

# 上海市第三中级人民法院

## 刑事裁定书

(2021)沪03刑终27号

原公诉机关上海市杨浦区人民检察院。

上诉人(原审被告)吴法来，男，1989年11月24日出生，户籍地江西省。

辩护人潘东海，北京市盈科(南昌)律师事务所律师。

上海市杨浦区人民法院审理上海市杨浦区人民检察院指控原审被告吴法来犯销售假冒注册商标的商品罪、假冒注册商标罪一案，于二〇二一年三月一日作出(2020)沪0110刑初1427号刑事判决。原审被告吴法来不服，提出上诉。本院于2021年04月09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孙某某出庭履行职务。上诉人(原审被告)吴法来及其辩护人潘东海到庭参加诉讼。现已审理终结。

上海市杨浦区人民法院根据《调取证据通知书》《搜查证》《搜查笔录》《扣押决定书》《扣押清单》《扣押笔录》《抓获经过》《商标注册证》《核准续展注册商标证明》《注册商标变更证明》《授权委托书》《委托书》《未授权声明》《授权书》《鉴定证明及价格参考》《鉴定证明》《审计报告》、相关微信聊天记录、淘宝订单截图、淘宝违规详情截图、淘宝网店铺截图、转账记录、相关淘宝店铺交易记录，证人张某1、徐某、朱某某、张2的证言、同案关系人乔印辉(已判决)以及被告人吴法来的供述等证据认定：

2019年3月起，被告人吴法来在未取得商标权利人合法授权的情况下，从他人处购入“LACOSTE”品牌服装后，通过其经营的名为“ANNA WW工作室”“柒小姐工作室”等淘宝店铺对外销售。2020年8月13日，民警在浙江省杭州市余杭区临平街道万陈花苑3幢2单元1202室将被告人吴法来抓获，并查获了“LACOSTE”“MLB”品牌服装若干。经相关权利人确认，上述被查获的“LACOSTE”“MLB”品牌服装均系假冒注册商标的商品。经审计，上述网店销售“LACOSTE”品牌服装的销售金额共计68万余元，被查获的“LACOSTE”“MLB”品牌服装的货值金额为25万余元。

2020年3月起，被告人吴法来在未取得商标权利人合法授权的情况下，向同案关系人乔印辉(已判决)提供假冒的“LACOSTE”相关注册商标标识并委托同案关系人乔印辉(已判决)生产上述“LACOSTE”品牌的服装共计1,000件。嗣后，被告人吴法来将上述“LACOSTE”品牌的服装通过其经营的上述淘宝店铺对外销售。2020年8月13日，民警查获了尚未销售的上述“LACOSTE”品牌服装若干。经相关权利人确认，上述被查获的“LACOSTE”品牌服装均系假冒注册商标的商品。经审计，就上述1,000件“LACOSTE”品牌服装，被告人吴法来的非法经营数额为10余万元。

审理中，被告人吴法来退出违法所得10万元。

上海市杨浦区人民法院认为，被告人吴法来明知是假冒注册商标的商品，仍予以销售，销售金额及待销售的货值金额均数额巨大，其行为已构成销售假冒注册商标的商品罪；被告人吴法来与他人结伙，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，情节严重，其行为亦已构成假冒注册商标罪，依法均应予惩处。对于待销售部分，被告人吴法来已经着手实施犯罪，由于其意志以外的原因而未得逞，系未遂。被告人吴法来的销售金额数额巨大，待销售的货值金额数额亦巨大，应在同一法定刑幅度内酌情从重处罚。被告人吴法来到案后如实供述自己的罪行且自愿认罪认罚，依法可以从轻、从宽处罚。被告人吴法来退出了部分违法所得，又可以酌情从轻处罚。被告人吴法来在判决宣告以前一人犯数罪，应当数罪并罚。依照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，《中华人民共和国刑法》第十二条第一款、第二十五条第一款、第二十三条、第六十七条第三款、第六十九条第一款、第三款、第五十二条、第五十三条、第六十四条，《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》第一条第一款第(一)项、第二条第二款、第十三条第一款，《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)》第十条及《中华人民共和国刑事诉讼法》第十五条、第二百零一条之规定，判决：一、被告人吴法来犯销售假冒注册商标的商品罪，判处有期徒刑三年，并处罚金人民币五十万元，犯假冒注册商标罪，判处有期徒刑一年二个月，并处罚金人民币八万元，决定执行有期徒刑三年六个月，并处罚金人民币五十八万元；二、责令被告人吴法来继续退出违法所得；三、扣押在案的违法所得，查获的假冒注册商标的商品及犯罪工具手机等均予以没收。

吴法来对原判认定事实和定性均无异议，但上诉提出，其具有自首情节，且到案后向侦查机关提供同案关系人的租住线索以及检举他人犯罪行为，具有立功情节，到案后退出了违法所得，请求二审法院对其从轻处罚。

吴法来的辩护人提出：1.原判认定吴法来构成销售假冒注册商标的商品罪的事实不清，证据不足，涉案“LACOSTE”品牌服装来源尚未查明，仅有吴法来前后不稳定的供述，无其他证据印证，且权利人出具的《鉴定证明及价格参考》不符合鉴定意见的基本要求，不能作为证据采信；2.吴法来具有自首情节，且提供了同案关系人乔印辉的手机号及租住地，有协助抓捕同案关系人的立功情节；3.原判适用法律错误，应该适用刑法修正案(十一)的有关规定，请求二审法院对吴法来在有期徒刑三年以下量刑。

上海市人民检察院第三分院认为，原判认定上诉人吴法来犯销售假冒注册商标的商品罪、假冒注册商标罪事实清楚，证据确实充分，量刑适当，吴法来及其辩护人的上诉理由及辩护意见，与事实和法律不符，均不能成立，建议驳回上诉，维持原判。

经二审审理查明的事实和证据与原判相同。

现根据已查明的事实和证据，本院对各方意见综合评判如下：

(一)关于鉴定意见的可采信问题。

《商标注册证》《核准续展注册商标证明》《注册商标变更证明》等证据证实，“LACOSTE”品牌服饰上所用商标系拉科斯特股份有限公司合法注册且在有效期内的注册商标。根据《国家工商行政管理总局商标局关于查处商标侵权违法案件中商标注册人鉴定商品效力问题的请示》的有关规定，商标权利人具有专业鉴别能力，可以接受委托对涉嫌假冒注册商标的商品及商标标识进行鉴定。本案中，商标权利人拉科斯特股

份有限公司委托广州创品知识产权服务有限公司接受上海市公安局杨浦分局的聘请，依法对涉嫌假冒注册商标的商品及商标标识进行鉴定，并据此出具的《鉴定证明》，鉴定程序符合法律规定，鉴定意见形式完备，结论明确，吴法来及其辩护人亦无法提供相关证据推翻该鉴定结论，故该《鉴定证明》可以作为证据予以采纳。辩护人的相关辩护意见于法无据，本院不予采纳。

#### (二)关于原判认定销售假冒注册商标的商品的证据是否充分的问题。

经查，侦查机关出具的《抓获经过》《搜查证》《搜查笔录》《扣押决定书》《扣押清单》等证据证实，2020年7月期间，侦查机关在工作中发现吴法来经营的淘宝店铺名“ANNA WW工作室”通过网络对外销售假冒“LACOSTE”注册商标短袖POLO衫等产品，涉嫌销售假冒注册商标的商品罪，并立案侦查。同年8月13日，侦查人员在吴法来租住的万陈花苑3幢2单元1202室将其抓获，并从该租住房内查获大量“LACOSTE”“MLB”品牌服饰。吴法来到案后对其犯罪事实供认不讳。微信聊天记录、转账记录、相关淘宝店铺交易记录、淘宝网截图以及证人张某3等人的证言与吴法来的供述相互印证，证实吴法来从他人处购入“LACOSTE”品牌服饰并在“ANNA WW工作室”等淘宝店铺对外销售的事实。经权利人鉴定，上述涉案“LACOSTE”“MLB”品牌服饰均系假冒注册商标的商品。上述证据相互印证，形成锁链，足以证实吴法来销售假冒注册商标的商品的犯罪事实，其辩护人的相关辩护意见与事实不符，本院不予采纳。

#### (三)关于是否具有自首、立功情节。

经查，2020年7月，侦查机关发现吴法来在淘宝网上销售假冒“LACOSTE”品牌服装，同年7月28日立案侦查，侦查人员在办理吴法来涉嫌销售假冒注册商标的商品罪过程中，发现吴法来和同一小区另一男子有交易往来。经侦查，该男子名叫乔印辉亦有作案涉嫌。同年8月13日侦查人员首先在吴法来居住地将其抓获，随后侦查人员赶至乔印辉的居住地，当时乔印辉不在家中，侦查人员用其家属手机联系乔印辉后，乔主动回到家中接受调查，并如实供述了其与吴法来共同假冒注册商标的犯罪事实。吴法来到案后如实供述其与乔印辉假冒注册商标的犯罪行为属于公安机关已经掌握的在法律、事实上密切关联的罪行，不构成自首。其到案后还如实供述了同案关系人乔印辉的手机号、租住地等信息，属于应当如实供述共同犯罪中同案关系人的情况，根据《最高人民法院关于处理自首和立功具体应用法律若干问题的解释》的有关规定，不具有立功情节。故吴法来及其辩护人的相关上诉理由和辩护意见于法无据，本院不予采纳。

此外，侦查机关出具的关于吴法来检举他人涉嫌销售假冒注册商标的商品罪的《工作情况》证实，吴法来检举的情况因所提供的信息不全，均无法查证。上述证据经二审庭审时检察机关出示，并经当庭质证，合法有效，故吴法来关于具有立功情节的上诉理由不能成立，本院不予采纳。

#### (四)关于法律适用问题。

原判根据从旧兼从轻的原则，适用犯罪时的法律对吴法来作出判决，符合《中华人民共和国刑法》第十二条的有关规定。辩护人关于刑法修正案(十一)处刑较轻，应当适用该法的辩护意见无法律依据，本院不予采纳。

综上所述，本院认为，原判认定上诉人吴法来犯销售假冒注册商标的商品罪、假冒注册商标罪的事实清楚，证据确实、充分，定性准确，适用法律正确，量刑适当，审判程序合法。上海市人民检察院第三分院建议本院驳回吴法来上诉，维持原判的意见正确，本院予以支持。上诉人吴法来及其辩护人的上诉理由及辩护意见，与事实和法律不符，本院不予采纳。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(一)项之规定，裁定如下：

驳回上诉，维持原判。

本裁定为终审裁定。

审 判 长  
审 判 员  
人民陪审员  
书 记 员

高卫萍  
程亭亭  
黄旻若  
顾佳妮

二〇二一年六月八日