



众达反垄断快讯

香港竞争事务委员会发布《竞争条例》草拟指引

香港竞争事务委员会（“委员会”）发布了执行《竞争条例》的草拟指引。委员会计划于2015年上半年完成指引最终稿，之后《竞争条例》（“《条例》”）方可生效。

草拟指引符合大多数西方国家和地区所采用的反垄断原则。本文总结了草拟指引中的一些关键要素，包括在《条例》通过前业已重点争论的问题。

背景

《条例》包括禁止反竞争协议（“第一行为守则”）和禁止滥用相当程度的市场权势（“第二行为守则”）。《条例》还纳入了合并控制规则，但仅适用于电讯领域。违反《条例》将会被处以罚款。

委员会有权调查违反《条例》的行为，但只有竞争事务审裁处有权做出违章决定。私人诉讼仅限于竞争事务审裁处做出违章决定后的后续诉讼。

委员会已发布的六份草拟指引涵盖以下方面：

（1）如何向委员会提出投诉，（2）委员会如何进行调查，（3）第一行为守则指引，

（4）第二行为守则指引，（5）合并守则指引，以及（6）豁免及豁免指引。

指引阐明了委员将如何解释及执行《条例》，但对竞争事务审裁处不具约束力。

第一行为守则指引——反竞争协议

第一行为守则禁止目的或效果是损害竞争的协议或“经协调做法”。《条例》同时“豁免”了某些协议，包括提升整体经济效率的协议。

根据草拟指引，属于同一经济个体的实体之间的协议不在禁止范围内。当某实体可对另一实体的商业政策施加决定性的影响力时，两者将被视为单一经济个体。对于香港这样的小型经济体而言，澄清这一点非常重要。

在《条例》通过之前，争论焦点之一是如何处理维持转售价格的行为。指引认为，维持转售价格构成了具有损害竞争目的的行为（相当于美国法上所谓的“本身违法”），委员会无需再证明该行为具有反竞争的效果。但是，委员会允许实体在个案中、以维持转售价格有利于竞争为由进行抗辩；不过委员会准许此类豁免的情形很可能会非常有限。

第二行为守则指引——滥用市场支配地位

第二行为守则禁止具有相当程度市场权势的业务实体，通过进行具有限制香港市场竞争目的或效果的行为滥用该权势。该守则相当于欧盟法中的禁止滥用市场支配地位。

对于如何设定一个市场份额门槛，来评估某业务实体是否具有相当程度市场权势的问题，曾出现过一些争议。但发布的指引并未纳入任何安全港规定。指引只简单指出，相当程度的市场权势可以看成是“在有利可图的情况下，在持续一段时期内将价格提高至具竞争力水平以上、或将产量或质素降至具竞争力水平以下的能力”。持续一段时期一般意味着两年，但视具体情况可以更长或更短。

指引具体列举了可能构成滥用相当程度市场权势的行为，包括攻击性定价、搭售及捆绑销售、利润挤压行为、拒绝交易和独家交易。

委员会对拒绝交易的解读大体上与欧盟的主流观点保持一致。尽管业务实体在原则上可以自由决定其交易对象，委员会也指出，当拒绝交易涉及下游市场竞争中不可或缺的原料时，便很有可能引发竞争关注。在此情况下，委员会称将调查复制有关原料的能力。委员会对于拒绝授予知识产权许可的立场与欧盟案例法一致。草拟指引指出，此类拒绝授权的行为只有在非常特殊的情况下，才会构成滥用相当程度市场权势的行为，例如拒绝授权妨碍了新产品的开发或次级市场的发展。

指引还解释称，附条件回扣（或忠诚回扣）可能构成滥用相当程度市场权势的行为。这些回扣的条件是客户在特定期限内购买超过一定额度的产品。欧盟委员会著名的英特尔案决定（目前处于上诉阶段）即牵涉到了此类回扣。

我们的出版物不应被视为对某事件或情形的法律意见。众达出版物旨在为读者提供一般信息。未经众达书面同意，任何人不得在其它出版物或程序中引用或引述众达出版物的内容。我们保留是否同意他人引用或引述众达出版物的内容的权利。我们发表出版物的目的并非试图与读者建立律师和客户的客户关系；读者收到众达出版物也不表示我们与读者之间会构成律师和客户的客户关系。众达出版物中的观点仅属作者的个人观点，并不一定代表我们律所的观点。

结语

指引在很大程度上与大多数西方国家和地区所采用的竞争法原则一致。在香港的规定中最具争议的是禁止维持转售价格规则，以及在判断相当程度的市场权势方面缺乏安全港规定。在香港从事业务的公司目前仍有略多于九个月的时间来审查并调整自己的经营行为，使之符合《条例》的规定。

具体草拟指引，请见：

http://www.compcomm.hk/sc/draft_guidelines_2014.html

联系律师

如需进一步了解情况，请与众达负责贵公司相关事项的律师或以下所列律师联系。一般的电子邮件可通过 www.jonesday.com 页面上的“联系我们”的链接发给我们。

Sébastien J. Evrard

香港/北京

+852.31.89.72.32 / +86.10.5866.1112

sjevrard@jonesday.com

Philip Georgiou

香港

+852.3189.7312

pgeorgiou@jonesday.com