

2005年司法考试试卷四答案及解析 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/480/2021\\_2022\\_2005\\_E5\\_B9\\_B4\\_E5\\_8F\\_B8\\_c36\\_480277.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/480/2021_2022_2005_E5_B9_B4_E5_8F_B8_c36_480277.htm) 第一部分：简析题 一、【答案

】1.孟某的行为构成介绍行贿罪。孟某受行贿人齐某之托，为其疏通行贿渠道，引荐受贿人，转达行贿的信息，向受贿人传达行贿人的要求，在行贿人和受贿人之间进行沟通、撮合，使行贿与受贿得以实现，且所介绍的贿赂为重大贿赂，情节严重。据此，孟某构成介绍行贿罪，应以介绍行贿罪定罪量刑。

2.金某的行为构成受贿罪。金某作为国家工作人员，故意利用职权形成的便利条件，通过另一国家工作人员招生办主任高某职务上的行为，为请托人齐某谋取不正当利益，使某重点中学违反规定接受齐某的儿子入学，并收受齐某

赠送的现金2万元，其行为符合《刑法》第388条规定的受贿罪，属于斡旋受贿，应当以受贿罪定罪量刑。3.齐某的行为构成行贿罪。齐某为谋取不正当利益，给予国家工作人员金某以财物的行为，符合行贿罪的构成要件，应当以行贿罪定罪量刑。

4.高某不构成犯罪。高某身为国家机关工作人员，屈从金某的不法要求，违反国家有关规定招收学生，对明知不符合条件的学生予以招收，但其行为情节显著轻微，危害不大，不构成招收学生徇私舞弊罪。因此，高某的行为不构成犯罪，属于一般违纪行为。

二、1.李某扭伤脚的医疗费如何承担？为什么？【答案】李某承担(1分)。因为酒店已经履行了必要的安全保障义务，没有过错，也没有违约，不应承担责任(1分)。

【考点】经营机构安全保障责任的归责原则【解析】根据《人身损害赔偿解释》第6条之规定，经营机构不

履行安全保障义务、承担民事责任的归责原则是过错责任原则，因此，没有过错不承担责任。2.李某可否要求“大富豪”酒店赔偿其受重伤的医疗费等全部30万元？为什么？【答案】不可以(1分)。因为李某的损害是甲造成的，甲有5000元可供赔偿，酒店只需要对余下的部分(295000元)根据过错承担补充赔偿责任(1分)；同时，李某也有过错，应当分担部分责任(1分)。【考点】安全保障义务人的补充责任【解析】《人身损害赔偿解释》第6条规定：“从事住宿、餐饮、娱乐等经营活动或者其他社会活动的自然人、法人、其他组织，未尽合理限度范围内的安全保障义务致使他人遭受人身损害，赔偿权利人请求其承担相应赔偿责任的，人民法院应予支持。因第三人侵权导致损害结果发生的，由实施侵权行为的第三人承担赔偿责任。安全保障义务人有过错的，应当在其能够防止或者制止损害的范围内承担相应的补充赔偿责任。安全保障义务人承担责任后，可以向第三人追偿。赔偿权利人起诉安全保障义务人的，应当将第三人作为共同被告，但第三人不能确定的除外。”第2条规定：“受害人对同一损害的发生或者扩大有故意、过失的，依照民法通则第一百三十一条的规定，可以减轻或者免除赔偿义务人的赔偿责任。但侵权人因故意或者重大过失致人损害，受害人只有一般过失的，不减轻赔偿义务人的赔偿责任。”《民法通则》第131条规定：“受害人对于损害的发生也有过错的，可以减轻侵害人的民事责任。”因此，酒店承担的是一种过错责任、补充责任，首先应当由侵权人甲赔偿，受害人也因其过错分担与过错相应的责任。3.李某要求“大富豪”酒店承担责任的法律依据是什么？【答案】既可以主张违约，又可以主张违反安全

保障义务(2分)。【考点】责任竞合【解析】《合同法》第122条规定：“因当事人一方的违约行为，侵害对方人身、财产权益的，受损害方有权选择依照本法要求其承担违约责任或者依照其他法律要求其承担侵权责任。”本案“大富豪”酒店没有按酒店的规定适当履行与李某的住宿合同，李某可以违约责任；当然，李某也可以根据《人身损害赔偿解释》要求酒店承担没有适当履行法定安全保障义务的责任。但二者只能择一行使。4.法院如何确定本案的被告？能否将酒店直接负责的保安列为被告？为什么？【答案】将甲与“大富豪”酒店列为共同被告(1分)。不能列保安为被告(1分)。因为保安属于酒店的雇员，其职务行为的后果应当由酒店承担(1分)。【考点】法定的追加诉讼当事人【解析】《人身损害赔偿解释》第6条第二款(见第2题解析)。5.假如甲能够完全承担赔偿责任，甲承担后能否向酒店追偿？为什么？【答案】不能(1分)。甲是侵权人，只有在甲无法确定或者无力承担侵权责任时，酒店才根据自的过错承担补充责任；但甲有能力承担的，酒店就不需要再承担责任，甲不能向酒店追偿(2分)。

【考点】责任竞合【解析】法条依据是《人身损害赔偿解释》第6条。补充赔偿责任具有不可逆性，即真正的侵权人无法确定或者无力赔偿时，才由法定义务人补充赔偿。法定义务人赔偿后可以向侵权人追偿，但侵权人赔偿后不可以向法定义务人追偿。补充赔偿责任必须有法律明确规定作为依据，旨在强化某些强势民事主体的义务，使受害人及时得到救济，同时又不混淆真正的侵权责任关系。6.“大富豪”酒店承担赔偿责任后，能否向甲追偿？为什么？【答案】可以(1分)。因为甲是直接侵权人，酒店只承担补充责任，承担后可以

向甲追偿(1分)。【考点】安全保障义务人的追偿权【解析】参见5。三、[答案] 1.有效。(1分)因甲公司为抵押行为时，抵押物并未转移，甲公司对该土地仍有支配权。(2分) 2.有效。(1分)公司以登记为成立要件，(1分)股东出资不到位不影响公司成立的效力。(1分) 3.不能。(1分)股东在公司登记后，不得抽回投资。(1分) 4.不能。(1分)龙某占用的是公司资金，龙某仅对乙公司有返还义务，对甲公司无返还义务。(1分) 5.不应承担。(1分)公司成立后，股东之投资协议不能对抗公司章程，(1分)故甲公司仅有依章程向乙公司缴纳出资的义务，而无直接分担公司亏损的义务。(1分) 6.乙公司应当以其全部资产对丙银行的债务负责。(1分)甲公司应当在200万元的出资范围内对丙银行的债务负责。(1分)龙某应当在120万元的范围内对丙银行的债务负责。(1分)[考点]抵押财产的范围；公司的成立条件；股东不得抽回出资的义务；公司的法人财产权；有限责任公司的责任承担及股东义务[解析]1.根据《担保法》第33条规定：“本法所称抵押，是指债务人或者第三人不转移对本法第三十四条所列财产的占有，将该财产作为债权的担保。债务人不履行债务时，债权人有权依照本法规定以该财产折价或者以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿。”根据该法第34条规定，抵押人依法有权处分的土地使用权可以抵押。本题中，甲公司虽以其土地使用权出资，但因其未依法办理该土地使用权的转移手续，甲公司对该土地仍有支配权，故甲公司的抵押行为有效。2.根据《公司法》第8条规定：“设立有限责任公司、股份有限公司，必须符合本法规定的条件。符合本法规定的条件的，登记为有限责任公司或者股份有限公司；不符合本法规定的条件的，不得登记为有

限责任公司或者股份有限公司。”第19条规定：“设立有限责任公司，应当具备下列条件：(一)股东符合法定人数；(二)股东出资达到法定资本最低限额；(三)股东共同制定公司章程；(四)有公司名称，建立符合有限责任公司要求的组织机构；(五)有固定的生产经营场所和必要的生产经营条件。”可见，公司以登记为成立要件，股东出资不到位不影响公司成立的效力，乙公司的成立有效。

3.根据《公司法》第34条、35条的规定：“股东在公司登记后，不得抽回出资。”“股东之间可以相互转让其全部出资或者部分出资。股东向股东以外的人转让其出资时，必须经全体股东过半数同意；不同意转让的股东应当购买该转让的出资，如果不购买该转让的出资，视为同意转让。经股东同意转让的出资，在同等条件下，其他股东对该出资有优先购买权。”本题中，甲公司提出退出乙公司，龙某虽然书面表示同意，但未经依法办理转让出资手续的无效，甲公司认为其已退出乙公司的主张不能成立。

4.根据《公司法》第4条规定：“公司股东作为出资者按投入公司的资本额享有所有者的资产受益、重大决策和选择管理者等权利。公司享有由股东投资形成的全部法人财产权，依法享有民事权利，承担民事责任。”因此龙某占用的是公司资金，龙某仅对乙公司又返还义务，对甲公司无返还义务，甲公司无权要求其退还占用的120万元中的60万元。

5.根据《公司法》第3条规定：“有限责任公司和股份有限公司是企业法人。有限责任公司，股东以其出资额为限对公司承担责任，公司以其全部资产对公司的债务承担责任。”故甲公司作为出资人，仅有依章程向乙公司缴纳出资的义务，而没有直接分担乙公司亏损的义务。

6.根据《公司法》第3

、4条规定，显然乙公司应以其全部资产对丙银行的债务负责。甲公司应当在200万元的出资范围内对丙银行的债务负责。龙某应当在120万元的范围内对丙银行的债务负责。四、1.乙区法院和丙区法院。(2分)(评分标准：答出其中一个管辖法院，即可得1分。)

2.请求仲裁委员会作出决定或者请求人民法院作出裁定。(2分)(评分标准：答出其中一种途径，即可得1分。)

一方请求仲裁委员会作出决定，另一方请求人民法院作出裁定的，由人民法院裁定。(1分)(评分标准：答“向人民法院起诉”的，不得分。)

3.正确。(2分)(评分标准：必须回答准确，方可得分。)

原告请求不符合先予执行的条件，因本案尚在审理中，合同是否解除尚无定论，当事人之间的权利义务关系尚不明确。(1分)(评分标准：答出“不符合先予执行的条件”，即可得分。)

4.录音带可以作为认定案件事实的根据。(2分)(评分标准：必须回答准确，方可得分。)

该证据即使是秘密录音，其取得方式也是合法的，只有以侵害他人合法权益或者违反法律禁止性规定的方法获得的证据，不能作为认定案件事实的依据。(1分)(评分标准：答出“该证据取得方式合法”、“该证据取得没有侵害他人合法权益”、或“该证据取得没有违反法律禁止性规定”的，即可得分。)

会议纪要不能作为认定案件事实的根据。(1分)(评分标准：必须回答准确，方可得分。)

其形式有欠缺，应当双方签字。(1分)(评分标准：答“其形式有欠缺”、或“应当双方签字”，即可得分。)

5.不成立。(1分)(评分标准：必须回答准确，方可得分。)

当事人一方向人民法院起诉时未声明有仲裁协议，人民法院受理后，对方当事人又应诉答辩的，视为该人民法院有管辖权。(1分)(评分标准：意思表达准确，

可得分。)6.裁定撤销原判，驳回起诉。(2分)(评分标准：答出“裁定”，可得1分；“撤销原判，驳回起诉”必须回答准确，方可得分。答“撤销原判、发回重审”、“撤销原判、驳回上诉”或“驳回原判、提审”的，不得分。)7.可以根据自愿原则进行调解(1分)，调解不成的，告知当事人另行起诉(1分)。(评分标准：意思表达准确，可得分。)8.不能。(1分)(评分标准：必须回答准确，方可得分。)在诉讼中，当事人为了达成调解协议或者和解的目的作出妥协所涉及的对案件事实的认可，不得在其后的诉讼中作为对其不利的证据。(1分)(评分标准：意思表达准确，可得分。)五、答案(1)王某未超过赔偿请求期限。县人民法院、县人民检察院违法行为的确认依据是市中级人民法院二审判决。时间是2001年9月2日。从这一天起2年内王某有权提出赔偿请求。(2分)(2)王某向县人民检察院提出赔偿请求是正确的。本案中，县人民法院、县人民检察院是共同赔偿义务机关，王某可向其中的任何一个要求赔偿。(2分)(3)王某的赔偿请求不合理。根据《国家赔偿法》规定，国家赔偿主要对当事人直接损害、物质损害给予赔偿，对王某精神损害的赔偿不应予以支持，王某的误工损失每日赔偿金应按国家上年度职工日平均工资计算，题中情形下应当为王某恢复名誉。(2分)(4)王某可在10月12日之前向市检察院申请复议。市检察院在收到复议决定之日起2个月内不作出复议决定或对其复议决定不服的，王某可向市中级人民法院赔委会申请作出赔偿决定。(2分)(5)赔偿委员会作出的赔偿决定，是发生法律效力的决定，必须执行。(1分)第二部分：分析题六、【答案】1、公安局提请批准逮捕超过法定期限。2、人民检察院第一次审查起诉违背刑事诉

讼法，应当讯问犯罪嫌疑人，听取被害人和犯罪嫌疑人、被害人委托的人的意见。3、公安局补充侦查超过1个月。4、人民法院当庭宣判的，应当在宣判后5日内送达判决书。5、市中级人民法院不应在判决书送达后的第三日，就将关某交付执行。应当在上诉、抗诉期满后，全案被告人没有提出上诉、抗诉的，才能将判决交付执行。6、被告人陈某的辩护人不应在未与陈某交换意见时，自行提起上诉。辩护人提出上诉，必须事先征得被告人的同意。7、被害人无权向法院提起上诉。被害人没有上诉权，对一审判决、裁定不服的，只能申请检察院抗诉。8、省高级人民法院在接受上诉后，不应直接要求市中级人民法院移交一审诉讼材料。应当将上诉状交第一审法院，经其审查合法的，将上诉状连同案卷、证据移送二审法院。9、省高级人民法院不应将对被告人关某的判决交付执行。二审法院应当就一审判决认定的事实和适用法律进行全面审查，不受上诉或者抗诉范围的限制。10、省高级人民法院对第二审案件不应书面审理。二审的审理方式只有两种，或者开庭审理，或者讯问调查式审理。11、二审判决不应对上诉人陈某改判比原审判决更重的刑罚。只有被告人一方上诉的案件，二审法院不应加重刑罚。 首页新闻 体育娱乐 视频财经科技汽车房产游戏女性读书 校园天气 短信邮箱 爱问导航 通行证登录 新浪首页 > 新浪教育 > 考试中心 > 正文 LG400司考冲刺：05模拟题试卷四分析题答案

<http://www.sina.com.cn> 2005/08/02 16:00 LG400 第三部分：司法文书七、民事上诉状 上诉人：张路，男，××岁，汉族，甲市曙光机械厂工人，住甲市东城区××路××号。诉讼代理人：某甲，某律师事务所律师。被上诉人：刘德，男，××



岁，汉族，无业，住甲市西城区××路××号。上诉人因与被上诉人人身伤害侵权赔偿一案，不服甲市西城区人民法院于2004年5月20日作出的(2004)西民初字第87号民事裁定书，现提起上诉。 上诉请求 1.裁定撤销(2004)西民初字第87号民事裁定书。 2.将本案移交甲市西区人民法院审理。 3.本案的上诉费用由被上诉人负担。 上诉理由 1.因本案为人身伤害侵权赔偿案件，根据《民事诉讼法》第29条的规定，侵权行为地与被告住所地人民法院均享有对本案的管辖权。西区是被上诉人(原审被告)的住所地，西区人民法院对本案享有管辖权，上诉人向该法院起诉后，法院理应对本案进行审理。 2.被上诉人在管辖异议中提出的本案已订立仲裁协议的理由不能成立。首先，上诉人与被上诉人的争议是基于人身伤害侵权性质的赔偿纠纷，根据《仲裁法》第2条的规定，不具备可仲裁性，因此仲裁协议无效；同时，原仲裁协议只写明“提交本省的仲裁委员会进行仲裁”，但没有具体写明具体的仲裁委员会。根据《仲裁法》第18条的规定，此属于约定不明确的仲裁协议，该仲裁协议无效。 3.被上诉人在管辖异议中提出的本案打架地点在南城区、二人工厂在北城区，因而西城区法院无权审理的理由不能成立。在本案中，南城区是侵权行为地，而北城区完全与本案无关。在南城区人民法院与西城区人民法院均对本案享有管辖权的情形下，上诉人有权选择起诉，先受理的人民法院享有管辖权。综上所述，被上诉人在一审中提出的管辖异议不能成立，西城区人民法院不应当支持，因此(2004)西民初字第87号民事裁定书作出的驳回起诉裁定，认定事实错误，适用法律不当，根据《民事诉讼法》第153条应当予以撤销，本案仍应移交西区人民法院继

续审理。据此，根据《民事诉讼法》第147条的规定提起上诉，请人民法院依法裁定。此致甲市中级人民法院 上诉人：张路 × × × × 年 × × 月 × × 日附：本上诉状副本1份 第四部分：八、参考答案：此事主要反映了两个法律问题：一是人体器官捐献中存在的问题；二是社会保障制度的健全问题。具体而言，它包括以下几个方面：人体器官能否成为买卖的标的？何种机构可以成为器官捐献的执行机构？如何健全社会保障措施，让贫困人口能够获取必要的住房保障？

一、人体活体器官捐献中存在的问题

1.人体器官不仅是个人的人格组成部分，还承载着社会价值，原则上不能成为赠与的标的。对于一般的器官例如毛发等，在一定程度上可以成为交易的标的。但人体器官一般不能作为民法上的物：民法上的可交易的物应当是流通物，人体器官属于禁止流通物；人体器官交易降低了人格的价值，属于违反社会公共利益和公共道德的违法行为，应为无效，有关机关还可对行为人进行相应制裁；以各种合法名目出卖器官，属于规避法律的行为；构成犯罪的，还应当追究刑事责任。

2.现代社会为了发扬人们救死扶伤的精神，同时解决正常的人体器官医疗需求，允许并鼓励活体器官的捐赠，但必须按照规定的程序、由法定的机构办理。目前我国在这方面存在法律漏洞，应当加以完善。

3.医生的做法是正确的，但更要唤醒人们的法律意识和社会道德意识，不要为一时之利而去违法。

二、社会保障制度的健全问题

1.社会发展带来了两极分化问题，需要健全社会保障体系来防止社会秩序混乱和人格扭曲。民法不能有效的解决社会公正问题，因此社会保障法的完善很有必要。

2.住房是基本的生活保障，必须通过公积金、经济适用房、低

价公租房等配套制度来解决贫困人口的住房问题。三、结论必须一方面加紧制定规范有关的人体器官捐赠法律政策，另一方面宣传贯彻民法人文主义的价值原则，制止权利滥用，规范捐赠程序。完善社会保障制度，体现以人为本和社会公平，有效减少和消除贫困人口的极端措施，实现和谐社会。

九、参考观点：本案争议的焦点在于对被告人陈晓行为的定性。合肥市中级人民法院称之为“事后受财”，认为该行为不构成犯罪，合肥市人民检察院则认为此认定无法律依据，主张应定受贿罪。“事后受财”不是法律术语，从本案的情况看，该行为具有以下特点：（一）客观上，行为人实施的是正当的职务行为，且该职务行为为对方获取了巨额财物，行为人于事后收取了对方的钱财。首先，陈晓实施的职务行为是正当的职务行为。在本案中，陈晓的有关职务行为包括：制定中电皖物办字(92)049号文和(93)019号文、为李剑峰申请拨要进口原油配额和协调李剑峰与财务处之间的矛盾。对陈晓制定(93)019号文、为李剑峰申请拨要进口原油配额和协调李剑峰与财务处之间的矛盾，其属于正当职务行为是显而易见的。就制定中电皖物办字(92)049号文而言，结合所制定文件的内容及制定程序，我认为合肥中院认定该行为是正当职务行为是正确的。从内容上看，与中电皖物办字(91)058号文相比，(92)049号文在提高个人与国家利润分成比例的同时，大大提高了必须完成利润的基数。按(91)058号文规定，提奖利润基数为10万元，计划利润指标为30万元，超基数部分按3%提奖，超计划利润部分按5%提奖，庐海公司收入与支出做到平衡，有超额利润的，按20%提取奖励基金；而按(92)049号文规定，能源化工处每年须完成100万元，庐海公

司每年须完成纯利润20万元，完成上述两边任务基数后，所获纯利润按3：7分成。因此新的方案有利于个人，更有利于国家，符合当时中央关于“胆子更大一些，步子更快一些”的精神。从制定程序上看，没有经过由公司所有领导参加的经理办公会的讨论，且控制发文范围，程序上不够完备，但是，安徽公司实行的是总经理负责制，被告人陈晓亦曾就此事向总经理赵德海汇报，并征得了同意，因此，(92)049号文的制定程序基本上是合法有效的。其次，陈晓的正当职务行为使李剑峰获得了巨额利润。李剑峰按照新的提成办法，共提取人民币180余万元，而按以往的提成办法显然不可能提取那么多。陈晓为李剑峰要原油配额和调处李剑峰与财务处在资金方面的矛盾也为李剑峰获取巨额利润提供了便利条件。再次，陈晓是在其实施了职务行为，李剑峰获取了巨额利润之后收受李剑峰送的钱财的。从本案提供的证据看，李剑峰送给陈晓的钱都来自提成款，这些提成款主要缘于陈晓制定(92)049文这一职务行为，相对于陈晓的上述职务行为，陈晓三次收受陈剑峰钱财的行为均在其后。(二)在主观上，无充分证据证明行为人实施职务行为时就意在以后收受对方的钱财，但事后行为人收受对方钱财时，却明知对方送的财物是因为自己的行为使对方获取了利益。根据本案的证据情况，被告人陈晓在实施有关职务行为前，与李剑峰并无以后收受财物的约定。从陈晓的客观行为也难以推出陈晓具有期望以后收受财物的故意，因为，陈晓虽然在制定(92)049号文时程序上有不完备之处，但是在实体上该文件对国家、集体、个人三者均有利，只看到对个人有利的一面，进而得出陈晓实施该行为就是为了以后收受贿赂显然是不当的。陈晓对李

剑峰送钱的原因是明知的，这一点陈晓本人有供述，李剑峰亦有相应的陈述，那就是，陈晓为李剑峰在试点、做原油业务等方面给予了不小的帮助。这一故意在陈晓收受钱时没有通过语言表达出来，但根据二人的陈述是可以认定的。根据该行为的上述特点，我认为该行为构成受贿罪，理由是：第一，陈晓“事后受财”的行为同样侵犯了受贿罪的客体。受贿罪的客体是公务人员的廉洁制度，公务人员是人民的公仆，公正廉洁是其最基本的品德。为了保证公务人员公正廉洁，国家制定了一系列廉政方面的制度，实施受贿犯罪必然要侵犯这一制度。事后受财行为与主动索取钱财、收受贿赂后违法行使职权等行为相比，其主观恶性、对公务活动的危害要小，但对廉洁制度同样形成了危害，因为按照廉洁制度的要求，公务人员是不允许因其职务行为非法收受他人财物的。第二，客观上具备了受贿犯罪的构成要件。根据刑法第三百八十五条的规定，受贿犯罪的客观方面表现为：利用职务之便，索取他人财物，或者非法收受他人财物，使他人获取了利益。利用职务上的便利，根据最高人民法院、最高人民检察院《关于执行〈关于惩治贪污罪贿赂罪的补充规定〉若干问题的解答》（下称《解答》），是指利用职权或者与职务有关的便利条件。所谓索取他人财物，是指行为人利用职务之便主动勒索他人财物。所谓收受他人财物，是指行为人利用职务之便，以许诺或实际为他人谋利作为交换条件，接受他人交付的财物。为他人谋取利益，按《解答》的规定，谋取的利益不限于非法利益，它也包括合法利益。刑法中表述的“收受他人财物，为他人谋取利益”，将收受行为置于谋利行为之前，这只是表述问题，并不意味着只有先收受财物

，后谋取利益才是受贿，而先谋利后收受财物就不构成受贿。本案中，陈晓制定有关文件、要原油配额、协调李剑峰与财务处的矛盾，均系其作为公司总经理依职权行使的职务行为，属于利用职务上的便利。陈晓行使的行为虽是合法的正当职务行为，使李剑峰获取的巨额利润也是合法的利益，但这仍属于为他人谋取利益。陈晓因为李剑峰获取利益而收受了李剑峰送的财物，其行为属于非法收受他人财物。综上，陈晓的行为已具备受贿罪的客观方面的要件。第三，具备了受贿罪的主观方面的要件。受贿罪的罪过形式通常为直接故意，表现为，明知对方送的是贿赂而希望收受该贿赂。本案中，根据被告人陈晓的供述，陈晓对李剑峰所送钱的性质是明知的，从收受情况看，也是积极的。因此，陈晓的行为同样具备了受贿罪主观方面的要件，系直接故意。合肥中院第一次审理时，之所以认为陈晓的行为不具备主观方面的要件，主要出于认识上的原因。他们认为，收受贿赂和为他人谋取利益是受贿犯罪两个不可分割的整体，行为人在实施上述行为时的主观故意应当是一致的，即行为人既要在收受财物时明知所收受的财物的性质而予以收受，也要在为他人谋取利益时明知已收取了财物或将因此收受他人的财物。本案中，行为人明知所收受的钱的性质并希望收受是明确的，但对明知对方将送钱及希望为对方谋取利益以收受财物却并无充分证据证实，因此，本案构成犯罪的要件并不完全具备。我认为，这种认识是不妥的。受贿罪的行为由手段行为与目的行为两部分组成，前者是指利用职务上的便利，为他人谋取利益，而后者则是指收受他人贿赂，二者联系紧密，构成了一个有机的整体。这类犯罪，刑法上还有很多，如强奸

罪、抢劫罪等。由于两种行为的联系，通常情况下，行为人的犯罪故意在实施手段行为时就确定了，这一故意一直延续到目的行为实施终了，因而，行为人的故意在实施手段行为和实施目的行为时是一致的。但是，在特殊情况下，亦会出现二者故意不一致的情况，这就是手段行为基于其他故意实施完毕，产生新的故意并实施目的行为，但这一情况并不影响对该行为的定性。如行为人基于伤害的故意控制了被害人，但未形成伤害后果，后行为人故意发生了变化，产生抢劫故意，实施了抢劫的行为。对于这种情况，无疑仍应定抢劫罪。因此，手段行为与目的行为的故意并非总是一致。以二行为的故意不一致来否定行为人的犯罪故意是不当的。本案中，虽然陈晓在实施职务行为时无充分证据证明陈晓具有收受财物的故意，但在收受财物时，其故意则是明显的，应当认定其具备受贿犯罪的故意。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)