

## 案例 2 刘某某、王某销售伪劣产品案——销售假冒注册商标的伪劣口罩

### 简要案情

被告人刘某某系河南某药业有限公司销售员，被告人王某系河南某房地产经纪有限公司总经理。2020 年 1 月 20 日，江苏省宿迁市某区人民政府（以下简称区政府）因新冠肺炎疫情防控工作需要，向宿迁市某医药连锁有限公司股东年某某采购一次性使用医用口罩。

1 月 24 日，年某某联系刘某某寻找货源。刘某某从王某处获悉河南省滑县一家庭小作坊（涉案嫌疑人另案处理，尚在侦查中）生产假冒“飘安”牌一次性使用医用口罩，二人商议由王某负责提供货源，销售口罩所得利润双方分成。1 月 25 日，刘某某将王某购买的假冒“飘安”牌口罩 30 箱计 30 万只、假冒“华康”牌口罩 24 箱计 21.6 万只，合计 54 箱 51.6 万只一次性使用医用口罩以 24.9 万元销售给年某某。

年某某将上述“飘安”牌一次性使用医用口罩 30 箱运送至区政府指定的某物流园仓库。1 月 26 日，区政府工作人员发现口罩合格证生产日期为 2020 年 2 月 6 日且口罩质量较差，遂予以封存。同日，某连锁医药有限公司法定代表人袁某将上述 24 箱“华康”牌一次性使用医用口罩销售给宿迁市某镇人民政府、宿迁市某产业园管理委员会等单位。后袁某得知上述“飘安”牌口罩质量存在问题，便联系相关单位，收回尚未使用的口罩，并全额退还了收取的口罩款。2 月 1 日，年某某向公安机关报案。

经鉴定，涉案“飘安”牌、“华康”牌口罩均为假冒注册商标的商品；涉案“飘安”牌口罩的细菌过滤效率为 40.1%至 44.15%，涉案“华康”牌口罩的细菌过滤效率为 50.3%至 53.3%，均不符合产品标注的一次性使用医用口罩的细菌过滤效率要求（ $\geq 95\%$ ），且两种口罩的口罩带断裂强力亦不符合质量标准，均为不合格产品。

### 裁判结果

江苏省宿迁市宿豫区人民法院经审理认为，被告人刘某某、王某在新冠肺炎疫情防控期间销售假冒注册商标的伪劣口罩，销售金额达 24.9 万元，其行为均构成销售伪劣产品罪。刘某某、王某在共同犯罪中均系主犯，刘某某作用大于王某。刘某某、王某如实供述自己的犯罪事实，认罪认罚，且全部退赔被害人经济损失。据此，于 2020 年 2 月 28 日以销售伪劣产品罪分别判处被告人刘某某有期徒刑二年九个月，并处罚金人民币十六万元；判处被告人王某有期徒刑二年六个月，并处罚金人民币十四万元。

### 裁判要旨

根据《最高人民法院、最高人民检察院关于办理生产、销售伪劣商品刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第十条的规定，实施生产、销售伪劣商品犯罪，同时构成侵犯知识产权、非法经营等其他犯罪的，依照处罚较重的规定定罪处罚。

被告人销售假冒注册商标的口罩，如口罩系不合格产品，在同时构成销售假冒注册商标的商品罪和销售伪劣产品罪的情况下，应依照处罚较重的规定定罪处罚。本案销售金额达 24.9 万元，若以销售假冒注册商标的商品罪定罪，因销售金额在 5 万元以上不满 25 万元，依法应在三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金的幅度内量刑；若以销售伪劣产品罪定罪，因销售金额在 20 万元以上不满 50 万元，依法应在二年以上七年以下有期徒刑，并处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金幅度内量刑。两罪比较，后罪处罚重于前罪，人民法院以销售伪劣产品罪定罪处罚，符合司法解释关于此类情形“择一重罪论处”的规定。

此外，一次性使用医用口罩等医用口罩属于二类医疗器械，销售不符合标准的医用口罩，足以严重危害人体健康的，还可能构成销售不符合标准的医用器材罪，但需严格把握“足以严重危害人体健康”的认定，除涉案医用口罩防护功能不达标以外，还要结合涉案医用口罩的使用场所、人群等综合判断。

如果涉案不符合标准的医用口罩主要销往医疗机构、供医护人员使用，通常可以认定为“足以严重危害人体健康”；如果涉案不符合标准的医用口罩销往非疫情高发地区供群众日常使用，则一般难以满足“足以严重危害人体健康”的要件。

实践中，对于涉案医用口罩无确实、充分证据证明“足以严重危害人体健康”，适用生产、销售不符合标准的医用器材罪存在障碍或者争议，但是销售金额 5 万元以上，或者货值金额 15 万元以上的，根据刑法和相关司法解释的规定，可以依照生产、销售伪劣产品罪定罪处罚；构成销售假冒注册商标的商品、非法经营等其他犯罪的，也可以相关犯罪论处。

具体到本案，涉案一次性使用医用口罩虽然防护功能不符合标准，但并非销往医疗机构、供医护人员使用，也无确实、充分证据证明“足以严重危害人体健康”，故不构成销售不符合标准的医用器材罪。