

空运牌照局
捷星香港航空有限公司牌照申请的公开研讯

空运牌照局决定的摘要

背景

捷星香港航空有限公司（「捷星香港」）于 2013 年 6 月向空运牌照局（「牌照局」）递交牌照申请拟营办编定航班服务。就捷星香港的申请，国泰航空公司、港龙航空公司、香港航空公司及香港快运航空公司（下称「反对者」）提出反对，在反对的理据中，反对者认为捷星香港的主要营业地不在香港，因此不符合资格获批牌照。

法例要求

2. 按《基本法》第一百三十四条（二）的规定，运作编定航班服务所须的牌照只可批给在香港注册并以香港为主要营业地的航空公司，而牌照局是根据《空运（航空服务牌照）规例》（第 448 章，附属法例 A）（「规例」）成立的独立法定机构，负责考虑营办编定航班服务的牌照申请。在批给牌照时，牌照局必须信纳申请人符合规例的有关条款并在香港注册及以香港为主要营业地。

展开公开研讯的程序

3. 牌照局按规例有关条款和牌照局程序指引处理捷星香港的申请，为推展处理此个案，牌照局于 2014 年 3 月与捷星香港及反对者进行程序会议，以商讨并确立各方同意的程序处理有关的反对和申述。在捷星香港及反对者的要求下，牌照局于 2014 年 5 月同意举行初步研讯去决定双方同意的首要处理事项。牌照局于 2014 年 9 月进行初步研讯去考虑双方就首要处理事项提交的书面陈述，牌照局随后于 11 月决定安排于 2015 年 1 月进行公开研讯去决定捷星香港是否以香港为主要营业地。此外，经各方商议及同意，捷星香港及反对者递交了结案陈述并于 2015 年 2 月完成其结案陈词。

适用的法律原则

4. 《基本法》条文并未有就「主要营业地」一词作解释或定义，捷星香港或反对者亦没有提出任何证据就起草有关条文时关乎这用词的讨论。就此，牌照局

参考了双方在公开研讯中向牌照局呈上于其他司法管辖范畴与「主要营业地」有关的适用准则。

确认符合主要营业地要求的适用准则

5. 参照有关「主要营业地」的案例，牌照局制定了适用准则以确认航空公司是否符合其主要营业地在香港的要求，其重点如下：

- (a) 在决定申请人的主要营业地是否在香港，所得结论并不只局限于在哪里进行日常的运作。
- (b) 航空公司的日常运作尽管在香港进行，唯符合主要营业地的要求，其运作不得受其他地方的高级管理人员、股东或有关联人士的控制。
- (c) 有关航空公司必须独立控制和管理自己的业务，不受其他地方的指示或决定所影响。
- (d) 公司的「神经中枢」(nerve centre) 必须在香港。就「神经中枢」而言，牌照局着眼于航空公司的主要业务运作在何处以及由谁作决策。有关决策不只局限于那些日常运作而且关乎那些相关和最关键的航空公司业务。
- (e) 航空公司的核心业务是提供客运和货运的航空服务以赚取盈利，至于航空公司可否决定营办哪些航线和网络以及可以决定服务的定价，是牌照局考虑的其中两项重要因素，而这些问题的决策必须独立地在香港控制和作出。
- (f) 提供客运服务的航空公司运作模式多完化，可大致分为全套服务的航空公司及低成本航空公司两种。即使是低成本航空公司，航空公司可以以自己的品牌运作、营办一个特许品牌或以其他合约安排营办航空服务，当中涉及航空公司及合作伙伴之间存有不同程度的依赖和控制。换句话说，运作全套服务的航空公司或低成本航空公司纯属一个商业决定，与牌照局考虑航空公司是否符合主要营业地要求并不相关。重点在于航空公司的业务是怎样独立地在香港控制和管理，而在所提供的不同文件列明的运作模式及其实际操作情况（在此申请中并不相关）可能影响某些因素在评估时所占的比重。

6. 航空公司的运作包含其他重要事项、特点和特征，它们对航空公司的业务亦至关重要。在应用有关测试去确定公司的独立控制和管理时，应同时考虑有关因素。这些相关因素通常适用于所有的公司，它们包括：

- (a) 股东大会的投票权；
- (b) 董事会的投票权；
- (c) 在哪地方举行这些会议；
- (d) 高级管理人员（例如：董事会主席或首席执行官）的权力；
- (e) 财务管理；
- (f) 取得的保险；
- (g) 公司的权力所在地，即股东和董事作决策的所在地；及
- (h) 日常运作是否受到来自其他地方的决定或指示所影响。

7. 此外，在航空公司运作的范畴中，还有其他的特别情况，虽然不属于上述情况或相关的案例所覆盖，它们对航空公司的业务仍为重要。其中，航空公司在哪里进行下述运作的决策对考虑主要营业地均相当有关：

- (a) 购置和卖出飞机的决定；
- (b) 航空公司所采纳的飞行网络或路线；
- (c) 提供航空服务所厘定的价格；
- (d) 高级管理人员的任命、指令及终止聘任；及
- (e) 航空公司的业务是否被限制，以致它没有能力决定与谁或如何营办航空服务。

8. 倘若一间香港的航空公司的设立及其运作安排，令该公司在授权协议或其他服务合约终止时对能否继续运作其业务失去自主性，这表明它不能独立控制和管理自己的航空业务。

9. 此外，航空公司的运作不应受制于任何条款，禁止该公司与其他航空公司（包括其股东营办的航空公司）在市场上公平竞争。

牌照局对捷星香港主要营业地的观点

10. 在考虑所有有关数据报括捷星香港及反对者在研讯中的陈述及证据后，牌照局的观点如下：

- (a) 捷星香港根据有关股东协议条款下并不能独立于两名非本地股东自主作决策；
- (b) 股东协议清楚界定捷星香港的业务，在有关条款的约束下，捷星香港须与捷星集团签署一份商业服务协议以提供航空服务，捷星香港的业务实与捷

星集团（即协议的授权人（Licensor））紧密联系；

- (c) 所有捷星香港拟营办的航线网络的最终决定须经由飞行委员会（Flying Committee）议定，该委员会由中国东方航空（「东航」）集团两名代表、捷星集团一名代表及捷星香港一名代表组成。两名非本地股东（即东航集团及捷星集团）在飞行委员会所作的议定占大多数的决定权；
- (d) 按股东协议规定，捷星香港不能营办策略性敏感路线（Strategically Sensitive Routes）及限制路线（Restricted Routes）。此外，来往香港和中国大陆的航线须交由飞行委员会而非捷星香港处理和决定。这些存在于股东协议的特别路线种类及营办航线的限制，表明捷星香港不能自行决定能否营办那些对公司可带来盈利的航线；
- (e) 捷星香港改变飞行参数（Flying Parameters）的申请若未能透过飞行委员会解决，将会交由东航、捷星集团和捷星香港的常务人员（意即首席执行官或同等职位人员）作解决及最终决定；
- (f) 飞行委员会不仅具有确保捷星香港有带来盈利的运作的目的，亦兼顾其他两位航空公司股东的利益，因为飞行委员会负责检讨和决定航线网络规划安排以确保在与东航成员和捷星集团成员的运作连系上，捷星香港有带来盈利的运作；
- (g) 至于航线网络决定，捷星香港的角色只在于提供建议和指引，所有航线网络的决定在最终审批前须经由 JET（意即一个由捷星集团首席执行官，其直属人员、及由捷星集团决定各有关捷星航空的首席执行官所组成的组织）讨论和核实；
- (h) 捷星香港董事局主席可经由信德提名，但主席的任命和有关批准须经董事会特别批准（Board Extraordinary Approval）确认，而该批准必须包括东航和捷星集团所提名的各一名董事赞成。换句话说，主席的任免将须要两位非本地股东提名的董事批准。因此，信德提名主席的权利受到严重限制；
- (i) 捷星香港的执行委员会（「执行委员会」）的法定人数是三名成员，须包括一名来自信德，一名来自东航及一名来自捷星集团的成员。这已限制信德在执行委员会决定的实际控制权，更遑论在执行委员会授权范围（Executive Committee Authority Matrix）中列明那些须经执行委员会一致同意的事项。这表明信德在执行委员会决定的控制权，是受制于东航

和捷星集团成员的同意；

- (j) 股东批准 (Shareholder Approval) 须经由超过 80% 出席并有权投票的股东投票赞成通过的决定。换句话说，除非有关议案有两位非本地股东的支持，否则并不能通过任何股东批准的议案；
- (k) 捷星香港首席执行官的任免（及上述有关主席的任免安排）须经由董事会特别批准。在股东协议下，捷星集团有权提名任命捷星香港的首席执行官，而捷星香港首席执行官须向捷星集团和捷星香港董事会双方汇报，这对于捷星香港首席执行官能否以捷星香港利益的考虑独立行事存有疑问；
- (l) 股东协议使捷星香港必须紧密调整其业务与捷星网络集团 (Jetstar Network Group) 的业务协调，并须持续进行有关协调，以确保盈利并达成商业服务协议中整体捷星航空品牌的协调；
- (m) 有关的商业服务协议不单涉及软件和品牌的用户许可证，在商业服务协议下，捷星香港运作成为一间获授权使用捷星航空品牌的航空公司时，实际上将营办航线网络、定价及相关的航班事宜的权力交予捷星集团；
- (n) 捷星香港使用捷星集团的品牌，在股东协议下捷星香港不可改变其业务去运作其他商业模式 (business model)。就此，捷星集团的同意及其意愿继续提供服务及有关授权，对捷星香港的业务至关重要；
- (o) 根据商业服务协议，争议调解须经由 JET（如上述(g) 段所述）机制处理。捷星集团首席执行官必须考虑到整个集团内所有成员的利益；
- (p) 在商业服务协议下，定价机制实际上是由协议的授权人决定，包括决定所有收费、附加费及相关收费项目；
- (q) 在股东协议下，捷星香港并没有自主权营办或向其他航空公司另外取得授权营办其他廉价航空服务；及
- (r) 尽管捷星香港的日常运作在香港进行，亦由公司的首席执行官在香港管理，但上述的情况清晰说明，这并不足以确立捷星香港符合以香港为主要营业地的要求。

结论

11. 因此,在考虑上述情况后,牌照局决定捷星香港的主要营业地并不在香港,并拒绝其牌照申请。

12. 就此个案适用的法律原则、所考虑的证据及牌照局结论的详情,请参阅书面决定的全文。若此摘要与书面决定全文的解释有所出入,一切以书面决定全文为准。

空运牌照局秘书处

2015 年 6 月 25 日