天津市河北区市场监督管理局

行政处罚决定书

津市监北稽罚〔2020〕3-2号

当事人：苑涛

证件名称及号码: 身份证 \*\*\*

身份证住址:\*\*\*

联系电话：\*\*\*

其他联系方式：微信号：\*\*\*

2020年1月28日，我局接到市民举报，反映在富贾花园\*\*\*居民在小区微信群发布医用口罩，晚上9点左右小区门口出售，举报人怀疑口罩有问题，望查处。当日晚，执法人员对富贾花园8号楼一楼大厅进行检查，现场发现苑涛经营口罩，不能提供营业执照，该口罩无产品质量检验合格证明、无中文标明的产品名称、无生产厂厂名和厂址，即“三无”口罩，共计1100支，依据《无证无照经营查处办法》第十一条第二款的规定，对上述口罩予以扣押。并于2020年1月28日报行政机关负责人批准立案调查。

经查，当事人经营该批口罩是通过微信与名叫解培虎的山东男子联系，分别以10元/支的价格订购700支和以12元/支的价格订购600支，两批共订购1300支口罩，微信转账支付货款14000元。当事人以微信方式销售上述订购的口罩，例如在富贾花园业主微信群内发布销售口罩的消息，有需要购买的再通过加好友的方式订购。当事人根据其购进口罩进货价格的不同，销售价格也有不同的调整，进货价格10元/支的销售价格18元/支，进货价格12元/支的销售价格23元/支。根据当事人的微信记录，且经过公安干警的核对，已销售并已取得口罩的涉及6人，10包共200支口罩，其中4包80支是以18元/支价格销售，6包120支是以23元/支价格销售，尚未交付的1100支口罩已于2020年1月28日，由执法人员依法予以扣押。当事人已主动通过微信将全部已收的购买口罩款项退回。上述口罩其外包装仅为透明塑料袋包装20支装，外包装上无产品标签，亦无产品质量检验合格证明、无中文标明的产品名称、无生产厂厂名和厂址等内容，仅在口罩上印有“EN149：2001 FFP2 CE0086”的字样。上述口罩是由当事人朋友\*\*\*开私家车（车牌：\*\*\*）从济南市历城区港源三路雍景豪庭南门取货送到天津市河北区，雍景豪庭的送货人电话为\*\*\*。根据当事人陈述并已查清的销售价格计算，上述口罩的货值金额为26400元，因购买口罩款项已退回无违法所得。当事人经营口罩未取得营业执照。

上述事实，主要有以下证据证明：1.当事人身份证照片；2.对当事人的现场检查笔录、现场执法记录仪光盘；3.对当事人的询问调查笔录、拍摄照片、从其微信中调取谈话记录的录像光盘、执法记录仪及录音光盘；4.公安机关提供口罩购买人的询问笔录；5.对当事人朋友的询问调查笔录；6.由国家劳动保护用品质量监督检验中心出具的对于依法扣押当事人经营的“三无”口罩的检验报告。

2020年2月1日，我局向当事人送达了行政处罚听证告知书（津市监北稽听告〔2020〕3-1号），当事人于2020年2月5日向我局提出听证，我局于2020年2月13日举行听证会。

当事人的主要理由如下：（一）认定涉案产品存在严重质量安全隐患，可能危害消费者生命安全缺乏客观证据支持，在计算涉案口罩货值时应以实际售出的200支计算，不应以全部1300支计算；（二）本案不应适用《特别规定》而应适用《产品质量法》处罚；（三）量罚明显过重，未考虑从轻处罚情节，与违法行为造成的后果不符；（四）违反《行政处罚法》一事不二罚的原则；（五）本案已移交公安机关，不应再作出行政处罚。（以上理由详见当事人的书面《陈述、申辩意见》及《听证笔录》）。另外，当事人在质证时对我局在行政处罚中采信公安机关的《讯问笔录》不予认可。经复核，（一）根据当事人提出的要求，我局委托国家劳动保护用品质量监督检验中心对于依法扣押的当事人经营的“三无”口罩进行检验，出具《检验报告》（编号：No.2020(尘）-303），检验结论：该样品经检验，依据EN 149:2001+A1：2009《呼吸防护装置-防尘用半面罩-要求、检验和标记》，判定过滤效率不符合标准要求，其他所检项数据符合标准要求。根据国家卫健委2020年1月31日发布的《新型冠状病毒感染不同风险人群防护指南》和《预防新型冠状病毒感染的肺炎口罩使用指南》，提到口罩是预防呼吸道传染病的重要防线，可以降低新型冠状病毒感染风险，同时推荐的口罩类型共4种：1.一次性使用医用口罩；2.医用外科口罩；3.KN95/N95及以上颗粒物防护口罩；4.医用防护口罩。并且特别提出“棉纱口罩、海绵口罩和活性炭口罩对预防病毒感染无保护作用。”可见上述推荐的4种口罩类型是可以起到预防病毒感染保护作用的，在本案中当事人在微信群内售卖口罩时，宣称的就是N95口罩，但经检验，该口罩过滤效率项目氯化钠气溶胶测试实测结果为28.1%、31.4%、39.3%，石蜡油气溶胶测试实测结果为36.3%、36.0%、35.8%，小于FFP2（≥94%）和N95（≥95%）的相关要求，也就不能达到当事人经营时宣称的防护效果，在当前新冠病毒疫情期间，佩戴该不符合标准要求的口罩就可能危害消费者生命安全；（二）正是因为在当前新冠病毒疫情期间，当事人销售口罩以及消费者购买口罩的目的都是为了阻隔新冠病毒，本案中的口罩已经不同于平时普通产品，对于“三无”具有防护病毒作用的口罩，《中华人民共和国产品质量法》的规定就是不明确的，仅仅责令改正，难以控制或防范风险，符合《国务院关于加强食品等产品安全监督管理的特别规定》的适用范围；（三）当事人的违法情形不符合不予行政处罚、从轻或者减轻行政处罚的情形，我局的处罚适当；（四）当事人是同一行为违反了两部甚至是多部不同类型的法律法规，在本案中就是两个违法行为，侵犯了是两种不同的法益，一个是许可登记管理规定，一个是产品安全管理规定，因此我局分别予以处罚，并不违反《中华人民共和国行政处罚法》的原则；（五）我局是为了进一步追查口罩的来源将案件线索移送公安机关，并非将案件移送公安机关。综上，当事人的理由不予采纳。

当事人销售无产品质量检验合格证明、无中文标明的产品名称、无生产厂厂名和厂址，即“三无”口罩，在当前新冠肺炎防控时期，口罩作为应急物资，普通消费者购买目的是为了阻隔病毒，属于与人体健康和生命安全有关的产品，而且在各药店口罩脱销的情况下，当事人在微信群中发布销售口罩的信息，且该口罩为“三无”产品，存在严重的质量安全隐患，当事人的行为可能危害消费者的生命安全，违反了《中华人民共和国产品质量法》第二十七条第一款第（一）、（二）项“产品或者其包装上的标识必须真实，并符合下列要求：(一)有产品质量检验合格证明；(二)有中文标明的产品名称、生产厂厂名和厂址；”的规定，同时也违反了《国务院关于加强食品等产品安全监督管理的特别规定》第三条第一款“生产经营者应当对其生产、销售的产品安全负责，不得生产、销售不符合法定要求的产品。”的规定，构成了销售“三无”口罩的行为。

当事人在未取得营业执照的情况下销售上述口罩的行为，违反了《无证无照经营查处办法》第二条“任何单位或者个人不得违反法律、法规、国务院决定的规定，从事无证无照经营。”的规定，构成无照经营口罩的行为。

在新冠病毒疫情防控时期，天津市已启动应对新型冠状病毒感染的肺炎一级响应，口罩作为重要的防护用品，属于与人体健康和生命安全有关的产品，应保证质量安全，但当事人未取得营业执照销售“三无”口罩，存在严重的质量安全隐患，可能危害消费者的生命安全，造成较严重社会影响，参照《天津市市场和质量监督管理委员会行政处罚裁量适用规则》第十四条第（一）项“当事人有下列情形之一的，可以认定为情节严重，依法从重行政处罚：（一）违法行为造成较严重社会影响或者造成人身、财产严重损害的；”规定，符合从重处罚情形。

当事人销售“三无”口罩的行为，依据《中华人民共和国产品质量法》第五十四条“产品标识不符合本法第二十七条规定的，责令改正；有包装的产品标识不符合本法第二十七条第(四)项、第(五)项规定，情节严重的，责令停止生产、销售，并处违法生产、销售产品货值金额百分之三十以下的罚款；有违法所得的，并处没收违法所得。”和《国务院关于加强食品等产品安全监督管理的特别规定》第三条第二款“依照法律、行政法规规定生产、销售产品需要取得许可证照或者需要经过认证的，应当按照法定条件、要求从事生产经营活动。不按照法定条件、要求从事生产经营活动或者生产、销售不符合法定要求产品的，由农业、卫生、质检、商务、工商、药品等监督管理部门依据各自职责，没收违法所得、产品和用于违法生产的工具、设备、原材料等物品，[货值金额](https://baike.baidu.com/item/%E8%B4%A7%E5%80%BC%E9%87%91%E9%A2%9D/1613608)不足5000元的，并处5万元罚款；货值金额5000元以上不足1万元的，并处10万元罚款；货值金额1万元以上的，并处货值金额10倍以上20倍以下的罚款；造成严重后果的，由原发证部门吊销许可证照；构成[非法经营罪](https://baike.baidu.com/item/%E9%9D%9E%E6%B3%95%E7%BB%8F%E8%90%A5%E7%BD%AA/8588549)或者[生产、销售伪劣商品罪](https://baike.baidu.com/item/%E7%94%9F%E4%BA%A7%E3%80%81%E9%94%80%E5%94%AE%E4%BC%AA%E5%8A%A3%E5%95%86%E5%93%81%E7%BD%AA)等犯罪的，依法追究刑事责任。”的规定，责令改正，决定对当事人予以行政处罚：1.没收上述“三无”口罩1100支；2.罚款人民币528000元（货值金额20倍）。

当事人无照经营口罩的行为，依据《无证无照经营查处办法》第十三条“从事无照经营的，由工商行政管理部门依照相关法律、行政法规的规定予以处罚。法律、行政法规对无照经营的处罚没有明确规定的，由工商行政管理部门责令停止违法行为，没收违法所得，并处1万元以下的罚款。”的规定，责令当事人停止违法行为，决定对当事人予以行政处罚：罚款人民币10000元。

综上，责令当事人停止违法行为，决定对当事人予以行政处罚：1.没收上述“三无”口罩1100支；2.罚款人民币538000元。

请在接到本处罚决定书之日起15日内按照《非税收入一般缴款书（缴款通知书）》上载明的缴款渠道和方式，将罚没款缴到天津市财政局指定的非税收入代收网点银行。逾期不缴纳罚没款的，根据《中华人民共和国行政处罚法》第五十一条第一项的规定，每日按罚款数额的3%加处罚款，并将依法申请人民法院强制执行。

如对本行政处罚决定不服，可以于收到本决定书之日起六十日内向天津市市场监督管理委员会或者天津市河北区人民政府申请复议，也可以于六个月内依法向天津市河北区人民法院提起行政诉讼。

天津市河北区市场监督管理局

2020年2月26日

（市场监督管理部门将依法向社会公示本行政处罚决定信息）

本文书一式两份，一份送达，一份归档。