

广东省广州市南沙区人民法院

刑事判决书

(2018)粤0115刑初360号

公诉机关广东省广州市南沙区人民检察院。

被告人徐琳，男，1964年4月9日出生于湖南永兴县，汉族，大专文化，住广州市南沙区东涌镇吉祥东路9号3号楼5梯602房。因本案于2017年9月26日被羁押并刑事拘留，同年11月2日被逮捕。现被羁押在广州市南沙区看守所。

辩护人刘浩，广东经国律师事务所律师。

辩护人蔺其磊，北京市瑞凯律师事务所律师。

广东省广州市南沙区人民检察院以穗南检公刑诉(2018)413号起诉书指控被告人徐琳犯寻衅滋事罪，于2018年6月11日向本院提起公诉。本院受理后，依法组成合议庭，公开开庭审理了本案。广东省广州市南沙区人民检察院指派检察员黄丽君、许淑妍出庭支持公诉，被告人徐琳及其辩护人刘浩、蔺其磊到庭参加诉讼。现已审理终结。

广东省广州市南沙区人民检察院指控被告人徐琳于2015年

至2017年期间,在广州市南沙区先后利用互联网通过腾讯QQ群及facebook、YouTube、google等社交网络平台恶意编造、散布“庆安枪击事件”、“天津港火灾爆炸事件”的相关虚假信息,并在腾讯微信朋友圈通过微信号为“zhxldgs”、昵称为“2017震撼心灵的歌声徐琳”的账号,多次采取图片、文字等形式辱骂多名前任及现任国家领导人。公诉机关向本院列举了公安机关制作的现场勘验笔录、搜查笔录、辨认笔录、证人黎某某等证人的证言、涉案的电子数据和视听资料、被告人徐琳在公安机关的供述及其户籍材料等证据,用以证实其起诉认定的犯罪事实。公诉机关认为被告人徐琳利用信息网络辱骂他人,情节恶劣;编造虚假信息在信息网络上散布,造成公共秩序严重混乱,其行为已构成寻衅滋事罪,提请本院依法判处。

被告人徐琳对起诉书指控的犯罪事实不予回应,辩称公安机关对其立案存在程序错误,其行为不构成犯罪。被告人徐琳的辩护人刘浩、简其磊提出如下辩护意见:本案程序不合法,侦查机关取得的证据不能作为证据使用。检察机关指控被告人徐琳的寻衅滋事行为没有具体的被害人,也未造成实际损害,被告人徐琳只是基于自己的认识对相关事件发表看法和评论,没有犯罪的主观故意,其行为不构成犯罪。

经审理查明,2015年至2017年间,被告人徐琳在广州市南沙

区先后利用互联网通过腾讯QQ群及facebook、YouTube、google等社交网络平台恶意编造、散布“庆安枪击事件”、“天津港火灾爆炸事件”的相关虚假信息,并在腾讯微信朋友圈通过微信号为“zhxldgs”、昵称为“2017震撼心灵的歌声徐琳”的账号,多次采取图片、文字等形式辱骂多位前任及现任国家领导人。被告人徐琳实施的上述行为,对国家形象造成恶劣影响。2017年9月26日,公安机关将被告人徐琳抓获归案。

上述事实,有下列经庭审公开举证、质证的证据证实,足以认定:

1. 公安机关出具的受案登记表、立案决定书,证实被告人徐琳寻衅滋事一案,由广州市公安局南沙区分局在工作中发现并立案侦查。

2. 公安机关出具的抓获经过、到案经过,证实被告人徐琳于2017年9月26日被公安机关抓获,现场缴获HTC手机1台(号码:13751710325)。

3. 公安机关出具的搜查证、搜查笔录、扣押决定书、扣押清单、扣押笔录,证实广州市公安局南沙区分局对被告人徐琳位于南沙区东涌镇的住处进行搜查,并依法扣押相关书籍和歌词纸;依法扣押了刘四仿的手提电脑1台、电源设备1套、内存卡1张、硬盘1个、黑色腰包1个、华为手机1台、录音声卡1套、防喷

录音设备架1套,红米note3手机1台。

4.被告人徐琳的户籍和曾被行政处罚材料,证实其基本情况及其曾因非法行为被公安机关处以行政拘留。

5.中国移动公司广州分公司提供的13751710325、13928786855机主信息,证实电话号码为13751710325机主是徐琳;电话号码为13928786855机主是刘四仿。

6.公安机关从刘四仿的手机提取并经被告人徐琳签认的其微信资料和QQ资料截图,证实被告人徐琳的微信号是zhxldgs,微信昵称是“2017震撼心灵的歌声徐琳”,电话号码是13751710325;QQ号920038108昵称“广州MZ徐琳”,954784045昵称“湘A-MZ徐琳”。

7.公安机关从被告人徐琳的微信(微信号zhxldgs)提取的朋友圈截图,证实其于2016年12月至2017年8月以自配文字的方式辱骂、讽刺国家领导人的情况。

8.公安机关从刘四仿手机微信中提取并经刘四仿签认并打印部分截图的昵称为“2017震撼心灵的歌声徐琳”的朋友圈记录链接的内容,证实该手机上登录的微信中有昵称为“2017震撼心灵的歌声徐琳”的好友并检索到该朋友圈记录共5014条,其中部分内容与从徐琳微信中提取的内容一致。

9.公安机关从被告人徐琳QQ群号码461367828的信息和上

传文件提取的截图,证实被告人徐琳违背事实制作并在 facebook、youtube、谷歌博客、推特上传了对“庆安枪击事件”现场视频进行剪辑、歪曲;对“天津塘沽爆炸事件”篡改、编造、歪曲是核爆炸等虚假信息,上述涉及微信号 zhxlidgs 的朋友圈微信群共 399 个、该号微信好友共 1571 个。

10. 证人范一平的证言,证实其之前在 QQ 群里知道徐琳,徐琳说要制作 10 首歌曲,其听过徐琳制作的部分歌曲。

11. 证人杨展鹏的证言,证实一姓徐的人曾通过“老范”介绍,找其制作歌碟,因内容敏感多家音乐制作公司不敢制作,后把 U 盘退还。经公安机关检验,在杨展鹏住址查到的笔记本电脑 1 台、红色 U 盘 1 个,内容涉及诸多抹黑国家领导人的内容。姓徐的人的微信名称是“自由民主徐琳”。

12. 证人刘四仿的证言:我于 2012 年在 QQ 群里认识徐琳,《还原真相》这首歌在 2015 年 8 月制作,系徐琳原创词曲。徐琳交给我歌谱后提出,视频素材要用黑龙江庆安枪击事件的视频片段来合成,在寻找视频素材过程中,我完整看过央视播放的整个庆安枪击事情始末,对比徐琳的歌词和他要求加上的字幕,我明显感觉到歌词、字幕的内容和视频素材严重不符,甚至是歪曲事实、掩盖真相。我曾向徐琳提出这样的创作不够真实中肯,徐琳没有接受我的意见。为了照顾双方情绪,我还是遵从他的意见制作完

成,使用“袁臻向”(“求真相”的同音字)的化名来演唱和制作。歌曲视频制作出来后,我和徐琳都将这首歌发表在 YouTube 等各自的网络空间。据我所知,徐琳有把歌曲视频上传到其个人的 facebook、youtube、微信群。这些网络空间是完全公开的,任何网民都可以随意进入浏览和下载。此外,徐琳用“2017 震撼心灵的歌声徐琳”这个微信号所发表的内容,主要都是对一些时政热点问题的看法,还有部分讽刺和诋毁国家领导人的言论。徐琳朋友圈发布的“天津核爆炸”言论,我记不清有没有浏览过,但我看过央视等媒体的相关报道,事实上是工作操作失误导致危化品爆炸。经辨认,刘四仿对徐琳朋友圈发表的内容进行了签认。

13. 证人武华新的证言,证实其于 2014 年通过聚会认识徐琳,他的手机号码是 13751710325,其通过徐琳的电话号码添加了徐琳“2017 震撼心灵的歌声徐琳”的微信,其见过徐琳在朋友圈发布过一些攻击国家领导人的言论和信息。经辨认,证人武华新确认被告人徐琳的微信号是“2017 震撼心灵的歌声徐琳”。

14. 证人王芝兰的证言,证实其是徐琳的妻子,2017 年 9 月 26 日,公安机关在其家扣押的电脑、手机和一些物品都是徐琳在使用,徐琳使用的是 1 台 HTC 牌的白色手机,号码是 13751710325。徐琳的微信号叫“2017 自由徐琳”、“震撼心灵的歌声徐琳”。

15. 证人黎某荣的证言,证实其是东涌镇综治办主任,因工作

关系添加了徐琳的微信，徐琳在朋友圈中经常发布辱骂国家领导人和虚假信息的内容。经辨认照片，证人黎某荣辨认出被告人徐琳用昵称为“2017 震撼心灵的歌声徐琳”的微信在朋友圈发布辱骂国家领导人、散布虚假言论的截图。

16. 证人吴某超的证言，证实其是东涌派出所辅警，其因工作关系添加了徐琳的微信，徐琳经常在网络或其他公开场合发表辱骂国家领导人的言论。此外，徐琳的微信朋友圈还有提及天津爆炸事件是核爆。经辨认照片，证人吴某超辨认出被告人徐琳，指认徐琳微信号为 zhxlidgs，经常在微信朋友圈里发布辱骂国家领导人等言论。

17. 被告人徐琳在公安机关的供述：我的电话号码是 13751710325，微信名为“2017 震撼心灵的歌声徐琳”。我通过自由门、飞鸽等翻墙软件，在境外网站 Youtube、Twitter、Facebook 上注册账号，账号名都是徐琳，并在这几个网站发布自己的文章和歌曲。其中，在 Youtube 上发布了《还原真相》等 20 多首歌曲，我还曾发布过天津核爆炸，以及调侃国家领导人的言论。经被告人徐琳签认，证实其供述中所涉及到发布的《还原真相》的歌词、视频截图、天津核爆炸文字、辱骂国家领导人的相关言论等都是其发布的，“2017 震撼心灵的歌声徐琳”是其使用的微信帐号，920038108、954784045、2369525767 是其使用的 QQ 帐号。

其还签认了谷歌、facebook、推特、YouTube 帐号。

对被告人徐琳及其辩护人所提辩解、辩护意见,根据本案的事实和证据,依照法律规定,本院评判如下:

1. 关于本案的侦查立案程序问题,经查,公安机关出具的立案登记表证实,该案是公安机关在工作中发现线索并予以立案的。根据《中华人民共和国刑事诉讼法》的有关规定,公安机关或者人民检察院发现犯罪事实或者犯罪嫌疑人,应当按照管辖范围,立案侦查。本案中,公安机关发现被告人徐琳有实施寻衅滋事的犯罪事实,对其进行立案侦查,符合立案条件。在公安机关立案侦查后,被告人徐琳继续实施新的寻衅滋事犯罪,公安机关对被告人徐琳以同一罪名即寻衅滋事立案符合规定,并无不当。被告人及辩护人所提本案侦查阶段程序违法的意见不成立,不予采纳。

2. 关于被告人徐琳所实施行为是否构成犯罪的問題,经查,在案证据证实,徐琳在官方媒体多次对“庆安事件”报道后,仍制作《还原真相》歌曲视频,恶意剪辑中央电视台有关报道画面,掩盖真相,故意篡改“庆安事件”真相,上传至多个社交网络平台。其还转发他人关于编造天津港爆炸为核爆炸言论,上传至多个社交网络平台。徐琳还于2016年12月至2017年8月期间,利用微信平台以图文形式在朋友圈多次对前任和现任国家领导人进行谩骂、侮辱。在案证据还证实,徐琳发布到YouTube上的《还原

其还签认了谷歌、facebook、推特、YouTube 帐号。

对被告人徐琳及其辩护人所提辩解、辩护意见,根据本案的事实和证据,依照法律规定,本院评判如下:

1. 关于本案的侦查立案程序问题,经查,公安机关出具的立案登记表证实,该案是公安机关在工作中发现线索并予以立案的。根据《中华人民共和国刑事诉讼法》的有关规定,公安机关或者人民检察院发现犯罪事实或者犯罪嫌疑人,应当按照管辖范围,立案侦查。本案中,公安机关发现被告人徐琳有实施寻衅滋事的犯罪事实,对其进行立案侦查,符合立案条件。在公安机关立案侦查后,被告人徐琳继续实施新的寻衅滋事犯罪,公安机关对被告人徐琳以同一罪名即寻衅滋事立案符合规定,并无不当。被告人及辩护人所提本案侦查阶段程序违法的意见不成立,不予采纳。

2. 关于被告人徐琳所实施行为是否构成犯罪的問題,经查,在案证据证实,徐琳在官方媒体多次对“庆安事件”报道后,仍制作《还原真相》歌曲视频,恶意剪辑中央电视台有关报道画面,掩盖真相,故意篡改“庆安事件”真相,上传至多个社交网络平台。其还转发他人关于编造天津港爆炸为核爆炸言论,上传至多个社交网络平台。徐琳还于2016年12月至2017年8月期间,利用微信平台以图文形式在朋友圈多次对前任和现任国家领导人进行谩骂、侮辱。在案证据还证实,徐琳发布到YouTube上的《还原

真相》视频被数千次点击播放，徐琳使用的微信共加入微信群399个，共有微信好友1500余个。根据《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》第五条第二款规定，编造虚假信息，或者明知是编造的虚假信息，在信息网络上散布，造成公共秩序严重混乱的，依照刑法第二百九十三条第一款第（四）项的规定，以寻衅滋事罪定罪处罚。徐琳编造、散布的虚假信息，在公共网络空间上大量传播，其上传的信息被多次评论，混淆视听，蛊惑群众，其行为造成公共秩序严重混乱，应当以寻衅滋事罪定罪处罚。根据前述司法解释第五条第一款规定，利用信息网络辱骂他人，情节恶劣，破坏社会秩序的，依照刑法第二百九十三条第一款第（二）项的规定，以寻衅滋事罪定罪处罚。本案中，徐琳多次辱骂党和国家领导人，给领导人的人格、名誉造成损害，严重损害国家形象，其行为属于《最高人民法院、最高人民检察院关于办理寻衅滋事刑事案件适用法律若干问题的解释》第三条第（一）项规定的多次辱骂他人，造成恶劣社会影响的情形，应当认定为刑法第二百九十三条第一款第（二）项规定的“情节恶劣”，其行为亦构成寻衅滋事罪。

综上，被告人及其辩护人所谓徐琳的行为不构成犯罪的意见不成立，不予采纳。

本院认为，被告人徐琳无视国家法律，在信息网络上散布涉

及国内重大事件的虚假信息,起哄闹事,相关信息被广泛传播、评论,混淆视听,蛊惑群众,对其行为应当认定为《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》第五条第二款规定的造成公共场所严重混乱;其还利用信息网络多次辱骂国家领导人,造成恶劣的社会影响,根据《最高人民法院、最高人民检察院关于办理寻衅滋事刑事案件适用法律若干问题的解释》第三条第(一)项的规定,对其行应当认定为情节恶劣,对其上述两种行为依法应以寻衅滋事罪定罪处罚。公诉机关指控被告人徐琳犯寻衅滋事罪的事实清楚,证据确实、充分,指控罪名成立。根据被告人徐琳犯罪的事实、性质、情节和对社会的危害程度,依照《中华人民共和国刑法》第二百九十三条第一款第(二)项、第(四)项、第六十四条和根据《最高人民法院、最高人民检察院关于办理寻衅滋事刑事案件适用法律若干问题的解释》第三条第(一)项、《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》第五条的规定,判决如下:

一、被告人徐琳犯寻衅滋事罪,判处有期徒刑三年。

(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;即自2017年9月26日起至2020年9月25日止)。

二、扣押于公安机关的作案工具手机和涉案物品予以没收、销毁。

如不服本判决，可在接到判决书的第二日起十日内，通过本院或者直接向广东省广州市中级人民法院提出上诉，书面上诉的，应当提交上诉状正本一份，副本两份。

审 判 长 蔡穗硕
审 判 员 刘玉清
审 判 员 许东俊



二〇一八年十二月七日

本件与原本核对无异

书 记 员 常嘉瑜
马海欣