裁處可押後聆訊私人案件，直至委員會的調查有結果為止。至於委員會介入私人案件的問題，一些回應者相信這樣的介入有它的用處，一些人則指這樣不會讓被告得到公平的審訊。

「其他司法管轄區的經驗顯示，這樣的系統為民事訴訟程序及為當局塑造競爭政策所付出的努力帶來重大好處。(國際大律師公會的工作小組建議可考慮要求普通法院，當排期待決的案件中涉及競爭法事宜時，必須通知委員會。)」(中文翻譯)

-國際大律師公會

「蜆殼相信，容許委員會(以專業團體、「法庭之友」及作為正式的訴訟當事人角色)介入私人案件可能為被告帶來嚴重的問題。可以說，若被告要面對第三方及委員會，他將得不到公平的審訊。)」(中文翻譯)

-香港蜆殼有限公司

建議 40：如審裁處批准，應容許提出代表訴訟，例如代表消費者或中小企的代表訴訟。審裁處必須認為代表組織能公平且充分代表有關方的權益，才可批准。

26. 很多回應者相信目前毋須在競爭法中容許代表訴訟。一些回應者同意代表訴訟可全面補償受害者及加強阻嚇力，但建議設立程序上的保障，防止濫用訴訟及消除不必要的費用。

「國泰航空相信代表訴訟對一個新的競爭規管制度來說是一項過份的措施。尤其，國泰航空注意到新的競爭規管制度 — 甚至許多較悠久的規管制度 — 一般都不容許代表訴訟。例如，英國最近才引入代表訴訟(而且這並未被視為完全成功)，而歐洲委員會則仍在考慮中。)」(中文翻譯)

-國泰航空

「在任何代表訴訟的系統內，都必須確保有足夠的程序保障以便防止濫用訴訟、消除不必要的成本，及確保反壟斷的受害者得到足夠代表.....這部門建議需訂立特定準則，評估代表索償的建議及確保代表機構的代表性.....這些要求能促進多個目標，包括保護原告得到應有的審訊程序權利，亦同時保障被告辯護的權利。」(中文翻譯)

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

建議 41：審裁處應有權在獨立私人訴訟中採取下列補救方法：

- (a) 發出禁制令或聲明
- (b) 判給損害賠償
- (c) 終止或更改協議
- (d) 其他審裁處視為恰當的措施

建議 42：委員會給予一方的任何寬免，不應對私人訴訟權有任何影響。獲寬免一方向委員會提供的資料，不得在私人訴訟中披露。

27. 公眾普遍同意審裁處應有權在聆訊私人訴訟時採取一系列補救方法。大部份回應者也同意委員會給予一方的任何寬免不應對私人訴訟權有任何影響，並同意為了在保持寬免計劃的效用及保障受害者的申索權利之間取得平衡，獲寬免一方向委員會提供的資料，不得在私人訴訟中披露。一些回應者就應可披露什麼具體資料提交了技術性的建議。

(六) 中小企關注的事項

建議 43：應規定委員會在指引中說明，如訂立協議各方的市場佔有率合計不超過某個水平，除非牽涉「嚴重」行為，否則委員會不會追究有關協議。有關指引應列舉被視為「嚴重」行為的明確例子。

28. 除建議採納「低額」模式外，諮詢文件亦載有其他建議，釋除中小企在上一輪公眾諮詢期間表達的憂慮。這些措施包括：豁免縱向協議；競爭事務審裁處有權不審理無理取鬧的申索；委任具中小企事務經驗的委員會成員；及容許代表訴訟。回應者普遍歡迎大部份的建議。一些回應者建議微調「低額」模式，為中小企提供更多保障。

「在全面研究諮詢文件列出的建議競爭法後，我們發覺政府已盡力消除我們對跨行業競爭法可能對中小企產生的不良影響的憂慮。」(中文翻譯)

-香港工業總會

「我們建議『低額』測試應以所牽涉企業的營業額或市場佔有率為基準，尤其是因為有時候很難甚至實際上不可能準確地評估中小企的市場佔有率。」(中文翻譯)

-British Telecommunications plc

(七) 與現行規管特定行業法律的關係

建議 44：《競爭條例》應適用於各行各業，包括電訊及廣播業。在《電訊條例》及《廣播條例》中，與《競爭條例》重複的競爭條文，應予廢除。

建議 45：電訊管理局及廣播事務管理局應與競爭事務委員會共同管轄其負責行業的競爭事宜。

29. 大部份回應者同意應於所有行業（包括電訊及廣播業）實施同一條競爭法。部分回應者建議《電訊條例》及《廣播條例》內的所有競爭條文，而非只是與跨行業競爭法重複的條文，均應在落實新法例後廢除。有些回應者認為，無論在電訊業及其他界別，對合併的處理方式均應一致。就電訊管理局及廣播事務管理局應否與競爭事務委員會共享管轄權的問題，一些回應者認為，競爭事務委員會應是在任何行業執行競爭法的唯一機構，以確保執法上的一致性。另一方面，其他回應者認為由於電訊管理局和廣播事務管理局對電訊業和廣播業的運作知之甚詳，亦累積處理競爭事宜的專業知識，故支持這兩規管機構繼續有權處理有關行業的競爭事宜。

「我們相信這建議（建議 45）並無須要，因為它與一條通用於各行業的競爭法並不相符。而且，建議會令電訊管理局及廣播事務管理局的權力與競爭事務委員會重疊，令市場及消費者混淆各機關的權責。」(中文翻譯)

-Computer Technology Association

「我們並不同意政府的建議，讓電訊管理局（及廣播事務管理局）與未來的委員會共同行使權力。這樣會令詮釋及執行法例

時產生不同的標準，不利於在香港發展一套單一的競爭規管制度。」(中文翻譯)

-Hutchison Telephone Company Limited

「我們同意讓電訊管理局及廣播事務管理局與未來的委員會共同行使權力。由於個別行業的規管機構對相關行業的變化和複雜性有深厚的認識，故扮演着十分重要的角色」(中文翻譯)

-British Telecommunications plc

30. 一些回應者提出香港競爭規管制度與其他監管制度的關係的問題。這些回應者一般建議其他監管機構要求的行為不應受競爭法規管。

「因為銀行業現有自己的監管制度，我們認為競爭法應表明個別行業規例或指引(如香港金融管理局的條例)所要求或建議的行為並不違法。此外，競爭法亦應釐清競爭規管當局與其他金融監管機構(如香港金融管理局及強制性公積金計劃管理局)之間的權力關係。」(中文翻譯)

-香港銀行公會

(八) 豁免及豁除

建議 46：如協議產生的經濟效益大於對競爭可能造成的損害，可獲豁免受禁止反競爭協議的條文規管。如擬訂協議一方有理由相信協議應獲豁免，可向委員會申請。

建議 47：如某一類別的協議可能產生的經濟效益大於對競爭所造成的損害，委員會可對整類協議發出整體豁免。

31. 大部份回應者認為如反競爭協議產生的經濟效益大於對競爭可能造成的損害，獲豁免受法例規管是合理的做法。有些回應者進一步就評估經濟效益的適當準則提出建議。至於尋求該等豁免的機制，有些回應者同意，提供途徑讓企業申請個別豁免可為商界提供法律的確定性，但一些人擔心此舉會為委員會構成龐大的行政負擔。大部份評論這個問題的回應者同意委員會應有權發出整體豁免，並以具透明度的方式進行。一些行業 — 尤其是船務業 — 的持份者要求他們的某些活動應獲授予整體豁免。

「儘管『經濟效益』或『普遍經濟利益』應被看作在市場上確保效率的益處，消費者委員會建議『消費者權益』應被視為一個重要組成部份。這做法與法例的目標（即保護競爭過程從而惠及消費者）相符。」（中文翻譯）

-消費者委員會

「當協議的效益大於對競爭造成的損害時，公司可就個別協議申請豁免，這的確為系統帶來令人鼓舞的靈活性，令公司能在作出投資前取得法律上的確定性，這對大額投資尤為重要。」（中文翻譯）

-DLA Piper

「競爭事務總監認為採納一個通報系統（建議 46）是謹慎的做法。然而，適當地管理通報的數量十分重要，因企業可能傾向通報大量非常細微及非扭曲性的協議，以取得法律上的確定性及豁免懲罰.....這會對當局構成非常沉重的行政負擔，及防礙它主動執法.....」（中文翻譯）

-歐洲共同体委員會

「這種整體豁免在歐盟競爭法中十分普及，且被普遍視為好事；它們在『自我評估』的程序中特別重要。」

我們支持在給予整體豁免時須進行公眾諮詢，因為我們認為這對於整體豁免制度的成效非常重要。」（中文翻譯）

-香港律師會

建議 48：「行為規則」不適用於受託營運「符合普遍利益的經濟服務」的企業，例如提供經濟性質的必要公共服務的企業。

建議 49：行政長官會同行政會議如認為有合理的公共政策理由，可豁除某活動受禁止反競爭行為的法例規管。

32. 公眾對於應否以公眾利益為理由發出豁除意見分歧。一些回應者相信，由於社會除了經濟效益以外還有其他目標，需要給予這些豁除（無論是與符合普遍利益的經濟服務有關還是基於公共政策理由）。然而，其他人士覺得建議太含糊，並給予當局過大權力。

「豁免符合普遍利益的經濟服務似乎範圍過闊.....很多香港的『公共服務』機構實質上是私營壟斷企業；更甚的是，它們並

不受公共制度監管.....豁免所有這類毋須接受適當監管的企業實在危險，會削弱競爭規管制度的成效，並對其他受競爭條例規管的經濟界別造成明顯不公平。」(中文翻譯)

-衛廉仕

「我認為這一項建議(建議 49)有問題。首先，這無上的權力倘非過大，也是非常大。這有違最初訂立競爭法的目的。第二，.....它並無足夠的制衡機制。第三，.....這很容易把整件事變得政治化，因為公共政策可以被個別的利益群體以游說的方式造成偏頗。」(中文翻譯)

-Catherine Ching-yi Fung

建議 50：「行為規則」不適用於政府或法定機構。政府將會根據實施法例取得的實際經驗，就這做法進行檢討。

33. 很多回應者認為當政府或法定團體參與經濟活動時，競爭法應適用，以維護公平競爭的原則。

「為向公眾發出清晰而有力的訊息，告知大家政府有決心制定一條跨行業的競爭法遏止反競爭行為，政府或法定團體不應進行或被看作進行反競爭行為。因此，CSL 看不到有任何令人信服的原因，讓政府或法定團體豁免於跨行業的競爭法的範圍外。」(中文翻譯)

-CSL Limited

第四章——結論與未來路向

競爭法的建議主要條文的諮詢引起社會各界熱烈回應。除公眾人士和持份者提交的意見外，我們收到競爭法專家及從業者的回應，在多個範疇如執法的組織架構、規管合併的論點，及豁免及豁除的安排，為我們提供了有用的見解。

2. 諮詢期內收到的回應顯示，社會普遍支持諮詢文件內的大部分建議，雖然回應者在某些範疇（從細節及技術性的法律觀點到我們應如何改善法例的清晰度及對公眾解釋其可能的影響）提出了進一步的建議。

3. 一個很多回應者評論的範疇是執行競爭法的建議組織架構。在這方面，我們明白要在效率和透明度以及適當的內部制衡機制之間取得平衡。

4. 另一個較多人討論的方面是如何最好地制訂「行為規則」— 尤其是法例本身所需的詳細程度 — 以便既能為商界和消費者提供合理的清晰度，又能給予委員會足夠靈活性有效執法。我們會參考收到的回應改善我們的建議。

5. 其他回應者表示關注的事宜包括：容許私人訴訟的安排；競爭法及現有規管特定行業的法例的關係；及豁免及豁除的問題。在所有這些方面，公眾的意見均提供了有用的見解。我們在草擬競爭法時將會參考這些見解。

6. 行政長官在二零零七年的施政報告中表示，政府計劃在二零零八至零九立法年度向立法會提交競爭條例草案。我們會繼續朝着這個目標工作。

7. 條例草案提交立法會後，市民會再有機會對草擬法例作出評論，及就詳細條文提交意見。政府將會全面參與這個過程，並在有需要時闡釋具體建議背後的理據。

商務及經濟發展局

2008年9月