

雷镭与西安市公安局新城分局治安行政处罚二审行政判决书

治安管理（治安）[点击了解更多](#)

发布日期：2018-01-12

浏览：13次

西安铁路运输中级法院
行政判决书

（2017）陕71行终796号

上诉人（原审原告）雷镭，男，汉族。

委托代理人王回州，男，汉族。

被上诉人（原审被告）西安市公安局新城分局，住所地西安市新城区后宰门51号。

法定代表人鲁鸣，局长。

委托代理人秦倩，该局法制科民警。

上诉人雷镭因治安行政处罚一案，不服西安铁路运输法院（2017）陕7102行初906号行政判决，向本院提起上诉。本院依法组成合议庭公开开庭审理了本案。上诉人雷镭及其委托代理人王回州，被上诉人西安市公安局新城分局委托代理人秦倩到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

原审法院查明，原告雷镭于2016年12月18日分别在名为“生死相依，战友相惜”（人数95人）和名为“西安参战老兵互助会”（人数56人）的两个微信群中以其本人微信号（LL2401073939，昵称雷镭）发送消息，内容为“倡议：陕西两参老兵庆祝2017元旦，地点，新城广场，时间，2017.1.1.上午10时开始。着装，要求65式传统军装或者代表退役军人形象的绿军装。盛装打扮，迎接佳节。新城广场的鸽子象征着和平，可是战争的阴霾并未远离我们的国家，在节日中不忘国防教育是我们参战军人、参核老兵应尽的义务。在充满喜庆祥和的新城广场庆祝新年元旦，有着特别的意义！两参军人比任何人都更希望我们伟大的国家强盛与繁荣。望陕西及在本地两参老兵积极参加。陕西两参联谊（筹）”，被告西安市公安局新城分局2016年12月30日14时许，其国保大队经研判发现该信息属于策划组织非法集会，将案件及原告移交被告长乐西路派出所进行审查，长乐西路派出所于当日受案后，当日进行了传唤、权利义务告知和处罚前告知的程序。被告于当日作出了新公（长西）行罚决字〔2016〕1709号行政处罚决定书，决定对原告雷镭行政拘留十日。现已执行完毕。原告对此处罚不服，于2017年5月17日诉至本

院，诉请如上。另查明，原告雷镭2016年9月21日曾向西安市新城区民政局提出过信访诉求。

原审法院认为，根据《中华人民共和国集会游行示威法》第七条第一款“举行集会、游行、示威，必须依照本法规定向主管机关提出申请并获得许可。”第二十八条第一款“举行集会、游行、示威，有违反治安管理行为的，依照治安管理处罚法有关规定予以处罚。”的规定，本案中原告诉雷镭通过在微信群中发送消息的方式组织两参老兵于2017年1月1日在新城广场进行集会。该集会活动并未向有关部门申请并获得许可，属于策划组织非法集会的行为，应当受到治安行政处罚。参照公安部《公安机关办理行政案件程序规定》第九条第一款“行政案件由违法行为地的公安机关管辖。由违法行为人居住地公安机关管辖更为适宜的，可以由违法行为人居住地公安机关管辖，但是涉及卖淫、嫖娼、赌博、毒品的案件除外。”的规定，原告策划组织非法集会的行为地位于被告的辖区，因此被告西安市公安局新城分局具有对本案的管辖权。经庭审质证、认证的证据证实，原告雷镭策划组织两参老兵于2017年1月1日在新城广场进行非法集会的事实清楚。被告经对原告的调查询问，原告也如实陈述了该事实，因此被告根据《中华人民共和国治安管理处罚法》第五十五条的规定，对原告雷镭作出行政拘留十日的处罚适用法律正确、裁量适当。同时，被告依法履行传唤、权利义务告知及处罚前告知等程序，处罚程序合法。因此被告西安市公安局新城分局2016年12月30日所作出新公（长西）行罚决字〔2016〕1709号行政处罚决定的行政行为程序合法、事实清楚、适用法律正确、裁量适当。原告的诉讼请求本院不予支持，依法应予驳回。遂依照《中华人民共和国行政诉讼法》第六十九条之规定，判决：驳回原告雷镭的诉讼请求。案件受理费50元，由原告雷镭负担。

上诉人雷镭上诉称，上诉人在微信群中的发言只是发帖建议，并未形成游行事实，也无组织行为，原审法院依据《中华人民共和国集会游行示威法》第二十八条的规定认定被上诉人对上诉人的处罚正确，缺乏事实依据，适用法律错误，请求二审法院依法撤销西安铁路运输法院（2017）陕7102行初906号行政判决，依法予以改判。

被上诉人西安市公安局新城分局辩称，上诉人实施了策划非法集会的行为，被上诉人认定事实清楚，证据确实充分，根据《治安管理处罚法》第五十五条的规定对其作出拘留十日的处罚决定适用法律正确，请求依法驳回上诉人的诉讼请求。

本院经审理查明的事实与一审判决认定的事实基本一致，但一审认定雷镭于2016年12月18日分别在名为“生死相依，战友相惜”（人数95人）和名为“西安参战老兵互助会”（人数56人）的两个微信群中以其本人微信号

（LL2401073939，昵称雷镭）发送消息的时间有误，应为2016年12月28日，二审予以纠正。

本院认为，根据《中华人民共和国集会游行示威法》第七条第一款的规定，举行集会、游行、示威，必须依照本法规定向主管机关提出申请并获得许可。据此，未经主管机关许可的集会、游行、示威活动均被法律所禁止。上诉人雷镭在微信群中发送消息号召两参老兵于2017年1月1日在新城广场进行集会，并希望以此引起政府部门重视的行为，符合策划、组织非法集会行为构成要件。上诉人雷镭称其仅是发帖建议并未组织实施，且其目的正当的上诉理由不能成立，对其上诉请求本院不予支持。原审法院认定事实清楚，适用法律正确，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，经本院审判委员会研究决定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费50元，由上诉人雷镭负担。

本判决为终审判决。

审 判 长 柴 苗

代理审判员 宋一林

代理审判员 陈泉池

二〇一七年十二月二十六日

书 记 员 陈思雨