

孟跟东寻衅滋事、盗窃二审刑事裁定书

案由寻衅滋事 盗窃

[点击了解更多](#)

案号 (2021) 豫14刑终236号

发布日期2021-04-23

浏览次数15



河南省商丘市中级人民法院 刑事裁定书

(2021) 豫14刑终236号

原公诉机关睢县人民检察院。

上诉人（原审被告）孟跟东，男，1972年6月19日出生，汉族，初中文化，农民，住睢县。因涉嫌犯寻衅滋事罪于2019年9月6日被睢县公安局刑事拘留，同年9月19日被逮捕。

辩护人段汉杰，河南师道律师事务所律师。

辩护人常伯阳，河南轨道律师事务所律师。

睢县人民法院审理睢县人民检察院指控原审被告人孟跟东犯寻衅滋事罪、盗窃罪一案，于2021年2月8日作出（2020）豫1422刑初243号刑事判决，孟跟东不服，提出上诉。本院受理后依法组成合议庭，经过阅卷，讯问上诉人，听取辩护人的意见，认为本案事实清楚，决定不开庭审理。现已审理终结。

原判认定：

（一）寻衅滋事事实

2013年以来，被告人孟跟东使用自己的手机下载了一个翻墙软件极速VPN,通过该软件链接境外网站,并在该网站注册推特号,网名为河南.孟晓东@1377618293。被告人孟跟东在该推特账号内，多次发帖随意辱骂他人，情节恶劣。

（二）盗窃事实

2019年7月份，被告人孟跟东将自己的平安银行卡出卖给杨某（另案处理）后，在其卡出卖期间孟跟东发现自己出卖的平安银行卡内有他人50000元现金入账，孟跟东将该50000元现金迅速转到其持有的农村信用社银行卡内，据为己有。

原判认为，被告人孟跟东在其注册的推特帐户上随意辱骂他人，情节恶劣，其行为已构成寻衅滋事罪；孟跟东盗窃他人持有的信用卡内的现金，数额巨大，其行为已构成盗窃罪。公诉机关对于孟跟东使用网名为河南.孟晓东mgd8964推特账号内发帖寻衅滋事的指控，因孟跟东予以否认，公诉机关提供的证据不足以证明系孟跟东所为，该指控证据不足，不予认定；公诉机关关于孟跟东犯妨害信用卡管理罪的指控，由于公诉机关没有提供充分证据证明孟跟东具有妨害信用卡管理的行为，属

于证据不足，不予认定。根据被告人的犯罪行为的性质、情节、认罪态度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（一）项、第二百六十四条、第六十九条、第五十二条、第五十三条、第六十四条之规定，判决：一、被告人孟跟东犯寻衅滋事罪，判处有期徒刑六个月；犯盗窃罪，判处有期徒刑三年，并处罚金人民币20000元；数罪并罚，决定执行有期徒刑三年三个月，并处罚金人民币20000元；二、对被告人孟跟东盗窃的违法所得50000元予以追缴，退赔被害人，对被告人孟跟东卖卡的违法所得700元予以追缴，上缴国库。

孟跟东上诉称，其因上访或者声援其他信访户上访，睢县公安局国保大队对其打击报复，制造了本案；其在推特号上发帖的浏览次数和转发量达不到法律规定次数，不构成寻衅滋事罪；原审认定其犯盗窃罪，没有被害人，因此，没有被害人的盗窃罪不能成立。请求二审宣告无罪。

辩护人认为孟跟东发表推特言论的行为属于言论自由，社会危害性较小，没有达到情节恶劣的程度，不构成寻衅滋事罪；原审认定孟跟东犯盗窃罪事实不清，证据不足，孟跟东未实施秘密窃取行为，且赃款来源、性质均未查清，也没有被害人，其行为不构成盗窃罪，如果构成犯罪，应认定为侵占罪。请求二审宣告孟跟东无罪。

原审法院在判决书中列举了认定事实的证据，在一审开庭时当庭出示并经质证。二审期间，控辩双方均未提交新证据，二审查明的事实与一审相同，据以定案的证据经核实无误。

关于孟跟东的行为能否构成寻衅滋事罪问题。经查，孟跟东通过翻墙软件在境外网站注册推特号，多次发帖随意辱骂他人、侮辱中国共产党。孟跟东对上述事实予以认可，并有公安机关提取在卷的推文内容等证据予以证实，足以认定。本院认为，宪法确认公民享有言论自由，但言论自由不是绝对的，而是相对的自由，在发表言论时不得违反宪法和法律的规定，作为一个公民，热爱祖国、拥护中国共产党的领导不仅是最朴素的思想感情，也是基本的法定义务，孟跟东在境外网络上多次辱骂党和国家领导人，已经突破了言论自由的底线，严重损害了党和国家领导人的形象，情节恶劣，其行为构成寻衅滋事罪。其辩解发帖的浏览次数和转发量达不到法律规定次数，是最高人民法院、最高人民检察院对利用信息网络实施诽谤罪的相关解释，不适用本案。

关于孟跟东的行为能否构成盗窃罪问题。经查，孟跟东将自己的平安银行卡以700元的价格出卖给杨某后，利用该卡持有人没有修改密码的间隙，将该卡内他人

的现金50000元转出并占为己有。孟跟东在他人未来得及修改密码之际，采取自己掌握的银行卡密码秘密窃取他人财物，其行为应构成盗窃罪。至于本案被害人是否查清以及资金的来源、性质，均不影响其犯罪的成立。而侵占罪是将代为保管的他人财物、或者他人的遗忘物、埋藏物非法占为己有，数额较大，拒不交出的行为。本案中，孟跟东已将银行卡卖出并交付，对银行卡内的资金已不存在合法占有的前提，故卡内资金不是为他人保管的财物，也不属于遗忘物等，不能以侵占罪定罪。

本院认为，原判认定事实清楚，证据确实充分，定罪准确，量刑适当，审判程序合法。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 贾运法

审判员 屈忠勇

审判员 朱丽娜

二〇二一年三月三十日

书记员 张 琼