

司法考试:司法案例模拟题三 PDF转换可能丢失图片或格式，
建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/53/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_83_E8_c36_53670.htm 【行政法】某县液化气公司属国有企业，由县经贸委归口管理。1999年2月，县经贸委与耿某签了为10年的企业租赁合同。1999年11月，县政府下设的临时性机构改革工作指挥部下发通知，决定将液化气公司以出售方式实现改制。11月17日，县经贸委在报纸上发布出售液化气公司的公告并规定了购买的条件和方法。11月19日，程某按公告要求向县改革工作指挥部购买了拍卖资料并交了5000元竞买押金，指挥部发给08号竞买证。11月23日，且经贸委向改革指挥部提出书面报告，以液化气已租赁给耿某经营，合同尚未到期为由，请求县改革工作指挥部同意将液化气公司卖给耿某。改革工作指挥部研究后作出书面批复，同意将液化气公司出售给耿某。竞买人程某则对此不服，以改革工作指挥部的行为侵犯其公平竞买权为由。将县改革工作指挥部告上了法庭。一审法院经审理后认为，且改革工作指挥部所实施的一系列行为均是对企业改制进行的行政指导行为，其本身不具有可诉性。县经贸委对发布公告的行为属民事合同的要约邀请行为，由引发的纠纷系平等主体的民事纠纷，不属于行政法调整范围。遂裁定驳回原告程某的起诉。原告不服，上诉至市中院。市中院认为，改革工作指挥部作为且政府负责改制的临时性机构，其本身不具有独立承担行政法律责任的能力，不具备本案被告主体资格，其行为后果应由县人民政府承担，故裁定撤销一审裁定，将本案发回重审。重审过程，经原告同意，变更被告为县人民政府

，并追加了县经贸委及耿某为第三人。法院重审后认为，县人民政府下设的改革工作指挥部的批复是种具体行政行为，其行为侵犯了原告的公平竞买权。同时，因本案在出售液化气公司之前，未按程序先终止与耿的租赁合同，耿某经营至今，对企业投入一定资产，企业运营情况良好，经贸委直接在报纸上刊登拍卖公告的行为，侵犯了耿某的经营自主权。故根据《行政诉讼法解释》第58条规定，确认县政府下设的改革工作指挥部下发的批复违法，并判决赔偿原告相关经济损失。问：1. 本案在法律上谁具有行政主体资格？本案适格的被告是谁？2. 本案县改革工作指挥部的“批复”是否具有可诉性？3. 程某是否可成为本案行政诉讼的原告？为什么？

【参考答案】1. 甲存在犯罪的实行行为，即不作为行为。刑法上的不作为，是危害行为的一种基本形式，是指行为人负有刑法要求必须履行的某种特定的义务，能够履行而没有履行的行为。不作为必须以负有某种特定义务为前提。本案中，这种特定义务产生的根据是职务上或业务上的要求。甲作为担任某种职务和从事某种业务的人，其职务的本身和业务的性质，就决定他负有及时返道特定的义务，如果不履行职责，情节恶劣或造成严重危害后果，依照刑法规定应当追究刑事责任的，就是以不作为方式实施的犯罪。2. 甲主观上的罪过是疏忽大意过失。疏忽大意的罪过，是指行为人应当预见自己的行为可能发生危害社会的结果，因为疏忽大意而没有预见，以致发生这种结果的心理态度。根据职务和业务的要求，甲应当预见自己不履行返道义务的行为可能发生危害社会结果的责任。但是，其没有预见，最终导致重大铁路安全事故的危害后果，所以，存在犯罪过失。3. 甲的行

为构成铁路运营安全事故罪。根据刑法第132条的规定，铁路职工违反规章制度，致使发生铁路运营安全事故，造成严重后果的，构成犯罪。本案中，甲作为铁路扳道工，属于有义务保障运输安全的铁路职工，其在有预见义务而且能够预见危险的情况下，违背职责要求而醉酒，拒不履行作为义务，导致重大安全事故，应当构成铁路运营安全事故罪。【参考答案】1．某区法院不应对赔偿某机关报废的中巴车4万元的附带民事诉讼进行调解，人民检察院提起的附带民事诉讼案件不可以调解。2．原审法院不应在上为所欲为期满后，认为判决尚未生效，因此暂未将刑事部分的判决交付执行。因为根据法律规定只对附带民事诉讼部分提出上诉的，刑事部分上诉期满后生效。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