

試析英國與疫苗製造商簽訂的契約是否可能構成 WTO 下的 出口禁令

葉瓊蔓

摘要

新冠肺炎的大流行下，各國都急需新冠肺炎疫苗，其中英國的阿斯特捷利康公司為重要的疫苗供應商之一。然而在今（2021）年初，歐盟指控英國透過與阿斯特捷利康公司所簽訂之契約達成出口禁令的效果，使歐盟無法得到其應取得之疫苗數量。有鑑於案例法中多半對《關稅暨貿易總協定》第 11 條數量限制規定持廣義的解釋，本文將透過該條之案例回顧，嘗試初步分析英國政府與阿斯特捷利康公司所簽署之契約，是否可能落入該條下之「其他措施」、進而構成出口數量限制措施。然而礙於契約內容未完整公布，故本文最後並無法確切判定該契約是否構成出口禁令。

阿斯特捷利康（AstraZeneca）公司（以下簡稱 AZ 公司）在去（2020）年與歐盟簽訂疫苗供應契約，約定於去年底供應歐盟 3000 萬到 4000 萬劑疫苗、今年第一季末提供其 8000 萬到 1 億劑疫苗、六月底前再提供總計 3 億劑疫苗，歐盟亦已支付 AZ 公司預付款¹。然而今年 1 月 27 日時，AZ 公司一方面仍提供英國滿足該國訂單需求之疫苗數量，另一方面卻通知歐盟其今年第一季僅能提供 3100 萬劑疫苗，造成歐盟不滿²。故歐洲高峰會（European Council）主席 Charles Michel 控訴英國以契約達成實質上出口禁令的效果，使其人民優先取得疫苗，惟英國政府否認這種說法³。

由於世界貿易組織（World Trade Organization, WTO）過往的案例法中，針對《關稅暨貿易總協定（General Agreement on Tariffs and Trade, GATT）》第 11 條有關數量限制禁止原則之適用與解釋，多半採取較為廣義的解釋，故英國是否透過與 AZ 公司所簽署的疫苗供應契約，達到出口禁止或限制的效果，頗值得研究。對此，本文將於第壹部分先介紹 GATT 第 11.1 條之規範與相關案例，藉此瞭解本條之適用範圍與構成要件，接著於第貳部分中分析英國與 AZ 公司之疫苗供應

¹ Jillian Deutsch, *Commission's Vaccine Contract with AstraZeneca Ties EU's Hands on Lawsuits*, POLITICO (Feb. 19, 2021), <https://www.politico.eu/article/coronavirus-vaccine-europe-commission-contract-astrazeneca-ties-hands-lawsuits/>.

² Gavin Lee, *Coronavirus: EU Demands UK-Made AstraZeneca Vaccine Doses*, BBC NEWS (Jan. 27, 2021), <https://www.bbc.com/news/world-europe-55822602>.

³ Anna Isaac, *Why the UK Doesn't Need a Coronavirus Vaccine Export Ban*, POLITICO (Mar. 10, 2021), <https://www.politico.eu/article/why-the-uk-doesnt-need-a-coronavirus-vaccine-export-ban/>.

契約是否可能落入該條之範疇、以及與該條之合致性，最後則作一結論。

壹、GATT 第 11.1 條

GATT 第 11.1 條對進口與出口數量限制設有一般性之禁止規定，該條文規定⁴：「任一締約國對來自其他締約國領域之任一貨品之進口、或輸往其他締約國領域之任何產品之出口、或為出口銷售，除課徵關稅、稅捐或其他規費外，不得藉由配額、輸出入許可證或其他措施，來新設或維持對其之禁止或限制。」

本條的構成要件可分為：(一) 系爭措施落入配額、輸出入許可證或其他措施之範圍；(二) 系爭措施構成對產品進出口、出口銷售的禁止或限制⁵。以下將分別就此二構成要件進行簡要的案例回顧與整理。

一、系爭措施是否為 GATT 第 11.1 條的措施類型

在 GATT 體系下，進出口之限制可分為關稅與非關稅兩種態樣，前者為 GATT 第 2 條所規定，通常是 WTO 所允許之關稅、稅捐和其他規費，後者則為該法第 11 條所規定之配額、輸出入許可證或其他措施⁶。從過往的案例觀之，第 11 條之範圍相當廣泛，其指除關稅、稅捐和其他規費以外，對進出口產生限制的一般禁令 (general ban)⁷。

因此，在認定系爭措施是否落入 GATT 第 11.1 條的規範範圍時，首先應確認系爭措施並非關稅、稅捐或其他規費，進而再檢視其是否為配額、輸出入許可證或其他措施。由於英國與 AZ 公司之契約顯然與關稅、稅捐或其他規費無關，亦非配額或輸出入許可證，本文將著重探討案例法當中對於 GATT 第 11.1 條下「其他措施」的解釋，以便後續分析英國與 AZ 公司之契約是否落入該條之範疇。

首先，根據過往小組之見解，如何定義一措施是否為 GATT 第 11.1 條下「其他措施」應觀其本質。在「巴西—輪胎案 (*Brazil—Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*)」中，縱使巴西之措施並非針對產品進口所施加的邊境限制，而

⁴ General Agreement on Tariffs and Trade 1994 art. 11.1, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1 A, 1867 U.N.T.S. 187 (“No prohibitions or restrictions other than duties, taxes or other charges, whether made effective through quotas, import or export licences or other measures, shall be instituted or maintained by any contracting party on the importation of any product of the territory of any other contracting party or on the exportation or sale for export of any product destined for the territory of any other contracting party.”).

⁵ Appellate Body Report, *Argentina—Measures Affecting the Importation of Goods*, ¶¶ 5.216-5.218, WTO Doc. WT/DS438/AB/R, WT/DS444/AB/R, WT/DS445/AB/R (adopted Jan. 26, 2015) [hereinafter Appellate Body Report, *Argentina—Import Measures*].

⁶ PETER VAN DEN BOSSCHE & WERNER ZDOUC, *THE LAW AND POLICY OF THE WORLD TRADE ORGANIZATION: TEXT, CASES AND MATERIALS* 418-419 (3d ed. 2013).

⁷ Panel Report, *India—Quantitative Restrictions on Imports of Agricultural, Textile and Industrial Products*, ¶¶ 5.128, WTO Doc. WT/DS90/R (adopted Sept. 22, 1999) [hereinafter Panel Report, *India—Quantitative Restrictions*].

可能不符合第 11.1 條「對產品的進口產生禁止或限制」之用語⁸，小組卻認為儘管系爭措施並非在邊境上予以管理，只要該措施足以對進口產生限制效果，仍不會改變其為第 11.1 條下進口限制措施之本質⁹。此一見解釐清了第 11.1 條所規定之措施類型並不限於邊境措施，而須就措施之本質予以認定。

再者，由於該條並未明確定義何謂「其他措施」，除前述所說應以措施的本質來判斷外，亦有其他爭議如措施類型是否僅限於具有強制性、或是僅限為政府所採取等問題。雖過往案例中，僅有政府措施得以落入第 11.1 條的措施類型¹⁰，然而除 GATT 附件 9 第 11、12、13、14、18 條的附加條文已明確表示第 11.1 條包含由國營貿易事業所造成之進口或出口限制外¹¹，小組在「日本—影響消費者照相底片和紙張的措施案 (*Japan—Measures Affecting Consumer Photographic Film and Paper*)」中亦提及「即使是一私人所做之行為，只要該國政府對該行為的進行有足夠的參與，並不排除其被視為政府行為的可能性，而應視個案情況判斷」¹²。

就此，一國被控告的措施若非該國政府所採取，其可否落入 GATT 第 11.1 條的範疇似乎仍有討論空間，以下以「阿根廷—皮革案 (*Argentina—Measures Affecting the Export of Bovine Hides and the Import of Finished Leather*)」與「日本—半導體案 (*Japan—Trade in Semi-Conductors*)」為例說明。

(一) 「阿根廷—皮革案」

在「阿根廷—皮革案」中，阿根廷政府並未採取任何限制生牛皮出口之措施，而是透過第 2235 號決議，使皮革協會代表得參與生牛皮之出口檢驗¹³。縱使該決議沒有明文禁止生牛皮出口至國外，歐體仍表示其構成一種事實上的出口限制，因為阿根廷製革業者可能延宕生牛皮出口程序的進行，且其有權取得屠宰場的機密資料，可以利用該些資訊使屠宰場不願出口，而將生牛皮賣給國內製革廠，故

⁸ Panel Report, *Brazil—Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, ¶ 7.370, WTO Doc. WT/DS332/R (adopted Dec. 17, 2007).

⁹ *Id.* ¶ 7.372.

¹⁰ Panel Report, *Argentina—Measures Affecting the Export of Bovine Hides and the Import of Finished Leather*, ¶ 11.18, WTO Doc. WT/DS155/R (adopted Feb. 16, 2001) [hereinafter Panel Report, *Argentina—Hides and Leather*].

¹¹ General Agreement on Tariffs and Trade art. 11, 12, 13, 14, 18, Oct. 30, 1947, 61 Stat. A-11, 55 U.N.T.S. 194 (“Throughout Articles XI, XII, XIII, XIV and XVIII, the terms “import restrictions” or “export restrictions” include restrictions made effective through state-trading operations.”).

¹² Panel Report, *Japan—Measures Affecting Consumer Photographic Film and Paper*, ¶ 10.56, WTO Doc. WT/DS44/R (adopted Apr. 22, 1998) (“[P]ast GATT cases demonstrate that the fact that an action is taken by private parties does not rule out the possibility that it may be deemed governmental if there is sufficient governmental involvement with it. It is difficult to establish bright-line rules in this regard, however. Thus, that possibility will need to be examined on a case-by-case basis”) [hereinafter Panel Report, *Japan—Film*].

¹³ Panel Report, *Argentina—Hides and Leather*, ¶¶ 2.35-2.36.

歐體認為阿根廷政府有意建立了必然導致不當出口限制的制度¹⁴。值得注意的是該案中直接對生牛皮之出口形成限制效果者為私部門，而非阿根廷之政府機關，針對此點，小組明確表示各國政府「沒有義務」避免其本身不具有貿易限制性之措施，可能使私部門行為間接或直接形成限制貿易的效果¹⁵。最終，小組基於歐體沒有辦法舉證生牛皮出口量下降是直接因為系爭措施所導致，駁回了歐體此點控訴¹⁶。

(二)「日本—半導體案」

在「日本—半導體案」中，日本為履行其與美國簽訂的半導體貿易協議，實施第三國市場監測 (Third Country Market Monitoring) 計畫，防止業者在價格低於生產成本的情況下，將半導體出口至美國外之第三國，歐體因而控訴該計畫限制了該等售價低於成本之日本半導體的出口¹⁷。惟日本辯稱其國內並無政府措施限制日本製造業者和出口商以任何價格出口半導體，該案中的出口限制為「私部門之行為」所引起¹⁸。日本另外又主張其為避免半導體以傾銷價格銷售而採行的政府措施並不具法律拘束力，僅為行政指導，故無法落入第 11.1 條的措施類型¹⁹。對此，小組則認為第 11.1 條之文字並未設有「措施必須具有法律上拘束力」的限制²⁰。

該案小組亦透過分析下列兩個要件，判斷日本之措施是否可構成第 11.1 條之違反：1. 有合理的理由相信存在足夠的威嚇或誘因，使該非強制性措施產生實質拘束力；2. 該對出口具有限制性效果的措施，基本上係因政府的行動或干預始採行²¹。對於第一個要件，小組注意到日本有向美國保證其已採取措施，確保日本半導體出口至第三國之售價不會低於成本，日本半導體製造業者和出口商並了解到其不得採取措施使日本違背對美國的承諾，且業者們認知到日本政府會具備完整的資訊以鑑別其是否以低於成本的價格銷售，故有足夠的理由認定日本政府給予的威嚇或誘因，足以使私部門去遵守不具法律拘束力的行政指導，即使該措施在形式上沒有強制性，仍會構成第 11.1 條之違反²²。

對於第二個要件，小組認為不僅日本經濟產業省 (Ministry of International Trade and Industry) 多次直接對出口商提出要求，還有行政規定要求出口商須提

¹⁴ *Id.* ¶¶ 11.22-11.23, 11.36-11.37.

¹⁵ *Id.* ¶ 11.19.

¹⁶ *Id.* ¶¶ 11.54-11.55.

¹⁷ Report of the Panel, *Japan—Trade in Semi-Conductors*, ¶¶ 99, 102, L/6309 (May 4, 1988), GATT B.I.S.D. (35th Supp.), at 116, 144 (1988) [hereinafter Panel Report, *Japan—Trade in Semi-Conductors*].

¹⁸ *Id.* ¶ 102.

¹⁹ *Id.*

²⁰ *Id.* ¶ 106.

²¹ *Id.* ¶ 109.

²² *Id.* ¶¶ 110, 111.

供有關出口價格的資訊、主管機關系統性地監測產品的成本與出口價格等舉措，因此得判定此一對出口具有限制性效果的措施，基本上係因政府的行動或干預始採行，而構成第 11.1 條之違反²³。

二、系爭措施有無形成出口禁止或限制 (prohibition or restriction) 的效果

上訴機構在「中國—原物料案 (China—Measures Related to the Exportation of Various Raw Materials)」中，提出 GATT 第 11.1 條下「禁止」一詞之定義為有關特定商品貿易或進口的法律禁令；「限制」則包含對行為的限制 (limitation on action)、具有限制效果的條件或規範 (limiting condition or regulation)²⁴。「阿根廷—進口措施案 (Argentina—Measures Affecting the Importation of Goods)」之上訴機構更進一步表示，第 11.1 條下的「限制」不需透過量化措施產生之影響來證明，而可以通過措施的設計、結構和架構證明之²⁵。

此外，小組在「阿根廷—皮革案」中，還肯認 GATT 第 11.1 條下限制措施的範圍不僅止於法律上的限制，亦包含事實上 (de facto) 的限制²⁶。小組並指出該條保障的是進口產品之競爭機會，而非貿易流量，因此控訴方無需證明措施會造成實質的貿易影響²⁷。惟有鑒於該案中歐體所控訴者為一事實上的限制措施，有關貿易影響的證據至關重要，故小組認為該案之控訴方仍應舉證系爭措施是如何導致較低的出口量²⁸。

三、小結

由上述之案例法中可得知 GATT 第 11.1 條下「其他措施」的包含範圍甚廣，在判斷一措施是否違反該條之規定時，最重要者係觀其本質。雖然過往在 WTO 底下，第 11.1 條多半涉及政府所採取之措施，惟小組於「日本—半導體案」中提出相關要件，以分析私人行為所造成的出口限制與政府間是否有足夠的關聯性，使其得以落入該條下「其他措施」的範圍。此外，該條中「限制」一詞的定義在過往案例中亦較為廣義，基本上只要以措施的設計、結構和架構進行觀察，判斷該措施是否為針對產品進出口所設立的限制條件，而毋須透過量化措施產生之影響來證明造成限制。藉由分析一措施是否落入 GATT 第 11.1 條的措施類型、與

²³ *Id.* ¶¶ 117.

²⁴ Appellate Body Report, *China—Measures Related to the Exportation of Various Raw Materials*, ¶ 319, WTO Doc. WT/DS394/AB/R, WT/DS395/AB/R, WT/DS398/AB/R (adopted Feb. 22, 2012).

²⁵ Appellate Body Report, *Argentina—Import Measures*, ¶ 5.217, (“Moreover, this limitation need not be demonstrated by quantifying the effects of the measure at issue; rather, such limiting effects can be demonstrated through the design, architecture, and revealing structure of the measure at issue considered in its relevant context.”).

²⁶ Panel Report, *Argentina—Hides and Leather*, ¶ 11.17.

²⁷ *Id.* ¶ 11.20.

²⁸ *Id.* ¶ 11.21.

有無形成出口禁止或限制的效果，得判定該措施有無違反該條之規定。

貳、英國與 AZ 公司之疫苗供應契約與 GATT 第 11.1 條之合致性

自去 (2020) 年 1 月英國出現新冠肺炎的首例後，便對該國的社會與經濟產生巨大的衝擊²⁹。英國政府在同年 5 月確立於疫情期間內以「盡可能讓愈多人盡快且公平地回歸正常生活」為總體目標³⁰，而為達成此目標，疫苗的施打計畫為一重要核心，故英國與許多國家同樣致力於支持疫苗的開發與確保疫苗的取得³¹。

英國商業、能源暨工業策略部 (Department for Business, Energy and Industrial Strategy, BEIS) 負責確保英國疫苗的供應，工作內容包含支持疫苗之研究與發展、採購疫苗、確保英國可取得足夠的疫苗，和開發相關產能以確保疫苗的供給³²，去年 4 月 BEIS 底下成立了疫苗工作小組 (Vaccine Taskforce) 以代表 BEIS 履行前述職責³³。同年 8 月 28 日，BEIS 跟 AZ 公司簽訂疫苗供應契約，以確保滿足英國人民對於疫苗的需求³⁴。

如本文前言所述，AZ 公司在提供英國滿足其疫苗需求數量的狀況下，通知歐盟其今年第一季僅能提供 3100 萬劑疫苗，使歐盟官員認為英國可能透過與 AZ 公司簽訂之疫苗供應契約，達成實質上出口禁令的效果³⁵，而違反英國於 GATT 下第 11.1 條之承諾。為探討 BEIS 與 AZ 公司所簽署的疫苗供應契約是否落入 GATT 第 11.1 條之範圍並違反之，以下將應用第壹部分中所整理的案例法見解，以前述所提及 GATT 第 11.1 條的兩項構成要件進行分析：第一、BEIS 與 AZ 公司的契約是否落入配額、輸出入許可證或其他措施之範圍，第二、BEIS 與 AZ 公司的契約是否對產品的進出口、出口之銷售產生限制禁止或限制之效果。

一、系爭措施是否為 GATT 第 11.1 條下的措施類型

由於英國政府與 AZ 公司所簽署的契約顯然並非配額或輸出入許可證，故以下將分析其是否為第 11.1 條下的「其他措施」。過往大多數的案例中，落入第 11.1 條的措施類型通常為政府措施³⁶。若英國政府與 AZ 公司所簽署的契約僅係英國

²⁹ NATIONAL AUDIT OFFICE, INVESTIGATION INTO PREPARATIONS FOR POTENTIAL COVID-19 VACCINES, 2019-2020, HC 1071, at 5 (UK).

³⁰ *Id.*

³¹ *Id.*

³² *Id.*

³³ *Id.*

³⁴ AstraZeneca UK Limited & Secretary of State for Business, Energy and Industrial Strategy, *Supply Agreement for AZD1222* (Aug. 28, 2020), <https://www.contractsfinder.service.gov.uk/Notice/SupplierAttachment/77bb967f-0194-452a-bdae-9999aacc753d> [hereinafter *Supply Agreement for AZD1222*].

³⁵ Lee, *supra* note 2.

³⁶ Panel Report, *Argentina—Hides and Leather*, ¶ 11.18.

政府基於商業考量，單純以買方身份與 AZ 公司簽訂疫苗購買契約，應為非政府措施；惟若此一契約屬於英國政府執行公權力的行為，具有公權力行使的意味，則很可能被認定為政府措施。

BEIS 與 AZ 公司所簽署的契約其目的為供應英國人民充足的疫苗，以對抗嚴峻的新冠肺炎疫情，因此頗具公益性質的色彩。惟該契約的前言與第 3.1 條中僅清楚說明，AZ 公司之主要義務為疫苗的供應，英國政府之主要義務則為購買疫苗，且雙方必須按照契約訂定之所有條款履行其義務³⁷。就此難以由雙方之契約主要義務判斷是否有英國政府行使公權力的色彩，較有可能屬於單純的商業行為。其次，不同於大陸法體系國家下將行政契約與私法契約予以區分的作法，英國的法律體系較為特別，認為國家應如同私人般受私法的規範，將國家擬制為私人，並受普通法院的管轄，因此將契約一方當事人為公共機構、另一方為私人的公契約視為普通的私法契約³⁸。故在這種狀況下，本文較難判斷 BEIS 與 AZ 公司間疫苗供應契約的性質是否有公權力色彩，更難以判定該契約是否為政府措施。

即便 BEIS 與 AZ 公司所簽署的契約並非政府措施，誠如第壹部分所提及的案例法，即使是私人所做之行為，只要該國政府對該行為的進行有足夠的參與，並不排除其被視為政府行為的可能性，而應視個案情況判斷³⁹，換言之，縱使一國被控告的措施並非該國政府所採取，其仍可能落入 GATT 第 11.1 條的範疇。由於本案中難以判斷英國政府與 AZ 公司的契約是否有公權力之介入，無法直接認定該契約之簽訂為政府措施，故在此先假設其為一私部門行為續作討論。私部門行為若要被認定為政府措施，則需判斷政府對系爭措施是否有足夠的參與，以下將透過「日本—半導體案」所建立之具體標準，討論英國政府是否真有可能透過「簽訂契約」的方式，構成第 11.1 條下「其他措施」之類型。

根據「日本—半導體案」之小組見解，認定一私部門行為所造成的出口限制是否為政府措施，而可落入 GATT 第 11.1 條之範疇，得以以下二要件進行分析：（一）有合理的理由相信存在足夠的威嚇或誘因，使該非強制性措施產生實質拘束力；（二）該對出口具有限制性效果的措施，基本上係因政府的行動或干預始採用⁴⁰。由於歐盟官員宣稱 AZ 公司不出口疫苗至國外的主因是 AZ 公司與英國簽訂的疫苗供應契約所造成，因此須判斷該契約中賦予 AZ 公司的義務是否符合前述兩個要件。

³⁷ Supply Agreement for AZD1222, Introduction (D) art.3.1 (“AstraZeneca shall supply the Product to the Purchaser, and the Purchaser shall purchase the Product, subject to and in accordance with the terms and conditions of this Supply Agreement.”).

³⁸ 陳為祥，英國公契約制度之研究——兼論英國的公共事務外包制度，月旦法學雜誌，17 期，頁 140，140（1996 年）。

³⁹ Panel Report, *Japan—Film*, ¶ 10.56.

⁴⁰ Panel Report, *Japan—Trade in Semi-Conductors*, ¶ 109.

AZ 公司的執行長 Pascal Soriot 曾表示，在歐盟與 AZ 公司簽訂契約前，英國政府與牛津大學間的契約內容便已經包含了英國會優先取得英國供應鏈製造的疫苗⁴¹。媒體之報導亦曾表示，英國透過疫苗供應契約要求 AZ 公司僅能在滿足其疫苗需求量的前提下，才能將該公司在英國所生產的疫苗出口至他國⁴²。然而對於以上之說法，基於契約內容與議約過程未完整公布，故本文無法確認此說法的正確性。若姑且接受上述的說法，針對「日本—半導體案」所建立的第一個要件，亦即判斷是否具有足夠的威嚇或誘因，使得 AZ 公司為實踐英國供應鏈製造的疫苗須優先供給予英國人民之承諾、或甚至是須在滿足英國對疫苗劑量需求之前提下，方得將在英國生產的疫苗出口之承諾，導致英國供應鏈製造的疫苗無法出口到國外，變相產生實質上出口禁令的效果，此必須要從契約雙方的權利義務關係、採購的條件與違約後所適用的懲罰條款，綜合分析該契約內容中，英國政府可採取哪些具體作為而對 AZ 公司構成威嚇。

然本案之契約內容礙於機密性因素並未完整公布，例如契約第 3.2 條有關疫苗數量之供應，僅公開較為基礎的內容，尚有許多細節受到保留⁴³；契約第 5 章關於訂購 (ordering) 之第 5.3 條亦沒有公開⁴⁴，因此本文無法確認購買條件中是否包含須優先供給予英國人民之條款；契約第 18 章的賠償 (indemnities) 條款更是完全不公開⁴⁵，造成本文亦無法判斷契約中所訂之賠償條款是否屬於通常商業性買賣契約的賠償範圍、抑或者是遠遠超出一般買賣契約的約定，進而可以對 AZ 公司產生足夠的威嚇，誘使 AZ 公司不將疫苗出口至英國以外之地區。

針對「日本—半導體案」建立的第二個要件，則需判斷 AZ 公司所為之實質上出口禁令的行為，基本上是否係因政府的行動或干預始採行。此同樣涉及英國政府是否透過契約中某些條款的規定，迫使 AZ 公司不得不優先將在英國製造的疫苗供應給國內、或是要先滿足英國對疫苗之需求後方得出口，但此處的分析亦同樣面臨契約內容並未全部公開的困境，因此無法確定本要件是否符合。

雖此階段難以確定英國和 AZ 公司簽訂的疫苗供應契約是否會落入 GATT 第 11.1 條的範疇，惟為了完整分析起見，在此假設英國政府與 AZ 公司所簽署的契約落入第 11.1 條的「其他措施」，並接續第二個構成要件的分析。

二、系爭措施有無形成出口禁止或限制的效果

⁴¹ Michael Peel et al., *EU Demands UK Covid Vaccines from AstraZeneca to Make Up Shortfall*, FINANCIAL TIMES (Jan. 28, 2021), <https://www.ft.com/content/d814b2dc-a803-4680-b8c4-ffa2a4c370ad>.

⁴² Philip Blenkinsop & Alistair Smout, *AstraZeneca Contract Includes UK as 'Best Effort' Base for Output to EU*, REUTERS (Jan. 29, 2021), <https://www.reuters.com/article/uk-health-coronavirus-europe-astrazeneca-idUSKBN29Y1ED>.

⁴³ Supply Agreement for AZD1222 art. 3.2.

⁴⁴ *Id.* art. 5.3.

⁴⁵ *Id.* arts. 18.1-18.7.

依過去之案例法可知限制之概念為廣義的，包含事實上的限制。歐洲高峰會主席之所以表示英國得以透過與AZ公司簽訂契約達到出口禁令的效果，便是基於AZ公司將在疫苗產量有限的狀況下，優先把疫苗供應給英國，造成事實上的出口限制。從「阿根廷—進口措施案」可知，審查一措施是否造成限制效果時，得透過檢視該措施的設計、結構和架構判斷，而無需量化措施產生之影響⁴⁶。假設英國政府確實透過疫苗供應契約迫使AZ公司做出此一承諾，在AZ公司的疫苗產量充足、遠超出供應英國國內所需之疫苗數量的情況下，此一承諾當然不會形成出口限制，但在AZ公司的疫苗產量有限、且低於英國所需要的數量時，則AZ公司為履行其與英國政府的承諾就不會將疫苗出口，換言之，縱使無法確實量化此一承諾所產生的出口限制影響，但此一承諾的確在特定情況下有可能造成疫苗出口限制的效果。

三、小結

基於BEIS與AZ公司的契約內容並未全部公開，難認該契約是否有公權力之介入而為政府措施，或者縱使該契約之簽訂為一私人行為，亦無法看出英國政府是否對於該行為有足夠的參與而可被視為政府措施，因此本文尚無法確認該契約是否能落入第11.1條下的「其他措施」。然為了分析完整起見，本文仍繼續討論該契約有無對疫苗之出口形成禁止或限制之效果，針對此一部分之審查，若英國政府確實透過該契約迫使AZ公司做出在疫苗產量有限的狀況下，優先把疫苗供應給英國的承諾，則的確有可能形成出口限制之效果。

參、結論

在認定一措施是否違反 GATT 第 11.1 條之規定時，可分為兩個部分的審查：首先須判斷該措施是否為第 11.1 條之措施類型，若要落入該條之「其他措施」類型，則須檢視該措施是否為一政府措施、或者縱使為私人行為，是否得基於政府對於該行為有足夠的參與，而可被視為政府措施；第二部分則須認定該措施是否對產品之進出口形成限制或禁止的效果，根據過往之案例，此要件得透過檢視該措施的設計、結構和架構判斷。本文嘗試就前述之構成要件針對英國與 AZ 公司所簽署契約一事進行分析與涵攝，發現礙於疫苗供應契約的內容並未全部公開，故無法判定英國與 AZ 公司簽訂的契約是否落入 GATT 第 11.1 條的範疇並進而構成出口禁令，完整的分析須待此一疫苗供應契約後續是否會釋出更多關鍵性的內容而定。

⁴⁶ Appellate Body Report, *Argentina—Import Measures*, ¶ 5.217.