

06司法考试冲刺重点难点(刑法学)之实质的一罪 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/50/2021_2022_06_E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_c36_50778.htm

一、实质的一罪 (一)继续犯 所谓的继续犯，(也称持续犯)是指犯罪既遂以后，犯罪行为与行为所造成的不法状态同时处于继续或持续之中的情况。最典型的就是非法拘禁罪。此外，常见的继续犯还有：继续犯的特点就在于既遂以后，不法状态与其仍在继续犯罪行为之中。这个特点实际上是相对于状态犯而言的。状态犯较为常见，如盗窃、抢劫、诈骗、抢夺等犯罪都属于状态犯。这类犯罪既遂以后，尽管不法状态存在，但是犯罪行为已经结束了，即犯罪既遂犯罪行为同时结束，最典型的是盗窃罪。继续犯的意义：继续犯追诉时效从犯罪行为结束之日起计算；继续犯的行为在继续期间，都认为是犯罪发生的时间。(二)想象竞合犯 1.想象竞合的概念 想象竞合犯就是一行为而同时触犯了数个罪名。想象竞合犯或称想象的数罪，常见的例子如盗窃使用中的电力设备，既触犯了盗窃罪，又触犯了破坏电力设备罪，一行为犯了两罪，这个就是想象的数罪。盗窃罪使用中的广播电视、公用电信设施是常见的想象竞合犯。 2.想象竞合犯的处理原则：择一重罪处罚，不实行数罪并罚。 3.想象竞合犯与数罪的区别：要点是一行为还是数行为。例如，盗窃既遂后，为了破坏现场或者为了泄愤报复而又故意毁损数量较大财物的，是数行为，应当二罪并罚。 4.想象竞合犯与法条竞合犯的区别。所谓法条竞合犯，是指一行为触犯数法条，而数法条之间存在着包容的情况。法条竞合犯的本质是法条之间存在着竞合(包容)的关系。导致一行为

本来只犯了一罪却触犯数法条。对于法条竞合犯适用法律的规则是特殊法条优先于一般法条的适用。如我国刑法第266条规定有诈骗罪，之外还有金融诈骗的规定。包括集资诈骗、票据诈骗、金融凭证诈骗、保险诈骗、贷款诈骗、信用证诈骗、信用卡诈骗、有价证券诈骗8个金融诈骗罪。此外，还有合同诈骗罪、骗取出口退税罪。第266条的诈骗罪和这些诈骗罪实际上是包容的关系。也就是一般和具体的关系。这就是所谓的法条的竞合现象。对于法条竞合犯适用法律的规则是特殊法条优先于一般法条的适用。也就是说，在行为人进行合同诈骗犯罪的同时触犯合同诈骗罪条款和诈骗罪条款的场合，适用具体规定合同诈骗罪条款，排斥适用诈骗罪条款。另外还有渎职罪，刑法规定的第一个犯罪玩忽职守罪和滥用职权罪。而后面又规定了一些很多具体的国家机关工作人员玩忽职守罪和滥用职权的行为，包括徇私枉法罪，枉法裁判罪，私放罪犯罪，过失致使在押人员脱逃罪，徇私舞弊不移交刑事案件罪。玩忽职守罪和滥用职权罪这个法条与渎职罪中其他的规定的法条之间存在着包容和被包容的关系。特定的国家机关工作人员的规定是特别法条规定。招摇诈骗罪和冒充军人招摇撞骗罪有法条竞合的关系，涉及到国家泄密性的犯罪，故意泄露国家秘密罪(包含军事秘密)，如果军人泄露军事秘密的只能有军人泄露军事机密罪(这是特别法条)，故意泄露秘密是一般法条。军职罪中的一些法条规定和普通的其他刑事犯罪也存在这种法条竞合的关系。而想象竞合的情况与此不同，它的数个罪名不存在这种包容与被包容的关系。有的即使存在交叉关系，也不能按法条竞合对待。想象竞合犯与法条竞合犯。区别的实际意义在于处罚原则不同。

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