

上海市第三中级人民法院

刑事裁定书

(2021)沪03刑终82号

原公诉机关上海市杨浦区人民检察院。

上诉人(原审被告)邱渊兵,曾用名邱渊斌,男,1984年10月4日出生于江西省宁都县,XX,大专文化程度,上海A有限公司(以下简称A公司)实际经营人,户籍地江西省宁都县,住上海市闵行区。因涉嫌犯销售假冒注册商标的商品罪于2020年11月9日被刑事拘留,因涉嫌犯假冒注册商标罪于同年11月30日被逮捕。现羁押于上海市杨浦区看守所。

辩护人钟颖,上海钟颖律师事务所律师。

辩护人朱谷春,上海钟颖律师事务所律师。

原审被告单位A公司,住所地上海市金山区亭林镇寺平南路19号1幢G14室,实际经营地上海市闵行区放鹤路1088号博济FXXX园区7号楼109室,法定代表人XXX,实际经营人邱渊兵。

诉讼代表人李良艳,A公司员工。

原审被告XXX,女,1985年10月7日出生于湖南省涟源市,XX,大学本科文化程度,A公司法定代表人,户籍地江西省宁都县,住上海市闵行区。因涉嫌犯销售假冒注册商标的商品罪于2020年11月4日被拘传,次日被取保候审。

原审被告XXX,男,1990年11月8日出生于湖南省涟源市,XX,初中肄业,A公司业务员,户籍地湖南省涟源市,住上海市闵行区。因涉嫌犯销售假冒注册商标的商品罪于2020年11月4日被拘传,次日被刑事拘留。因涉嫌犯假冒注册商标罪于同年11月30日被逮捕,2021年8月17日被取保候审。

原审被告XXX,男,1989年12月3日出生于湖南省涟源市,XX,高中文化程度,A公司业务员,户籍地湖南省涟源市,住上海市闵行区。因涉嫌犯销售假冒注册商标的商品罪于2020年11月4日被拘传,次日被刑事拘留。因涉嫌犯假冒注册商标罪于同年11月30日被逮捕,2021年8月17日被取保候审。

原审被告XXX,女,1983年3月7日出生于江西省宁都县,XX,初中文化程度,A公司业务员,户籍地江西省宁都县,住上海市闵行区。因涉嫌犯销售假冒注册商标的商品罪于2020年11月4日被拘传,次日被刑事拘留。因涉嫌犯假冒注册商标罪于同年11月30日被逮捕,2021年8月17日被取保候审。

原审被告XXX,男,1986年12月8日出生于江西省宁都县,XX,大学本科文化程度,上海加科生物科技有限公司法定代表人,户籍地江西省宁都县,住上海市闵行区。因涉嫌犯销售假冒注册商标的商品罪于2020年11月4日被拘传,次日被刑事拘留。因涉嫌犯假冒注册商标罪于同年11月30日被逮捕,2021年8月17日被取保候审。

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单位A公司、原审被告邱渊兵、XXX、XXX、XXX、XXX、XXX犯假冒注册商标罪一案,于二〇二一年八月十七日作出(2021)沪0110刑初464号刑事判决。原审被告邱渊兵不服,提出上诉

。本院于同年9月17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晓峰出庭履行职务。上诉人（原审被告）邱渊兵及其辩护人钟颖、朱谷春到庭参加诉讼。现已审理终结。

上海市杨浦区人民法院根据上海市公安局杨浦分局出具、调取的《搜查证》《搜查笔录》《扣押决定书》《扣押清单》《情况说明》《提取笔录》《办案说明》《立案决定书》《商标档案》《商标注册证》《核准商标转让证明》《核准续展注册证明》《商标续展注册证明》《营业执照》、机读档案材料、相关照片、销售记录，商标权利人出具的《授权委托书》及相关公认证文件、受托人出具的《授权委托书》，上海XX股份有限公司出具的《鉴定报告》《价格证明》，格来赛生命科技（上海）有限公司出具的《鉴定报告》《价格证明》《营业执照》，上海XX事务所有限公司出具的《司法鉴定专项审计报告》《司法鉴定专项补充报告》，证人赖某的证言，《民事赔偿协议书》《谅解书》，以及被告人邱渊兵、XXX、XXX、XXX、XXX、XXX的供述等证据认定：

被告单位A公司成立于2014年12月，经营范围包括从事生物科技、化工科技、环保科技领域内技术开发、技术咨询，实验室设备（除医疗器械），I类医疗器械，化工原料及产品（除危险化学品、监控化学品、烟花爆竹、民用爆炸物品、易制毒化学品），仪器仪表，金属制品，电子产品，机电产品销售，机电设备（除特种设备）安装、维修，环保工程，工业产品设计（除特种设备），商务咨询（除经纪）。[依法须经批准的项目，经相关部门批准后方可开展经营活动]。法定代表人被告人XXX，实际经营人被告人邱渊兵。

2018年10月起，被告单位A公司与被告人XXX结伙，为谋取非法利益，未经注册商标权利人许可，将从他人处购入的牛血清、脂质体、双抗、胰蛋白酶等生物制品上粘贴Gibco、Invitrogen、HYCLONE等品牌的标签后，对外进行销售。被告单位的实际负责人被告人邱渊兵负责从他人处购入牛血清、脂质体、双抗、胰蛋白酶等生物制品，同时授意被告人XXX从他人处购入印有Gibco、Invitrogen、HYCLONE等品牌系列商标的标签。被告人XXX根据被告人邱渊兵的指示，按照被告单位A公司的客户需求，在其购入的上述涉案品牌的标签上打印相应产品的名称、规格、日期等信息后，将标签交给被告单位A公司。被告单位A公司的销售人员即被告人邱渊兵、XXX、XXX、XXX、XXX将已打印好信息的标签粘贴在相应的生物制品上后，对外进行销售。被告单位A公司的法定代表人被告人XXX负责对被告单位A公司的各销售人员的业绩进行统计并计算提成。经审计，2018年10月至案发，被告单位A公司销售的由被告人XXX打印相关产品信息的假冒Gibco、Invitrogen、HYCLONE品牌的生物制品的销售金额共计人民币300余万元（以下币种均为人民币）；其中，被告人XXX的销售金额共计80余万元；被告人XXX的销售金额共计约80万元；被告人XXX的销售金额共计40余万元。

2020年11月4日，公安民警在被告单位A公司的实际经营地上海市闵行区XX路XX号XX园区XX号楼XX室抓获被告人XXX、XXX、XXX、XXX，并在该址及上海市闵行区XX路XX弄XX号XX室查获Gibco、Invitrogen、HYCLONE等品牌的牛血清、脂质体、双抗、胰蛋白酶等生物制品及标签等若干。同日，公安民警在上海市闵行区XX苑XX号XX室抓获被告人XXX，并在该址查获Gibco、HYCLONE、Invitrogen等品牌的脂质体、胰蛋白

酶等生物制品及标签等若干。同年11月9日，被告单位A公司的实际经营人被告人邱渊兵主动至公安机关投案，如实供述上述犯罪行为。经相关权利人确认，上述被公安机关依法查获的涉案生物制品及标签均系假冒。

案发后，被告人XXX、XXX、XXX、XXX、XXX如实供述上述犯罪事实。被告人邱渊兵检举揭发他人犯罪，经查证属实。

审理中，被告人邱渊兵、XXX共同赔偿Gibco、Invitrogen品牌商标权利人90万元，并取得谅解；被告人XXX、XXX、XXX共同赔偿Gibco、Invitrogen品牌商标权利人50万元，并取得谅解；被告人XXX赔偿Gibco、Invitrogen品牌商标权利人90万元，并取得谅解。被告人邱渊兵退出违法所得5万元，向法院交纳20万元；被告人XXX退出违法所得4万元，并向法院交纳10万元；被告人XXX退出违法所得5万元，并向法院交纳8万元；被告人XXX退出违法所得5万元，并向法院交纳8万元；被告人XXX退出违法所得3万元，并向法院交纳5万元；被告人XXX退出违法所得5万元，并向法院交纳8万元。

上海市杨浦区人民法院认为，被告单位A公司、被告人XXX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，假冒两种以上注册商标，又销售该假冒注册商标的商品，情节特别严重。被告人邱渊兵、XXX作为被告单位A公司直接负责的主管人员，应当对被告单位A公司的所有犯罪行为负责；被告人XXX、XXX、XXX作为被告单位A公司其他直接责任人员，应当对其具体实施的犯罪行为负责。被告单位A公司及被告人邱渊兵、XXX、XXX、XXX、XXX、XXX的行为均已构成假冒注册商标罪，依法应予惩处。在共同犯罪中，被告单位A公司起主要作用，是主犯；被告人XXX起次要作用，是从犯，依法应当减轻处罚。在被告单位A公司的单位犯罪中，被告人邱渊兵起主要作用，是主犯；被告人XXX起次要作用，是从犯，依法应当从轻处罚；被告人XXX、XXX、XXX亦起次要作用，是从犯，依法应当减轻处罚。被告单位A公司、被告人邱渊兵均系自首，均可以从轻处罚。被告人XXX、XXX、XXX、XXX、XXX到案后能如实供述自己的犯罪行为，依法均可以从轻处罚。被告人邱渊兵系立功，依法可以从轻处罚。被告单位A公司、被告人邱渊兵、XXX、XXX、XXX、XXX、XXX自愿认罪认罚，依法均可以从宽处理。被告人邱渊兵、XXX、XXX、XXX、XXX赔偿了部分品牌商标权利人并取得了谅解，退出了违法所得并认缴了罚金，又均可以酌情从轻处罚。依照《中华人民共和国刑法》第十二条第一款、第二百二十条、第二十五条第一款、第二十六条第一款、第四款、第二十七条、第六十七条第一款、第三款、第六十八条、第七十二条第一款、第三款、第七十三条第二款、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，《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（二）项、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、第二百零一条的规定，判决：一、被告单位上海A有限公司犯假冒注册商标罪，判处罚金人民币一百三十万元；二、被告人邱渊兵犯假冒注册商标罪，判处有期徒刑三年三个月，并处罚金人民币二十万元；三、被告人XXX犯假冒注册商标罪，判处有期徒刑三年，缓刑三年，并处罚金人民币十万元；四、

被告人XXX犯假冒注册商标罪，判处有期徒刑二年，缓刑二年，并处罚金人民币八万元；五、被告人XXX犯假冒注册商标罪，判处有期徒刑二年，缓刑二年，并处罚金人民币八万元；六、被告人XXX犯假冒注册商标罪，判处有期徒刑一年九个月，缓刑一年九个月，并处罚金人民币五万元；七、被告人XXX犯假冒注册商标罪，判处有期徒刑二年九个月，缓刑二年九个月，并处罚金人民币八万元；八、违法所得予以追缴，查获的假冒注册商标的商品、标签及供犯罪所用的本人财物均予以没收。

上诉人邱渊兵对原判认定的犯罪事实、罪名均无异议，但上诉提出，其家庭困难，有老人、孩子需要照顾，其另外两家公司从事生物技术领域的创新和科研工作，研发、生产的“Omnimabs”“欧美尼”自营品牌的血清、抗体等产品已投入市场并取得良好效果，请求二审法院对其从轻处罚并适用缓刑，让其能早日回归社会，为公司、社会做出贡献。

其辩护人对起诉书指控的罪名、犯罪事实均无异议，但认为：邱渊兵系自首、立功，取得权利人谅解，自愿认罪认罚，退出违法所得并缴纳罚金等情节，依法可以从轻或减轻处罚。此外，邱渊兵作为欧美尼（上海）贸易有限公司、上海B有限公司两家从事创新生命技术公司的实际控制人，注册了“Omnimabs”“欧美尼”商标。其公司研发、生产的“Omnimabs”“欧美尼”自营品牌的血清、抗体、试剂等已供应全国各地高校、科研机构，且取得了良好的效果。“Omnimabs”“欧美尼”作为纯国产的品牌，将替代进口产品，大大降低高校科研成本，为推动我国在生命技术领域的发展做出一定贡献。希望法庭在量刑时，能够充分考虑上述因素，对邱渊兵从轻处罚，判处有期徒刑三年并适用缓刑，让其能够早日回归社会，为国家、社会做出更大的贡献。

上海市人民检察院第三分院认为，原判认定的事实清楚，证据确实充分，定性准确，量刑适当。邱渊兵及其辩护人的上诉理由及辩护意见，与事实和法律不符，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。

本院认为，原审被告单位A公司、原审被告XXX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，假冒两种以上注册商标，又销售该假冒注册商标的商品，上诉人邱渊兵、原审被告XXX作为A公司直接负责的主管人员，原审被告XXX、XXX、XXX作为A公司其他直接责任人员，均情节特别严重，A公司及邱渊兵、XXX、XXX、XXX、XXX、XXX的行为均已构成假冒注册商标罪，依法应予惩处。在共同犯罪中，A公司、邱渊兵起主要作用，系主犯，应当按照其所参与的或组织、指挥的全部犯罪处罚；XXX、XXX、XXX、XXX、XXX均起次要作用，系从犯，依法应当从轻或减轻处罚。邱渊兵作为A公司直接负责的主管人员，于犯罪后自动投案，如实供述自己及其单位的犯罪事实，XXX、XXX、XXX、XXX、XXX到案后能如实供述自己的犯罪行为，A公司及邱渊兵、XXX、XXX、XXX、XXX、XXX均可以从轻处罚。邱渊兵揭发他人犯罪行为，经查证属实，系立功，可以从轻处罚。A公司及邱渊兵、XXX、XXX、XXX、XXX自愿认罪认罚，均可以从宽处理。邱渊兵、谢仔英、XXX、XXX、XXX、XXX赔偿了部分品牌商标权利人并取得谅解，退出了违法所得并认缴了罚金，均可以酌情从轻处罚。上诉人邱渊兵作为A公司实际经营人，在未经注册商标所有

人许可的情况下，决定并指使他人假冒两种以上注册商标的生物制品并对外销售，在共同犯罪中起主要作用，非法经营数额达300余万元，情节特别严重，不仅侵害了多个注册商标权利人的权利，还损害了消费者的合法权益，社会危害性较大，不符合缓刑适用条件。原判鉴于邱渊兵的犯罪事实、社会危害性以及认罪悔罪态度等情节，对其从轻处罚，判处三年三个月有期徒刑并处罚金的量刑符合法律规定，并无不当。上诉人邱渊兵及其辩护人提出关于从轻处罚并适用缓刑的上诉理由和辩护意见，于法无据，本院不予采纳。原判认定的事实清楚，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驳回上诉，维持原判的意见正确，应予支持。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（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	高卫萍		
审	判	员	程亭亭		
	人	民陪	审	员	杨坤
书	记	员	顾佳妮		

二〇二一年十一月十九日