

张敏与安康市公安局高新分局不服治安管理罚款处罚二审行政判决书

行政处罚 [点击了解更多](#)

发布日期：2020-08-13

浏览：60次



西安铁路运输中级法院 行政判决书

(2020)陕71行终308号

上诉人（原审原告）张敏，男，1982年5月6日出生，公民身份号码XXXXXXXXXXXXXXXXXX，汉族，住安康市汉滨区。

委托代理人王峰，北京市东元律师事务所西安分所律师。

被上诉人（原审被告）安康市公安局高新分局，住所地安康市高新区。

法定代表人彭学军，局长。

委托代理人陈浩然，该局民警。

委托代理人李菡，陕西恒典律师事务所律师。

上诉人张敏因与被上诉人安康市公安局高新分局治安管理处罚一案，不服安康铁路运输法院(2019)陕7101行初535号行政判决，向本院提起上诉。本院于受理后，依法组成合议庭审理了本案。本案现已审理终结。

原审法院查明，2019年4月9日，XX中心XX村委会签订了《拆迁补偿协议书》，约定XX中心XX村委会经营的友谊村复合肥厂，一次性补偿280万元，友谊村委会在20日内清空场内设施。2019年5月11日上午，高新土征中心组织相关人员到友谊村复合肥厂拆除建筑物，遭到少数村民阻止。高新土征中心向高新公安局报警，高新公安局接警后于中午13时许派民警到现场处置，在XX村XX线。少数村民聚集在友谊村复合肥厂门前哄闹并越过警戒线准备进入厂内，民警予以阻止。民警发现王某某携带有管制刀具后，将王某某带离现

场。李某甲捡起废砖头扔向民警，民警将李某甲带离现场。后经民警和高新土征中心工作人员劝解，村民离开现场。下午14时许，在张敏建立的名为“友谊村联络群”的微信群（当日成员117人）中，李某乙等人陆续发布民警在友谊村复合肥厂门前处置的片段视频，李某丙发布了“陕西安康友谊村强暴拆迁”的虚假信息并配发图片，引发群内成员不良评论，个别成员还欲将片段视频转发在公众平台上。“友谊村联络群”的群主张敏对李某乙、李某丙等人发布片段、虚假信息的行为置之不理。2019年5月13日，高新公安分局在办理李某甲涉嫌妨碍公务案中，发现“友谊村联络群”的群主张敏涉嫌违反《治安管理处罚法》，于2019年5月14日决定受案。高新公安分局在调查取证后，于2019年5月18日向张敏告知了拟作出行政处罚决定的事实、理由、依据和陈述、申辩权。于2019年5月30日作出高公（治）行罚决字[2019]第A39号《行政处罚决定书》，决定对张敏行政拘留十日。该决定书于2019年5月30日向张敏送达。当日，将张敏交付汉滨区拘留所执行拘留。另查明，在高新公安分局作出的高公（治）行罚决字[2019]第A39号《行政处罚决定书》中，亦认定李某乙的行为构成寻衅滋事行为，决定对李某乙行政拘留十日。

原审法院认为，任何个人和组织使用网络应当遵守法律，遵守公共秩序，尊重社会公德，不得危害网络安全，不得利用网络从事违法犯罪活动。

《互联网群组信息服务管理规定》第九条规定，“互联网群组建立者、管理者应当履行群组管理责任，依据法律法规、用户协议和平台公约，规范群组网络行为和信息发布，构建文明有序的网络群体空间。互联网群组成员在参与群组信息交流时，应当遵守法律法规，文明互动、理性表达。”在本案中，李某乙等人在“友谊村联络群”中发布片段视频，李某丙编造虚假信息，混淆视听，煽动群内成员的不良情绪，均属于寻衅滋事行为。原告张敏作为“友谊村联络群”的建立者、管理者其未尽到法定的管理职责，在主观上具有放任违法行为在其建立的网络空间实施违法活动，在客观上帮助违法行为人实施违法行为，并产生不良后果。因此，原告张敏的行为与发布片段信息、虚假信息成员的行为共同构成违法行为，对原告张敏的行为亦应按照寻衅滋事行为进行处罚。李某乙等人发布的现场片段视频不仅不能真实反映

客观事实，反而让观看者观看后，容易断章取义，产生不客观评价，从而混淆视听，具有社会危害性。因此，原告张敏认为李某乙等人发布的片段视频不具有社会危害性的理由不能成立。原告张敏关于高新公安分局没有依法告知其拟处罚的事实、理由、依据和陈述、申辩权的意见，与事实不符，该院不予采纳。经审查，被告高新公安分局在查明案件事实的基础上，依据《治安管理处罚法》第二十六条第一款第四项之规定，对原告张敏作出行政处罚，事实基本清楚，证据确凿，适用法律、法规正确，符合法定程序，依法应予以维持。原告张敏诉讼的理由不能成立，该院不予支持。据此，依照《中华人民共和国行政诉讼法》第六十九条之规定，判决驳回张敏的诉讼请求。案件受理费50元，由张敏负担。

上诉人张敏向本院上诉称，一、被上诉人在作出高公（治）行罚决字【2019】第A39号行政处罚决定书时认定的事实不清，而且作出该处罚决定先主观后客观，先决定后调查，程序违反法律规定。其理由如下：行政处罚的程序为，先调查后处罚决定，而被上诉人在作出该行政处罚决定是先决定后调查。从被上诉人在一审中提供的证据可以看出，证据5行政处罚告知笔录记载，问上诉人是否提出陈述和申辩，上诉人回答的是不提出陈述和申辩，该笔录的时间是2019年5月18日13时05分；而证据13、14、15关于李进、李小松、周治勇三份询问笔录，被上诉人询问的时间是2019年5月21日、2019年5月23日、2019年5月23日。通过证据5和证据13、14、15显示，被上诉人是先决定后调查，程序明显违反法律规定；再有，通过证据16对上诉人张敏的询问笔录显示，询问的时间是2019年5月18日12时12分，按照法律规定，仅凭上诉人张敏自己的一份笔录，也不能对上诉人在当日作出处罚，并告知对其进行处罚。故上诉人认为，被上诉人在作出该行政处罚决定时，事实不清，先主观后客观，先决定后调查，程序明显违法。二、关于被上诉人行政处罚告知笔录拟制作出行政处罚的事实、理由、法律依据，上诉人认为事实不清，理由不明确，缺乏法律依据。其理由如下：上诉人认为，寻衅滋事指的是在公共场所无事生非，起哄闹事，殴打伤害无辜，肆意挑衅，横行霸道，破坏公共秩序的行为，该行为是主观故意行为。1. 上诉人主管没有故意（未

参与、未发布、未跟帖也不知道等）；2. 上诉人的行为没有寻衅滋事所指向的意思，故被上诉人作出处罚，缺乏事实根据；3. 被上诉人不应该依据《中华人民共和国治安管理处罚法》26条作出处罚将上诉人的行为归纳认定为其他寻衅滋事的行为；4. 关于群内成员发表所谓‘违法拍照’及相关言论，也属行为人的个人行为，与上诉人是否承担相关法律责任无关。《互联网群组信息服务管理规定》规定，谁建群谁法则、谁管理谁负责。该规定明确表示：群主将首先受到来自平台方的处罚：“由平台方依法依规采取降低信用等级、暂停管理权限、取消建群资格等管理措施。同时，平台方要建立黑名单管理制度，对违法违规情节严重的群组及建立者、管理者和成员纳入黑名单管理。”被上诉人认为的上诉人未履行管理该群职责，上诉人认为：群主担责究竟指的是哪些责任？群主该如何管理互联网群组？在什么情况下，群主必须承担法律责任？上诉人认为“一旦群成员违法违规，就要追究群主的法律责任”，这其实是对《管理规定》的错误理解。群主的管理责任不同于违法行为人的法律责任。群主的管理责任既包括服务群内成员，也包括维护公共秩序。例如对群内成员的违法信息没有及时清除，则可能被行政主管部门要求整改，或者因整改不力而被叫停群组服务。根据我国的法律，群主只有在群内违法信息造成了严重的危害后果并且自己有故意的情况下，才会被追究相应的法律责任。群主对于群内发布、传播信息的行为是否要承担法律责任，既要看是否是疏于管理造成了损害后果，也要看管理过程中有没有主观故意，如果造成损害后果，并且在主观上有故意，就要承担相应的行政责任及刑事责任，也就是说，在群主发现群成员违法违规而没有采取措施造成损害结果的情况下，群主才需要承担相应的法律责任。而事实是安康市高新公安分局于5月18日传唤询问上诉人，在询问室办案人员勇A4纸出示的微信视频截图给上诉人看时上诉人才是第一次看到李某乙在微信群内发布的不实言论，在此之前上诉人并不存在被上诉人所称发现、放任、李某乙在群内发布的不实视频及言论。所以上诉人认为，被上诉人作出行政处罚事实不清，理由不明确，缺乏法律依据。三、一审法院在审理案件时，在没有查清事实的基础上，审查具体行政行为的合法性，作出违反法律规定

的判决，依法请求撤销一审判决，依法予以改判。其理由如下：1. 一审法院根据确认的证据，认定违法行为人李某乙在“友谊村联络群”发布虚假信息，群主未尽到管理职责在主观上具有放任违法行为，在客观上帮助违法行为所以构成共同违法行为。而上诉人对群内成员所发布言论在茫然无知的情况下对上诉人张敏的处罚明显缺乏事实依据和法律依据。2. 从一审认定被上诉人的处罚决定书看，被上诉人作出处罚决定是先处罚再调查，先主观再客观，程序明显违法。故请求：1. 撤销安康铁路运输法院(2019)陕7101行初535号行政判决书，依法予以改判。2. 依法撤销被上诉人作出的高公（治）行罚决字【2019】第A39号行政处罚决定书。

被上诉人安康市公安局高新分局答辩称，一、关于对上诉人行政处罚程序是否违法。根据《中华人民共和国行政处罚法》第三十一条可知，行政处罚前的告知程序是立法机关为了充分保障违法嫌疑人的陈述权和申辩权，保证处罚决定事实清楚、案件公平公正依法处理。公安机关在听取违法嫌疑人的陈述和申辩后对违法事实、理由和证据进行复核后有权继续调查取证，再作出处罚决定。法律没有规定履行告知程序后禁止收集证据、进一步查清事实，否则听取违法嫌疑人陈述和申辩的目的无法实现。上诉人涉嫌寻衅滋事一案是答辩人在办理李某甲涉嫌妨害公务罪刑事案件过程中发现的，在收集相关证据后依法传唤了上诉人，上诉人的陈述与其他证据能够证明其违法事实。为了对上诉人负责，防止冤假错案发生，答辩人针对上诉人的询问情况，进一步询问了其他证人，全面收集了涉案证据，在此基础上才作出行政处罚决定。上诉人所称“先决定后调查”是对告知程序的误解，告知的是“拟处罚”，而非“处罚决定”。因此，对上诉人违法行为的调查、处罚程序完全符合《行政处罚法》的程序规定，不存在程序违法。二、关于上诉人主观是否故意，是否构成寻衅滋事。违法行为人是否具有故意，不但要从主观上考量，而且要从其实际行为判断确认。上诉人在被询问时陈述：其建立“友谊村联络群”的目的是村上马上拆迁了，有个群大家好联络；二是为了自己做家装生意有帮助；事发当天上午时去拆迁现场看了一个小时热闹；下午看了微信群和微信朋友圈发的视频，知道村民和警察发生冲突。根据陈

述，其上诉称的“不知道”难以自圆其说，“没有故意”不能成立。同时，上诉人作为微信群组建立者、管理者，根据规定当然负有对该群组日常监管职责，XX组XX组后置若罔闻、不管不顾，所谓日常监管就是要求群组的创建者应定期、按时、及时规范群聊行为，维护群聊内容的合法性，对群成员发布的违法内容，群主应予以警告，直至将该成员移除群聊。但本案上诉人对群内发布的违法内容未履行监管职责，有义务有能力制止而不制止，放任李某乙等成员利用网络信息平台对国家机关工作人员依法履行职务行为进行肆意抹黑、混淆视听、蛊惑人心，造成了具有煽动性、虚假性的言论及信息的传播和扩散，扰乱了公共秩序、妨害了社会管理，客观上与涉案群组成员造成了同等的传播危害构成寻衅滋事，对构成共同违法行为的上诉人也应当按照涉嫌寻衅滋事行为给予行政处罚。三、关于上诉人微信群主的管理责任。

《互联网群组信息服务管理规定》赋予群主的管理责任是：依据法律法规、用户协议和平台公约，规范群组网络行为和信息发布，维护群内秩序，防止非法信息、违法行为在群内泛滥，出现问题及时管理、组织、报告。对群成员违法违规而没有采取措施造成一定后果的，群主要承担相应的法律责任，即互联网群组“谁建群谁负责”、“谁管理谁负责”。最高人民法院、最高人民检察院《关于办理利用信息网络实施诽谤等刑事案件适用法律若干问题的解释》第五条、第八条，《治安管理处罚法》第八条等规定了寻衅滋事违法行为。本案中，多人通过原告张敏创建的有117人的微信群组这一公共网络平台起哄闹事，发布不良言论、虚假信息进行肆意煽动，该行为已客观上造成公共场所的混乱，符合寻衅滋事的行为性质与表现形式，应当予以认定。上诉人为了村上拆迁便于联络在微信中创建了“友谊村联络群”，其发现、明知群内发布、传播、煽动不良情绪、扰乱社会秩序、破坏社会稳定的虚假信息，没有进行必要的监督、检查，并采取相应的措施予以制止，放任危害结果的发生，构成共同违法行为寻衅滋事，尚不够刑事处罚的，应当依据《中华人民共和国治安管理处罚法》第二十六条第一款第四项“其他寻衅滋事行为”之规定，对其给予行政处罚。综上所述，请求二审法院判决驳回上诉人的上诉请求，维持一审判决；并由上诉人承担本案全部诉讼费用。

二审过程中各方当事人均未提交新证据。本院经审理查明的事实与一审法院查明的事实一致，本院予以确认。

本院认为，本案争议的焦点问题是涉诉行政处罚决定是否合法。就此焦点问题，本院评判如下：首先，本案中李某乙等人在“友谊村联络群”中发布视频片段，李某丙编造虚假信息，断章取义，煽动群内成员的不良情绪，且个别群成员欲将上述视频转发至公众平台的事实，有在案的询问笔录、微信截图照片及提取笔录等相关证据证实，且各方当事人对该节事实均无异议，本院予以确认。根据《中华人民共和国治安管理处罚法》第二十六条规定，“有下列行为之一的，处五日以上十日以下拘留，可以并处五百元以下罚款；情节较重的，处十日以上十五日以下拘留，可以并处一千元以下罚款：……（四）其他寻衅滋事行为。”结合本案，本院认为，虚拟的信息网络公共空间是现实中公共场所在网络空间的延伸，李某乙、李某丙等人在信息网络中断章取义、发布虚假信息，破坏社会公共秩序，属于前述法律规定的寻衅滋事行为，应依法予以惩罚。其次，根据《互联网群组信息服务管理规定》第九条、第十四条的规定，本案中，上诉人张敏作为涉案“友谊村联络群”的建立者、管理者，虽未实施涉案违法行为，但其未尽到“规范群组网络行为和信息发布”的群组管理职责，放任其群成员实施前述寻衅滋事的违法行为且未及时制止和纠正，致使群成员李某乙、李某丙等人在客观上造成了破坏公共秩序的不良后果。因此，被上诉人安康市公安局高新分局依据《中华人民共和国治安管理处罚法》以及《互联网群组信息服务管理规定》的相关规定，对张敏按照寻衅滋事行为进行处罚符合本案实际和法律规定，本院予以确认。最后，被上诉人安康市公安局高新分局在查明案件事实的基础上，依据《治安管理处罚法》及《公安机关办理行政案件程序规定》的规定，依法履行了受案、传唤、调查、告知以及在法律规定的处罚幅度内做出涉诉行政处罚决定并依法送达等程序，其行政处罚决定认定事实清楚，证据确实充分，适用法律、法规正确，程序合法，本院亦予以确认。关于上诉人的上诉意见，因与一、二审法庭查明的事实不符且缺乏法律依据，本院不予支持。综上，原审判决认定事实清楚，适用法律正确，程序合法，应予维

持。依照《中华人民共和国行政诉讼法》第八十九条第一款第（一）项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审诉讼费50元由上诉人张敏承担。

本判决为终审判决。

审 判 长 张 博

审 判 员 蒋蒙蒙

审 判 员 侯 斌

二〇二〇年六月八日

法 官 助 理 段茗琪

书 记 员 王茗仪