



法律专家案例与实务指导丛书

丛书总主编 熊建新 彭丁带

破坏市场经济秩序罪 案例与实务

戴巍 李涛涛◎编著



院校法律教学的经典案例
百姓解决纠纷的实用指导
律师法官实操的案头必备
企业权益维护的专业顾问

权益维护的随身宝典 办案实操的得力助手

清华大学出版社



法律专家案例与实务指导丛书

破坏市场经济秩序罪 案例与实务

戴巍 李涛涛◎编著

清华大学出版社
北京

内 容 简 介

本书采取以案说法的方式对破坏市场经济秩序罪各罪名进行了详细分析,主要包括:生产、销售伪劣商品罪;走私罪;妨害对公司、企业的管理秩序罪;破坏金融管理秩序罪;金融诈骗罪;危害税收征管罪;侵犯知识产权罪;扰乱市场秩序罪等。书中所选案例与现实生活紧密相连,对读者具有很强的参考借鉴价值。

本书适合作为各院校法律相关专业的案例教材,也适合作为广大民众咨询日常法律事务的实用指导书,还适合作为各企事业单位、法律培训机构、法官和律师等法律从业者,以及其他法律爱好者进行法律实践和研究的专业参考书。

本书封面贴有清华大学出版社防伪标签,无标签者不得销售。

版权所有,侵权必究。侵权举报电话:010-62782989 13701121933

图书在版编目(CIP)数据

破坏市场经济秩序罪案例与实务/戴巍,李涛涛编著. —北京:清华大学出版社,2017

(法律专家案例与实务指导丛书)

ISBN 978-7-302-47281-0

I. ①破… II. ①戴… ②李… III. ①破坏社会经济秩序罪—案例—中国 IV. ①D924.335

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 122748 号

责任编辑:田在儒

封面设计:王跃宇

责任校对:袁 芳

责任印制:沈 露

出版发行:清华大学出版社

网 址: <http://www.tup.com.cn>, <http://www.wqbook.com>

地 址:北京清华大学学研大厦 A 座

邮 编:100084

社 总 机:010-62770175

邮 购:010-62786544

投稿与读者服务:010-62776969, c-service@tup.tsinghua.edu.cn

质量反馈:010-62772015, zhiliang@tup.tsinghua.edu.cn

印 刷 者:北京鑫丰华彩印有限公司

装 订 者:三河市溧源装订厂

经 销:全国新华书店

开 本:185mm×260mm

印 张:21

字 数:383 千字

版 次:2017 年 12 月第 1 版

印 次:2017 年 12 月第 1 次印刷

印 数:1~3000

定 价:49.00 元

产品编号:074244-01

丛书编委会成员

(以下排名不分先后)

丛书顾问

余升淮 陈旭文 谭绍木 徐少林
钱卫清 叶 青 刘益灯

丛书总主编

熊建新 彭丁带

丛书副总主编

于定勇 李法兵

丛书编委会委员

蒋英林	陈建勇	顾兴斌	朱最新
黄 勇	熊大胜	刘志强	李俊平
刘国根	袁卫国	周 雪	程海俊
卢 珺	陈 玮	何 龙	袁利民
杨济浪	王高明	曾芳芳	

丛书策划

彭本辉

为全面推进依法治国做力所能及的工作

——代丛书总序

十八届四中全会是中国共产党历史上的第一次以法治建设为主题的中央全会，会议提出了全面推进依法治国的五大体系：完备的法律规范体系、高效的法治实施体系、严密的法治监督体系、有力的法治保障体系、完善的党内法规体系。同时提出了全面推进依法治国的六大任务：完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系，加强宪法实施；深入推进依法行政，加快建设法治政府；保证公正司法，提高司法公信力；增强全民法治观念，推进法治社会建设；加强法治工作队伍建设；加强和改进党对全面推进依法治国的领导。

在此大背景下，我们筹划编写了这套“法律专家案例与实务指导丛书”，希望能够为法治中国的建设做点力所能及的工作；在法律案例的提炼与分析中提高公民的法律意识，增强公民的法治观念，推进法治社会建设；为法治工作队伍的建设提供一定的智力支持。

编写法律案例书籍是一项非常有意义的工作。但是，如何编写出与已有同类书籍相比更具鲜明特色，既能满足法律教学、法律实践需要，又具有普法实用价值的案例书籍，是非常具有挑战性的。本丛书的编写，便是接受此种挑战的一个尝试。我们紧紧围绕现实生活中经常出现的法律纠纷，以案情简介、裁判要点、法条链接、法律分析、对策建议等为主要内容进行编写，以期达到编写目的。现在，各位编著者辛勤劳动的成果就要陆续面世了。在此，作为本丛书的总主编，和各位读者说几句感言。

本丛书的编写、组稿工作既充满了艰辛，又时有喜悦。凡是有过论文或书稿写作经历的人都知道，要品评作品的优劣得失往往比较容易，但是，要自己动手写出像样的文章或书籍往往需要付出很大的努力，时间、精力等自不必说，最痛苦的恐怕是写作过程中遇到瓶颈时精神上的煎熬。本丛书的编著者们大多有过这种炼狱般的经历。但是，在本丛书出版之际，编著者们无不感受到了收获的喜悦，仿佛看到新生儿呱呱坠地一般。

作为本丛书的总主编，我们充分调动各方面资源，组织编写队伍，确定各书主题，制定编写规范。我们知道，编写人员的选择是本丛书质量和效益的关键。考虑到本丛书所应具有权威性、实用性和可操作性等特点，我们要求编写人员既要有扎实的理论



功底,更要有丰富的法律实践经验。

本丛书的主要目标读者群为各院校法律相关专业学生、具有一定法律意识的普通公民、法律理论及实践工作者以及法律爱好者等。

因为读者群比较广泛,而且读者阅读本丛书的目的可能不同,所以在编写的过程中,编著者特别注意案例事实的陈述、法律术语的选择、风险防范方案的针对性等,尽可能让每位读者均能有所收获;语言尽量精练而不晦涩,希望学法者、用法者、执法者和守法者都能够从中受益。

本丛书还具有以下五个特点。

第一,编写队伍专业。本丛书各分册的编写成员由公检法工作人员、法律学会研究人员、法律院校教授讲师、律师事务所专业律师、企事业单位法律顾问等多年从事一线法律实务工作的专业人员组成,并且由权威的顾问委员会和编辑委员会队伍进行把关,确保了本丛书内容的专业性和准确性。

第二,案例典型真实。本丛书的案例主要改编自各级司法机关公布的真实案例,经过精挑细选,去除冗余、留其精要,使各案例具有典型代表性和实用参考价值,能给读者带来直观有效的法律实践借鉴指导。

第三,讲解客观简洁。本丛书针对各案例的分析讲解,力求焦点明确、观点客观、语言简洁,注重举一反三地引导,以各个部门法的基本框架为逻辑线索,针对每个部门法中的各个部分设置案例分析、法律规定、对策建议等内容,充分体现现实与法律的结合。

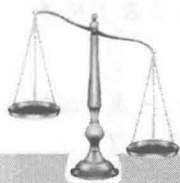
第四,内容实时性强。本丛书特别注重案例与法律的时效性,新近的案例紧密结合现行有效的法律规定,并通过细致分析帮助读者理解法律的规定,以增强读者掌握现行法律并加以运用的能力。

第五,紧扣现实生活。本丛书特别关注现实生活中可能出现、经常出现的法律问题或法律纠纷,希望能够帮助读者了解现实中法律的实际运用情况,为读者提供“假如我碰到了这样的法律问题,我可以怎么办”“今后我该如何防范类似的法律风险”等有益的启示。

本丛书所涉及的法律部门非常广泛,对编著者的要求也非常高。我们虽精益求精,但博大精深的法学、浩瀚无边的法律领域,加上编写本丛书所希望达到的目的,还是给编著者们带来了巨大的压力。我们衷心希望读者能够对本丛书提出建议和意见,以便未来的修订工作更有成效,也为我国的法治事业做出应有的贡献。

熊建新 彭丁带

2014年11月



前言

人类社会的犯罪诱惑从未消失过,破坏市场经济秩序类犯罪特征尤具时代性,随着市场效应规模化、市场主体多元化、市场活动频繁化、市场关系复杂化,犯罪数量、涉案金额在升级,犯罪行为呈多样化的趋势,犯罪的社会危害性越来越大。因此,预防和打击破坏市场经济秩序类犯罪是我国刑事法治对社会经济转型的必要呼应,是当前刑事政策的重要任务。通过检索中国裁判文书网,本书精心选择近期案例,采用案情简介及控辩主张、法院判决及其理由、案例评析三部分结构,系统分析该类犯罪的犯罪构成要件以及追诉标准,力图全面揭露破坏市场经济秩序类犯罪的成因,以及定罪量刑的一般规律。

市场经济秩序是指经由一定的经济准则与行为规范调整,在市场经济活动中形成的稳定模式、结构并呈现的有序状态。我国社会主义市场经济是现代市场经济的新发展,同其他现代市场经济一样,实质是法治经济。就刑事法治而言,其维护和保障的对象包括正当竞争秩序,对外贸易秩序,对公司、企业的管理秩序,金融管理秩序,税收征管秩序,知识产权管理秩序,市场活动秩序等。

本书有“全、真、新”三大特色:一是“全”,根据确定罪名的规定和补充规定,本类犯罪共计 108 个罪名,占刑法全部罪名近四分之一。本书在结构上严格遵从现行立法,完全按照法律文本罪名顺序收录案例,除极少数“沉睡者”,基本“一网打尽”。二是“真”,检索中国裁判文书网,精心选择案例,每个案例都标明了判决书字号,确保真实可靠。三是“新”,选择的案例是最近公布的,适用最新的法律,运用最新的刑法理论进行剖析,对裁判结果和论证过程进行理论上的评价,直接基于事实和规范以案析法,若有不同意见,则提出相应的质疑和批判。

本书具有一定的针对性、专业性和指导性,作为工具书,不仅适合从事实务工作的相关法律职业人士使用,也可成为高校刑法教学中的实例参考。同时,可以满足社会各界识别、预防法律风险的需要。必须指出的是,本书将刑法规定的类罪名“破坏社会



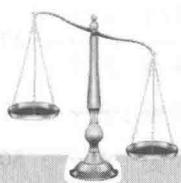
主义市场经济秩序罪”简明表述成“破坏市场经济秩序罪”，仅为行书方便，不表示编著者对此持有某种学术观点。

除封面署名编著者外，梁丽君、盛雄、邓紫莹、钟润柳、温敏婷、易新阳、王美红、李豪平、黄雨卉、区淑平等也参与了部分编写工作。

由于编著者水平有限，书中尚存在诸多不足之处，真诚希望得到读者的批评、指正。

编著者

2017年9月



目 录

第一章 生产、销售伪劣商品罪	1
一、孙某、雷某生产、销售伪劣产品案	1
二、孙某生产、销售假药案	3
三、中某等生产、销售劣药案	5
四、陈某生产、销售不符合安全标准的食品案	6
五、邓某、陈某甲生产、销售有毒、有害食品案	8
六、闫某、高某生产、销售不符合标准的医用器材案	10
七、乔某某生产、销售不符合安全标准的产品案	14
八、胡某、周某等生产、销售伪劣农药、兽药、化肥、种子案	16
九、张某甲销售不符合卫生标准的化妆品案	18
第二章 走私罪	21
一、李某俊走私武器、弹药案	21
二、施某笙等走私假币案	23
三、蒋某某走私文物案	26
四、吴某坤走私贵重金属案	28
五、高某某走私珍贵动物、珍贵动物制品案	30
六、严某走私国家禁止进出口的货物、物品案	32
七、周某走私国家禁止进出口的货物案	34
八、黄某沂走私淫秽物品案	36
九、刘某媛、马某毅走私废物案	39
十、BX 公司、陈某某等走私普通货物、物品案	43



第三章 妨害对公司、企业的管理秩序罪	47
一、高某某、齐某某、吴某某虚报注册资本案	47
二、潘某虚假出资、抽逃出资案	50
三、云南 LD 公司、何某葵等欺诈发行股票案	53
四、于某某不披露重要信息案	59
五、刘某某、王某某等妨害清算罪案	61
六、朱某松虚假破产罪案	66
七、刘某隐匿、故意销毁会计凭证、会计账簿、财务会计报告案	68
八、梅某非国家工作人员受贿案	70
九、蔺某非国家工作人员受贿案、胡某对非国家工作人员行贿案	72
十、汪某君非法经营同类营业案	75
十一、陈某德、李某石为亲友非法牟利案	78
十二、刘某签订、履行合同失职被骗案	83
十三、杨某诚国有公司、企业、事业单位人员失职案	86
十四、莫某国有公司、企业、事业单位人员滥用职权案	88
十五、蒋某某徇私舞弊低价折股国有资产案	90
十六、王某信背信损害上市公司利益案	96
第四章 破坏金融管理秩序罪	99
一、陈某伪造货币案	99
二、徐某某出售、购买、运输假币案	101
三、李某、林某甲持有、使用假币案	103
四、张某某变造货币案	105
五、何某甲擅自设立金融机构案	107
六、史某高利转贷二审案	109
七、张某甲骗取贷款、票据承兑、金融票证案	111
八、赵某等非法吸收公众存款案	113
九、王某伪造、变造金融票证案	117
十、王某妨害信用卡管理案	119
十一、杨某威、肖某宇等窃取、收买、非法提供信用卡信息案	121
十二、张某伪造、变造国家有价证券案	123

十三、张某洲、池某艳、关某语、黄某来擅自发行股票、公司、企业债券案	125
十四、陈某龙内幕交易、泄露内幕信息案	129
十五、曾某利用未公开信息交易罪二审案	132
十六、姜某甲、肖某等职务侵占案	134
十七、贾某贪污案	137
十八、王某某挪用资金罪案	139
十九、周某挪用公款案	141
二十、魏某某、陈某某违法发放贷款案	143
二十一、张某宇吸收客户资金不入账案	145
二十二、闫某某违规出具金融票证案	147
二十三、毛某甲对违法票据承兑、付款、保证案	148
二十四、王某财、上海 DQ 实业有限公司逃汇罪二审案	150
二十五、姚某强骗购外汇罪一审刑事判决书	154
二十六、丰某洗钱案	155
第五章 金融诈骗罪	158
一、唐某集资诈骗案	158
二、李某甲贷款诈骗案	160
三、瞿某春票据诈骗案	162
四、苏某金融凭证诈骗案	163
五、徐某某、马某某信用证诈骗案	165
六、吕某某信用卡诈骗案	167
七、陈某有价证券诈骗案	169
八、王某某、杨某保险诈骗案	171
第六章 危害税收征管罪	174
一、山东省成武 WF 置业有限公司、林某甲犯逃税案	174
二、王某抗税案	178
三、刘某亮逃避追缴欠税案	179
四、范某甲骗取出口退税案	182
五、ZY 公司、陈某虚开增值税专用发票、用于骗取出口退税、抵扣税款 发票案	184



六、陆某虚开发票案	186
七、何某华伪造、出售伪造的增值税专用发票案	188
八、张某某非法出售增值税专用发票案	190
九、耿某、吴某非法购买增值税专用发票、购买伪造的增值税专用 发票案	192
十、魏某某非法制造、出售非法制造的用于骗取出口退税、抵扣税款 发票案	194
十一、郭某非法制造、出售非法制造的发票案	198
十二、金某等非法出售用于骗取出口退税、抵扣税款发票案	199
十三、凌某某、沈某某非法出售发票案	202
十四、韩某甲持有伪造的发票案	205
第七章 侵犯知识产权罪	208
一、蒲某甲、蒲某乙假冒注册商标案	208
二、陈某销售假冒注册商标的商品案	211
三、彭某非法制造、销售非法制造的注册商标标识案	213
四、张某甲、朱某假冒专利案	215
五、刘某甲、邓某等侵犯著作权案	220
六、王某、秦某销售侵权复制品案	224
七、何某等侵犯商业秘密案	226
第八章 扰乱市场秩序罪	230
一、汪某平损害商业信誉、商品声誉案	230
二、广元市 XC 实业有限公司、毛某、梁某某、杨某某虚假广告案	233
三、胡某串通投标案	238
四、董某勇合同诈骗案	241
五、蔡某组织、领导传销活动案	243
六、叶某某非法经营案	245
七、陈某甲、于某等强迫交易案	247
八、刘某、张某伪造、倒卖伪造的有价票证案	252
九、张某某倒卖车票、船票案	255
十、闫某非法转让、倒卖土地使用权案	257

十一、彭某某提供虚假证明文件案	260
十二、江某某出具证明文件重大失实案	263
十三、陈某甲逃避商检案	265
参考文献	269
附录	270
《中华人民共和国刑法》破坏社会主义市场经济秩序罪章节	270
最高人民法院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准 的规定(二)	292
《最高人民法院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准 的规定(二)》的补充规定	313
最高人民法院、最高人民检察院关于办理走私刑事案件适用法律若干 问题的解释	314

第一章

生产、销售伪劣商品罪

一、孙某、雷某生产、销售伪劣产品案

案号：(2016)粤 1581 刑初 231 号



案情简介及控辩主张

被告人孙某、雷某受雇于老板“小哥”，为其运载假香烟进行销售。2016 年 1 月 31 日凌晨 4 时许，从东莞市将六轮厢式闽 C××××× 货车开往陆丰市博美公路的一个停车场装载假香烟后，运往东莞市万江新村新谷涌市场。当天 6 时许途经内湖高速公路收费站时，现场被查获香烟“双喜”（硬经典）2 350 条、“双喜”（软经典）700 条、“双喜”（硬经典 1906）900 条、“利群”（新版）450 条、“玉溪”（软）50 条、“芙蓉王”（硬）150 条、“白沙”（精品二代）100 条、“黄金叶”（金满堂）150 条、“黄鹤楼”（软蓝）450 条。经鉴定，该批香烟为假冒注册商标且伪劣卷烟，价值共计人民币 727 492 元。

被告人孙某对指控事实没有异议，但对运载的货物是什么辩称事先不清楚，其行为不构成生产、销售伪劣产品罪。

被告人雷某对指控事实没有异议，辩称其没有生产和销售假烟，只是帮老板开车送货。



法院判决及其理由

被告人孙某、雷某明知是假冒伪劣香烟而为他人运载，货值达人民币 727 492 元，因被公安机关及时查获而销售未能得逞，其行为均已构成生产、销售伪劣产品罪（未遂），



应予惩处。公诉机关指控两被告人所犯罪名成立,予以支持。鉴于两被告人的行为属犯罪未遂,可给予从轻或减轻处罚。两被告人在生产、销售伪劣产品罪过程中起辅助作用,属从犯,依法应予减轻处罚。根据两被告人的犯罪事实、性质、情节及对社会的危害程度,依照《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)第一百四十条、第二十三条、第二十七条、第五十二条和第五十三条的规定,判决如下:

(1) 被告人孙某犯生产、销售伪劣产品罪,判处有期徒刑三年,并处罚金人民币10 000元。

(2) 被告人雷某犯生产、销售伪劣产品罪,判处有期徒刑三年,并处罚金人民币10 000元。



案例评析

(1) 生产、销售伪劣产品罪是1997年《刑法》实施以来较为多发的犯罪,本案的情形在司法实践中具有一定的典型性和普遍性。

生产、销售伪劣产品罪是指生产者、销售者违反国家产品质量管理法规,在产品中掺杂、掺假,以假充真,以次充好或者以不合格产品冒充合格产品,销售金额在五万元以上的行为。《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》第二条规定,刑法第一百四十条、第一百四十九条规定的“销售金额”,是指生产者、销售者出售伪劣产品后所得和应得的全部违法收入。伪劣产品尚未销售,货值金额达到《刑法》第一百四十条规定的销售金额三倍以上的,以生产、销售伪劣产品罪(未遂)定罪处罚。

另外,根据最高人民法院、最高人民检察院《关于办理非法生产、销售烟草专卖品等刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第五条规定,行为人实施非法生产、销售烟草专卖品犯罪,同时构成生产、销售伪劣产品罪、侵犯知识产权犯罪、非法经营罪的,依照处罚较重的规定定罪处罚。

(2) 行为人对伪劣商品的“明知”既包括行为人直接承认的明知,也包括行为人虽拒不承认,但根据当时的主客观条件,行为人应当知道所售商品属于伪劣商品的事实上的明知。“明知”并不等于“确知”,只要行为人知道所售商品有可能是伪劣商品,而事后经检验确认该商品属伪劣商品,即可认定行为人对所售的伪劣商品系明知。

(3) 本案中还有一个主犯未到案对从犯的司法认定问题。案情中的老板“小哥”,作为假烟的生产者或者销售者的上家,应属主犯无疑,在其未能到案的情形下,应区分共同犯罪中其他被告人的犯罪地位,进而准确认定各共犯人的刑事责任。在共同犯罪

中,准确区分主从犯是准确认定各共犯人刑事责任的前提。对于因部分共犯人未到案而是否区分到案共犯人的主从犯问题,理论上尚有争议。本案判决充分考虑现有证据只能证明到案共犯人起辅助作用,故认定两个被告人同为从犯,恰当地应用了罪刑责相适应原则,体现了刑法的谦抑性。

二、孙某生产、销售假药案

案号:(2016)粤 1203 刑初 17 号



案情简介及控辩主张

2008 年至 2015 年 4 月,被告人孙某在肇庆市鼎湖区××街道万福东路××号、新园二街××号住宅内,在未取得药品研制、生产资格的情况下,提供药品配方与他人合作大量生产药品。具体生产的药品有“心脉康片”“糖视明片”“风湿康片”“培本通络治瘫片”等 8 种药品 174 盒,“鼻咽癌”“噎哽含化片”“散结化毒片”“通阳宁心胶囊”“胃岩消胶囊”等 15 种药品 388 瓶,药品均有印制包装标签标识及说明书等。案发后,以上药品在孙某位于鼎湖区××街道新园二街××号的住宅内被检查发现并扣押。2008 年至 2015 年 4 月,被告人孙某在未取得行医资格,擅自为他人实施治疗过程中使用并出售其生产的药品。

被告人孙某辩称:自己是研制新药的行为,而不是生产、销售假药的行为。

辩护人提出辩护意见:被告人孙某只是研制新药,既没有制假药的故意,也没有实施生产、销售假药的行为。



法院判决及其理由

根据《国家新药审批办法》的规定,国家药品监督管理局主管国家新药审批工作。新药经国家药品监督管理局批准后方可进行临床研究或生产上市。国家鼓励研究创制新药。凡在中华人民共和国境内进行新药研制、生产、经营、使用、检验、监督及审批管理的单位或个人,都必须遵守本办法。

被告人孙某未经国家药品监督管理局批准、私自生产药品,因此,孙某的行为并非研究创制新药。被告人孙某违反国家药品管理制度,擅自大量生产、销售假药,具有社会危害性和刑事违法性,是应受到刑罚处罚的行为,判决如下:

(1) 被告人孙某犯生产、销售假药罪,判处有期徒刑 11 个月,并处罚金 1 000 元。

(2) 没收作案工具若干,上缴国库。



案例评析

(1) 生产、销售假药罪的入罪标准已经降低。《中华人民共和国刑法修正案(八)》将《刑法》第一百四十一条第一款修改为“生产、销售假药的,处三年以下有期徒刑或者拘役,并处罚金;对人体健康造成严重危害或者有其他严重情节的,处三年以上十年以下有期徒刑,并处罚金;致人死亡或者有其他特别严重情节的,处十年以上有期徒刑、无期徒刑或者死刑,并处罚金或者没收财产”,删去原来“足以严重危害人体健康的”的字句,对生产、销售假药行为不设置入罪门槛,学理上本罪由抽象的危险犯转变为行为犯。

同时,在量刑的第二档条件中增加“有其他严重情节的”,这主要是出于应对现实中复杂多变的危害行为而设置的兜底条款,2014年12月1日起施行的《最高人民法院、最高人民检察院关于办理危害药品安全刑事案件适用法律若干问题的解释》对此有进一步规定。因此,对于生产、销售假药的,无论数量多少,危险与否,都应当依法追究刑事责任,体现了国家对此类犯罪行为“零容忍”打击的态度,同时,减低了程序认定的难度,司法适用更加经济便捷。

(2) 判决书对本罪的犯罪构成采取传统的“四要件说”分析。客体方面,本罪所侵犯的客体是复杂客体,既侵犯了国家对药品的管理制度,又侵犯了不特定多数人的身体健康权利。客观方面具体表现为被告人实施了生产、销售假药的行为。《刑法》第一百四十一条第二款规定:“本条所称假药,是指依照《中华人民共和国药品管理法》的规定属于假药和按假药处理的药品、非药品。”生产假药的行为表现为一切制造、加工、采集、收集假药的活动,销售假药的行为是指一切有偿提供假药的行为。生产、销售假药是两种行为,可以分别实施,也可以既生产假药又销售假药,同时存在两种行为。本罪的犯罪主体为一般主体,可以是个人或单位,表现为假药的生产者和销售者两类人。生产者即药品的制造、加工、采集、收集者,销售者即药品的有偿提供者。主观方面表现为故意,一般是出于营利的目的。当然,生产者、销售者是否出于营利目的并不影响本罪的成立。行为人的主观故意主要表现为有意制造假药,即认识到假药足以危害人体健康而对此持希望或放任的态度。在销售领域内必须具有明知是假药而售卖的心理状态,对不知道是假药而销售的不构成销售假药罪。

(3) 前述司法解释的第十一条第二款引入《刑法》第十三条的“但书”,规定“销售少量根据民间传统配方私自加工的药品,或者销售少量未经批准进口的国外、境外药品,没有造成他人伤害后果或者延误诊治,情节显著轻微危害不大的,不认为是犯罪”,即生产、销售假药行为的除罪理由。