

上海市第三中级人民法院 刑事判决书

(2021)沪03刑终25号

原公诉机关上海市宝山区人民检察院。

上诉人(原审被告)袁某2，男，1985年2月26日出生，户籍地江苏省邳州市。

辩护人朱箫，上海靖予霖律师事务所律师。

原审被告江朝标，男，1985年6月12日出生，汉族，户籍地广西壮族自治区桂平市。

上海市杨浦区人民法院审理上海市宝山区人民检察院指控原审被告江朝标犯假冒注册商标罪、原审被告袁某2犯销售假冒注册商标的商品罪一案，于二〇二一年三月二日作出(2020)沪0110刑初1452号刑事判决。原审被告袁某2不服，提出上诉。本院于2021年4月9日立案，并依法组成合议庭，公开开庭审理了本案。上海市人民检察院第三分院指派检察员吴某某出庭履行职务。上诉人(原审被告)袁某2及其辩护人朱箫到庭参加诉讼。现已审理终结。

上海市杨浦区人民法院根据商标注册证、商标续展注册证明、核准续展注册证明、授权委托书、鉴定书、价格证明、扣押决定书、扣押笔录、扣押清单、相关微信聊天记录、银行交易明细、审计报告、抓获经过、证人江某某、梁某、马某、袁某1的证言以及被告人江朝标、袁某2的供述等证据认定：

2017年6月起，被告人江朝标在未取得商标权利人合法授权的情况下，于广东省中山市小榄镇创业中路XXX号及文源路一街XXX号私自生产、组装假冒的ZIPPO打火机及配件，并以人民币10至25元(以下币种为人民币)不等的价格对外销售。2018年4月起至2020年5月期间，被告人江朝标通过微信转账的方式收取被告人袁某280余万元，其中所涉ZIPPO品牌打火机的销售金额约55万元。嗣后，被告人袁某2将其从被告人江朝标处购买得来的ZIPPO品牌打火机及配件进行加工后通过淘宝店铺等方式对外进行销售。经审计，2019年10月起至2020年4月止，被告人袁某2通过淘宝店铺销售ZIPPO品牌打火机的销售金额为20余万元。

2020年5月28日，被告人江朝标、袁某2被公安民警抓获，到案后均如实供述了上述犯罪事实。同日，公安机关于被告人江朝标、袁某2处依法查获ZIPPO品牌打火机、打火机外壳、说明书、外包装和制假工具等若干。经相关权利人确认，上述被查获的ZIPPO品牌打火机、打火机外壳、说明书、外包装等均系假冒。经审核，于被告人江朝标处查获的假冒注册商标的打火机的货值金额为3万余元，于被告人袁某2处查获的假冒注册商标的打火机的货值金额为40余万元。

一审审理中，被告人袁某2退出违法所得6万元并交纳19万元。

上海市杨浦区人民法院认为，被告人江朝标未经注册商标所有人许可，在同一种商品上使用与其注册商标相同的商标，又销售该假冒注册商标的商品，情节特别严重，其行为已构成假冒注册商标罪；被告人袁某2销售明知是假冒注册商标的商品，销售金额数额较大，未销售货值金额数额巨大，其行为已构成销售假冒注册商标的商品罪，依法

均应予惩处。被告人袁某2已经着手实行犯罪，由于意志以外的原因而未得逞，系犯罪未遂，依法可以比照既遂犯从轻处罚。被告人袁某2的销售金额数额较大，未销售货值金额数额巨大，应在处罚较重的数额巨大的法定刑幅度内酌情从重处罚。被告人江朝标、袁某2到案后如实供述自己的罪行，依法均可以从轻处罚。被告人江朝标当庭认罪，被告人袁某2当庭认罪且退出了违法所得并预缴了部分罚金，均可以酌情从轻处罚。据此，依照《中华人民共和国刑法》第十二条第一款、第二十三条、第六十七条第三款、第五十二条、第五十三条、第六十四条，1997年修订的《中华人民共和国刑法》第二百一十三条、第二百一十四条，《最高人民法院、最高人民检察院关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第一条第二款第(一)项、第二条、第十三条第一款及《最高人民法院、最高人民检察院关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释(三)》第十条之规定，判决：一、被告人江朝标犯假冒注册商标罪，判处有期徒刑三年三个月，并处罚金人民币三十万元；二、被告人袁某2犯销售假冒注册商标的商品罪，判处有期徒刑三年，并处罚金人民币三十五万元；三、责令被告人江朝标退出违法所得；四、扣押在案的违法所得，查获的假冒注册商标的商品、外壳、包装盒、说明书、手提礼盒等及犯罪工具手机、电脑主机、模具、生产机器等均予以没收。

上诉人袁某2对原判认定的事实、证据无异议，认为原判对其量刑过重。二审期间，其自愿认罪认罚，对检察机关的量刑建议没有异议且签字具结，在开庭审理过程中亦无异议。

袁某2的辩护人对本案的事实、定性无异议，认为袁某2有未遂、坦白、退出违法所得、预缴罚金等法定、酌定从轻情节，原判对上诉人袁某2的量刑，与原审被告人江朝标相比，量刑过重，二审期间袁某2自愿认罪认罚，请求法院对袁减轻处罚，并采纳检察机关的量刑建议。

上海市人民检察院第三分院认为，原判认定原审被告人江朝标犯假冒注册商标罪、上诉人袁某2犯销售假冒注册商标的商品罪的事实清楚，证据确实充分，定性准确，审判程序合法。二审期间袁某2自愿认罪认罚，另预缴罚金11万元，建议二审法院改判上诉人袁某2有期徒刑二年六个月，并处罚金三十万元。

经二审审理查明的事实和证据与原判相同。二审期间，上诉人袁某2向本院预缴罚金11万元。

本院认为，原审被告人江朝标未经注册商标所有人许可，在同一种商品上使用与其注册商标相同的商标，又销售该假冒注册商标的商品，情节特别严重，其行为已构成假冒注册商标罪；上诉人袁某2销售明知是假冒注册商标的商品，销售金额数额较大，未销售货值金额数额巨大，其行为已构成销售假冒注册商标的商品罪，依法均应予惩处。袁某2已经着手实行犯罪，由于意志以外的原因而未得逞，系犯罪未遂，依法可以比照既遂犯从轻或者减轻处罚。江朝标、袁某2到案后如实供述自己的罪行，依法均可以从轻处罚。江朝标当庭认罪，可以酌情从轻处罚。袁某2一审当庭认罪且退出了违法所得并认缴部分罚金，可以酌情从轻处罚。原判认定江朝标犯假冒注册商标罪、袁某2犯销售假冒注册商标的商品罪的事实清楚，证据确实充分，定性准确。二审审理期间，上诉

人袁某2自愿认罪认罚，另预缴罚金11万元，可以依法从宽处理。根据上诉人袁某2的犯罪情节、社会危害程度、认罪悔罪态度等，本院决定对袁某2减轻处罚。上海市人民检察院第三分院的量刑建议适当，上诉人袁某2及其辩护人亦表示同意，本院予以支持。据此，依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第二百三十六条第一款第(二)项、第十五条、第二百零一条，《中华人民共和国刑法》第十二条第一款、第二十三条、第六十七条第三款、第五十二条、第五十三条、第六十四条，1997年修订的《中华人民共和国刑法》第二百一十三条、第二百一十四条，《最高人民法院、最高人民检察院关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第一条第二款第(一)项、第二条、第十三条第一款及《最高人民法院、最高人民检察院关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释(三)》第十条之规定，判决如下：

一、维持上海市杨浦区人民法院(2020)沪0110刑初1452号刑事判决第一、三、四项，即“被告人江朝标犯假冒注册商标罪，判处有期徒刑三年三个月，并处罚金人民币三十万元”“责令被告人江朝标退出违法所得”“扣押在案的违法所得，查获的假冒注册商标的商品、外壳、包装盒、说明书、手提礼盒等及犯罪工具手机、电脑主机、模具、生产机器等均予以没收”。

二、撤销上海市杨浦区人民法院(2020)沪0110刑初1452号刑事判决第二项，即“被告人袁某2犯销售假冒注册商标的商品罪，判处有期徒刑三年，并处罚金人民币三十五万元”。

三、上诉人(原审被告)袁某2犯销售假冒注册商标的商品罪，判处有期徒刑二年六个月，并处罚金人民币三十万元(已缴纳)。

(刑期从判决执行之日起计算。判决执行以前先行羁押的，羁押一日，折抵刑期一日。即原审被告江朝标的刑期自2020年5月28日起至2023年8月27日止；上诉人袁某2的刑期自2020年5月28日起至2022年11月27日止。罚金自本判决发生法律效力之日起十日内一次缴纳。)

本判决为终审判决。

审	判	长	曹芬芳
审	判	员	夏晓虹
		人民陪审员	朱春媚
书	记	员	王懿敏

二〇二一年六月二十四日