

主编: 刘建宏

DRUG CONTROL
IN CHINA
AND IN THE WORLD
新禁毒全书
(第四卷)

中国禁毒典型案例评析

ANALYSES OF DRUG-RELATED COURT CASES IN CHINA

 人民出版社

学术顾问：李昌钰 付子堂




中国禁毒典型案例评析

ANALYSES OF DRUG-RELATED COURT CASES IN CHINA

主 编：刘建宏

副主编：黄开诚 张理恒 张小华

 人民出版社

责任编辑:张立
装帧设计:周涛勇
责任校对:王惠

图书在版编目(CIP)数据

中国禁毒典型案例评析/刘建宏 主编. —北京:人民出版社,2014.3
(新禁毒全书)

ISBN 978-7-01-011810-9

I. ①中… II. ①刘… III. ①禁毒-案例-汇编-中国 IV. ①D669.8

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 044191 号



ZHONGGUO JINDU DIANXING ANLI PINGXI

刘建宏 主编

人民出版社 出版发行
(100706 北京市东城区隆福寺街 99 号)

北京中科印刷有限公司印刷 新华书店经销

2014 年 3 月第 1 版 2014 年 3 月北京第 1 次印刷

开本:710 毫米×1000 毫米 1/16 印张:22.75

字数:368 千字

ISBN 978-7-01-011810-9 定价:56.00 元

邮购地址 100706 北京市东城区隆福寺街 99 号
人民东方图书销售中心 电话 (010)65250042 65289539

版权所有·侵权必究

凡购买本社图书,如有印制质量问题,我社负责调换。

服务电话:(010)65250042

序

由刘建宏教授主编的宏篇巨作《新禁毒全书》即将出版,值得祝贺。本书是继1998年《禁毒全书》出版之后中国大陆最为全面的介绍和总结大中华区域毒品问题的最新状况和法律规范的呕心沥血之作,相信必将在学术界和实务界产生强烈而深远的影响。

有识之士早已认识到毒品滥用以及毒品犯罪对于个人、家庭乃至国家的危害。远在1838年,林则徐、黄爵滋两位清朝大臣在上奏给道光皇帝的奏疏中的见识至今仍振聋发聩。“今则蔓延中国,横被海内,搞人形骸,蛊人心志,丧人身家,实生民以来未有之大患,其祸烈于洪水猛兽。”“烟不禁绝,国日贫,民日弱。十余年后,岂惟无可筹之饷,抑且无可用之兵。”果不其然,“东亚病夫”之蔑称以及两次“鸦片战争”之惨败成为中华民族近代史上的耻辱印记。


如今,毒品种类之繁多、祸害之危重更甚于一百余年之前的鸦片;毒品与犯罪之间盘根错节的关联亦被犯罪学经验研究反复证实。尽管中国大陆在1949年之后的近三十年里采取的严厉措施禁绝了包括鸦片在内的各种传统毒品,获得了“无毒之国”的赞誉,如今却已时过境迁,不可复制。自20世纪80年代以后,中国大陆对外开放的程度日益扩大,经济突飞猛进,社会日新月异;与此同时,毒品问题沉渣泛起,中国大陆再次沦为毒品滥用和毒品走私的受害者;此外,由于中国大陆毗邻“金三角”和“金新月”毒源地的特殊地理位置,业已成为世界范围内毒品走私网络中的重要过境地区。各种新型的半合成、合成毒品在中国大陆的生产、走私和销售的形势逼人。更为严重的是,毒品犯罪已经日益呈现出组织化、国际化的态势,特别是毒品的生产和走私与

国际恐怖主义组织建立了千丝万缕的联系。在这种情况下,再想仅凭一国之力禁绝毒品几无可能。因此,加强国际合作,共同打击毒品走私犯罪,采取综合措施,从根本上治理周边国家和地区的毒品泛滥问题就成为了中国大陆政府的必然选择。此时,无论从学术研究还是从实务工作角度来说,及时并全面地介绍和总结世界范围内毒品问题的发展态势、法律规范以及治理经验就成为了十分必要和重要的基础工作。过去的三十多年间,中国政府不断强化严厉禁毒的国家意志,禁毒工作取得显著成就,但是世界范围内毒品犯罪泛滥的态势并未根本性扭转;在这种国际背景下,毒品在中国的渗透蔓延态势仍将持续较长时间,禁毒工作任重道远。从每年的禁毒报告披露的统计数据可以看出,毒品滥用和毒品犯罪问题仍然十分突出。

可喜的是,大中华地区两岸三地及国际上的华裔学者在禁毒研究方面已经进行了大量的有益探索,《新禁毒全书》则是这些探索的集中体现。该书的特点在书名中已充分体现,既“新”且“全”。该丛书涵盖了最近二十余年来中国大陆、港澳台地区以及欧洲、美洲、亚洲、澳洲、非洲的毒品问题总体现状和特点,重点介绍了大中华地区治理毒品犯罪的最新法律规范和实务工作,以翔实数据和深刻分析总结了各国治理毒品问题的基本经验和教训,足以为理论研究和实务工作提供可靠参考。该书的编者们将中国的毒品犯罪以及毒品滥用问题置于全球视角之下,跨越了侦查学、犯罪学、社会学、刑法学等诸多学科之间的壁垒,以宽阔的国际视野和深厚的学术功力整编了中外毒品犯罪研究和实务工作的最新成果,逻辑清晰,层次分明,有理有据,繁简得当,诚为不可多见之精品。

该书六卷巨著,洋洋百万言,编辑之艰,个中甘苦,可想而知。刘教授率一众青年才俊历经三载,终于得偿心愿,可喜可贺。刘教授嘱我作序,欣然为之。

是为序。

李昌钰 
Henry Lee

开篇的话

毒品问题是当今人类社会面临的一个严峻挑战,由于其后果严重、影响广泛,这一问题已成为各国政府及国际组织包括联合国、世界经济论坛等高度重视的重大课题。几十年来,尽管各国政府对于毒品问题在需求与供给两方面都提出并采用了多种政策,但全球禁毒形势仍然十分严峻。联合国毒品与犯罪办公室 2011 年的最新年度报告显示,全球每年约有 21 亿吸毒者,其中 200 万人死于毒品。在毒品供应方面,非法毒源地对罂粟和古柯的种植近十年来虽在一小部分国家得到了有效的遏制,但海洛因、可卡因等经合成提炼而成的毒制品的制造量依然维持在较高的水平。总体上看,从 1998 年到 2009 年的十余年间,全球鸦片类制品产量上升了约 80%。同时,可卡因市场同样也经历了类似的扩张。10 年前,欧洲的可卡因市场仅是北美市场的四分之一,如今欧洲的可卡因市场已达到 330 亿美元,对比北美市场为 370 亿美元,二者几乎已并驾齐驱。资料表明,在连接毒品供应和消费的贩运环节,带有跨国性质的犯罪集团的大量参与已成趋势,他们逐步形成跨国乃至全球性的贩毒网络,跨越各大洲、各大洋进行毒品买卖,这即意味着巨额的财产将因此而损失,各国的安全与稳定也将愈受威胁。在一些国家和地区,毒品贸易的利润已远远超过整个国家的经济规模。此外,在毒贩巨额金钱的诱惑下,还滋生了大量贪污腐败问题,近年来,此类案件在许多国家已屡见不鲜。与此同时,毒品问题也导致了越来越多的暴力、非法武器贩运以及恐怖组织犯罪等其他类型的有组织犯罪的产生。面对如此骇人的后果,世界各国尤其是发展中国家都应该、也必须针对毒品的预防与治疗积极探索相应的对策,提升禁毒工作的关注度和支持度。

在我国,自 19 世纪 40 年代的鸦片战争开始,毒品的滥用不仅引发了

各种严重的社会问题,更成为束缚中国社会发展的羁绊。直到1949年中华人民共和国成立以后,中国社会才在整体上摆脱了毒品的长期困扰。而到了20世纪70年代末期,改革开放带给中国社会前所未有的机遇和挑战,社会经济飞速发展,人民物质文化生活水平显著提高,但与此同时,毒品滥用和与之相关的犯罪又开始在中国大陆死灰复燃。20世纪80年代末,海洛因成为中国在改革开放阶段最早出现并被滥用的毒品。毒品的滥用不仅严重危害了国家的正常社会秩序,同时也严重影响了人民的生活质量,与毒品相关的刑事案件在中国的激增和艾滋病的滋生蔓延即是最直接的恶果。

据《2012年中国禁毒报告》的统计数字显示,全国登记备案的179.4万毒品使用人群中,海洛因的使用者虽仍占绝大多数(64.5%),但滥用合成毒品的人数也已达到了58.7万(32.7%)。自该类毒品在20世纪90年代开始在中国大陆出现以来,使用者的数量一直呈现上升趋势,且由于合成毒品广受新加入吸毒行业的青少年的青睐,这种上涨速度尤其惊人。因此,市场对合成类毒品需求的日益增长使得这类毒品的滥用已经开始超越自20世纪80年代末以来一直在毒品市场上独占鳌头的海洛因。鉴于合成毒品在市场上种类的多样化和不断地推陈出新,加上对其的需求已从大城市向中小城市以及农村发展蔓延,并广泛扩展到社会生活的各个角落,中国社会在与毒品搏击这场没有硝烟的战争中,无疑面临着一个全新的挑战。这套《新禁毒全书》正是在这样的历史条件下应运而生的。

我国的第一部《禁毒全书》由赵长青教授主编,于1998年出版。该书作为新中国成立之后第一部全面、系统地介绍毒品滥用和相关犯罪问题的学术专著,对毒品的种类和毒品的滥用、中国的禁毒历史与现状、毒品犯罪的惩治以及毒品犯罪的查处和禁毒法律法规,做了翔实的阐述。《禁毒全书》在我国禁毒研究史上有着十分重要的地位和学术价值。该书曾被江泽民主席作为国家礼品赠送给联合国禁毒署。十五年过去了,伴随着国内经济和文化的发展,以及对毒品潜在需求的扩大和毒品种类所呈现出的多样性特点,毒品问题在中国社会已变得日趋复杂化,单一的海洛因滥用问题亦开始逐渐演变为海洛因与多种合成毒品共同分享毒品市场的局面。面对这些变化,学术界对毒品问题的研究亟待与中国社会的现实发展相同步,从理

论和实践两方面进行与时俱进、广泛深入的研究与探索。因此,在《新禁毒全书》编撰过程中,我们对于整体框架的构筑和编排,不仅力求反映毒品问题在改革开放之后的中国社会所呈现的整体形态,同时也着力于研究毒品问题在中国的出现、演变和发展的最新态势。

西南政法大学毒品犯罪与对策研究中心组织了这套书的编撰。今天,历经三年多的酝酿和作者们的努力,我们非常欣喜地看到《新禁毒全书》终于要和广大读者见面了。这部《新禁毒全书》聚集了大陆、港澳台及海外长期致力于大中华地区毒品问题研究的著名团队、专家、教授和学者们进行编撰。北京大学的陆林教授,中国公安大学的王大为教授,云南警官学院的梁晋云教授、张义荣教授,天津社会科学院的刘晓梅教授,台湾中正大学的杨士隆教授,台北大学的周淑娴教授,香港中文大学的钟华教授,香港城市大学的李子媚教授等和他们的团队贡献了在禁毒方面的最新研究成果。可以说这些研究成果代表了目前大中华地区禁毒研究领域的最高水平。在全书的编撰体系上,每一卷书的主要章节在围绕探讨大陆毒品问题的同时,对港澳台地区在同类问题上的发展态势、立法与司法实践加以相应的阐述。因此,这部禁毒全书是新中国成立之后,两岸三地间开展的对毒品滥用和毒品犯罪相关问题进行的最广泛、深入和持久的一场讨论。同时,也是在借鉴西方有关毒品犯罪理论的基础上,对包括大陆、港澳台在内的大中华文化圈的禁毒理论研究进行的一次具有开拓意义的探索。本书的出版势必对大中华文化圈的禁毒问题研究产生深刻而广泛的影响,同时也会对海外致力于该研究领域的学者起到比较全面、系统的参考作用。

这部新的禁毒全书的学术价值还体现在它所涵盖的内容更加广泛,选题上更加周密和审慎。不仅着眼于对毒品方面的理论问题的深入探索,以及对西方国家在禁毒方面的理论和最新研究成果的介绍,同时也致力于在中国社会的现实国情之下探索具有中国特色的禁毒之路。《新禁毒全书》共六卷,每一卷不仅在体系设计上更加缜密,同时对所涵盖的议题的探讨也更为广泛和深入。与国内学术界现有的禁毒方面的著述相比,这部全书无论在内容上还是所使用的方法上,都具有开拓性和前瞻性。它将是研究大陆和港澳台在禁毒方面成果的一部完整的工具书,不仅将填补大中华文化圈多年来在这个领域研究的空白,也势必对大陆和港澳台毒品问题的

理论研究和司法实践产生重要的指导、参考作用。

当今世界,毒品已经不仅是困扰单独某一个国家和民族的问题,因此,任何试图从深层次去理解中国所面临的毒品问题的尝试,都必须首先对世界范围内的毒品发展态势有一个较为明晰的认识。从这一基点出发,《新禁毒全书》开篇的第一卷《全球化视角下的毒品问题》,重在介绍两个方面的核心内容,即在全球化趋势影响下,毒品在世界五大洲的种植、生产、制造、走私和贩运,以及由此而产生的全球范围内毒品滥用的问题。具言之,本卷从毒品的生产、制造源头入手,对全球毒品犯罪现状和特点进行剖析,在介绍全球毒品滥用形势的基础上,对中国的毒品滥用问题进行了有针对性的分析。鉴于理论对毒品问题研究的重要指导意义,本卷对西方国家关于毒品吸食成瘾问题研究的主要理论亦给予详尽的介绍。

对于毒品问题的研究而言,毒品的滥用和与之相关的毒品犯罪问题一直是研究的重心所在。继第一卷《全球化视角下的毒品问题》对于毒品滥用问题的讨论之后,本书的第二卷《中国毒品犯罪及反制》对毒品犯罪现状、特点以及犯罪原因加以分析,并将研究的重点放在对毒品犯罪的惩治上。本卷的具体内容可以概括为如下几个部分:毒品犯罪在法律上的界定、各种毒品犯罪应当承担的相应的刑事责任、毒品案件的侦查(毒品的检测和鉴定)、毒品案件的刑事管辖以及证据的使用与诉讼程序。此外,本卷还就中国大陆关于毒品犯罪刑罚适用的几个备受关注的问题,如毒品犯罪中毒品数量的计算及纯度折算问题、毒品犯罪中财产刑的适用及毒品犯罪中死刑的适用等问题进行了深入探讨。

毒品滥用所造成的社会危害是不可估量的。毒品危害的不仅是毒品滥用者本人,还包括其家人乃至社会。研究毒品问题的最终目的,在于探索如何有效地降低和防止由毒品滥用行为对社会和个人所造成的危害。因此,本书的第三卷《中国吸毒违法行为的预防及矫治》集中研究减少毒品需求的政策,重在探讨对吸毒违法行为的预防及矫治措施。本卷从对吸毒行为的法律界定入手,对大陆和港澳台毒品吸食者(初次吸毒者和吸食成瘾者)的现状、特点和使用毒品的成因做深入的分析,不仅对具有中国特色的戒毒模式、社区戒毒、医疗戒毒和强制戒毒做了较为详尽的阐述,而且对港澳台的戒毒措施也予以相应的介绍。此外,对大陆及港澳台在吸毒预防方面的

举措,如完善吸毒人员动态管控机制建设和深化“无毒社区”创建活动 etc 亦有进一步的论述。在本卷的最后,除了对大陆的禁吸戒毒的成功经验及教训加以评析外,还对中国禁吸戒毒研究的成果加以综述。

国内毒品问题研究传统上重视毒品案例分析,《新禁毒全书》第四卷《中国禁毒典型案例评析》承接了这一传统,集中进行典型案例分析。该卷汇集整理了自 1979 年中华人民共和国刑法颁布以来,涉及毒品犯罪的最具有代表性的一些案例。该卷对所引用的案例依其涉及的刑法条款内容分属刑罚总则或分则的不同加以分类讨论。其中涉及总则的疑难案例 18 个,涉及分则的疑难案例 40 个。可以说,这些案例涉及了处理毒品犯罪案件方方面面的内容,必将对司法实践中处理一些复杂毒品案件起到抛砖引玉的作用。

禁毒立法是治理一个国家毒品滥用和毒品犯罪问题的最根本的手段。抛开国家的现行立法来讨论禁毒理论和政策的尝试,都势必是无源之水、无本之木。为了更全面地展现我国的禁毒立法在新中国成立以后的制定和发展,本书第五卷《中国禁毒法律通览》收录了中国自 1949 年新中国成立以来所颁布的主要禁毒法律、法规、规章、规范性文件以及司法解释,对中国的禁毒法律法规体系进行了详细而有层次的梳理,为禁毒研究工作和实践提供了一部方便的总揽性工具书。

为了更深入地了解世界上其他主要国家的禁毒立法现状,本书第六卷《外国禁毒法律概览》对欧洲、美洲、澳洲主要国家,包括美国、英国、加拿大、澳大利亚、新西兰、荷兰、瑞典等国的禁毒立法体系、立法机构和立法内容做了介绍和评析,从而为中国学者进一步了解西方的禁毒立法提供了一个宝贵的资源。

中国社会在历史上饱受鸦片问题的困扰长达世纪之久,但 1949 年新中国成立之后,很短的时间内就在全国范围内基本肃清了毒品的滥用,可以说创造了一个人类禁毒史上的奇迹。而在改革开放之后的今天,当毒品再次侵袭这个有着五千年文明历史的中华大地之时,我们是否还能够创造又一个禁毒奇迹,这是一个非常令人深思的问题。从欧美主要发达国家的禁毒发展史看,禁毒是一项非常艰巨而又复杂的社会工程,纵有巨额的经费投入做支撑,单靠法律的调控所能起的作用也是非常有限的。那么,在中国当今

的社会政治、经济条件下,究竟如何再次探寻一条具有中国特色且行之有效的禁毒之路?希望这部《新禁毒全书》的出版,能够带给我们一些启迪。

刘建宏

2013年9月30日于宝圣湖畔

目 录

一、总论部分案例

- 1.如何区分毒品交易中的代购行为与居间行为 3
——代购毒品行为的认定关键在于三个要素的判断
- 2.如何认定贩卖、运输毒品罪的未完成形态 10
- 3.贩卖毒品中的“掩护”行为应如何定性 16
——对“犯罪事实支配理论”的深化
- 4.贩卖假毒品的行为应如何定性 26
——基于“两步骤危险判断理论”分析
- 5.不可能制造出毒品的“制毒”行为应如何定性? 33
- 6.如何判断运输毒品罪的“着手” 38
- 7.运输毒品罪是否存在犯罪未遂的空间 45
- 8.警方监控下完成的贩毒是既遂还是未遂 52
- 9.贩卖毒品罪的既未遂标准应如何掌握 55
——以是否进入交易环节为认定标准
- 10.利用自己种植的罂粟制造成毒品后再贩卖的应如何认定罪数 ... 59
- 11.如何掌握毒品犯罪中诱惑侦查活动的标准 70
- 12.毒品犯罪诱惑侦查活动中的特情人员可否构成犯罪 79
- 13.毒品犯罪案件可否运用“推定明知”方法 84
- 14.毒品犯罪案件举证责任该如何分配 89

| | |
|-------------------------------------|-----|
| 15.严格限制单纯运输毒品行为的死刑适用 | 93 |
| 16.可能判处死刑立即执行的毒品犯罪要重视对毒品纯度的考量 | 100 |
| 17.有特情“数量引诱”的毒品犯罪也要慎用死刑 | 104 |
| 18.盗窃毒品的行为应当以盗窃罪论处 | 108 |

二、分论部分案例

| | |
|-----------------------------------|-----|
| 1.为他人制造毒品提供原料的行为应分类处理 | 119 |
| 2.为他人制造毒品提供原料应成立贩卖毒品罪的共犯 | 122 |
| ——兼与张理恒博士商榷 | |
| 3.直接向走私人非法收购毒品的行为如何定性 | 125 |
| 4.为他人贩卖毒品而中转、接送的行为如何定性 | 131 |
| 5.赠送毒品是否构成贩卖毒品罪 | 135 |
| 6.附义务赠与毒品行为是否构成贩卖毒品罪 | 138 |
| 7.互易毒品是否构成贩卖毒品罪 | 142 |
| 8.专业运毒者该当何罪 | 147 |
| 9.分装毒品的行为应分类处理 | 155 |
| 10.为他人制造毒品“添柴加水”的行为应如何定性 | 161 |
| 11.为他人窝藏毒品应如何定性 | 165 |
| 12.在食品中掺用罂粟壳的行为应如何定性 | 170 |
| 13.容留表弟吸毒也犯罪 | 174 |
| 14.吸毒者教唆他人容留自己吸毒应如何定性 | 177 |
| 15.向吸毒者有偿提供麻醉药品、精神药品的行为如何定性 | 182 |
| 16.毒品再犯与一般累犯的竞合及其处理 | 185 |
| ——毒品再犯的认定之一 | |
| 17.窝藏毒品行为也是一种非法持有毒品行为 | 194 |
| ——毒品再犯的认定之二 | |

| | |
|-----------------------------|-----|
| 18.缓刑考验期内毒品再犯的认定与处理 | 199 |
| ——毒品再犯的认定之三 | |
| 19.“被判过刑”是否包括被外国法院判过刑 | 205 |
| ——毒品再犯的认定之四 | |
| 20.毒品重复买卖后数量应如何计算 | 215 |
| 21.如何认定以贩养吸者贩卖毒品的数量 | 218 |
| 22.毒品掺假数量应如何折算 | 221 |
| | |
| 附录:中国禁毒之历史沿革与大事记 | 226 |

一、总论部分案例

1. 如何区分毒品交易中的代购行为与居间行为

——代购毒品行为的认定关键在于三个要素的判断

案情介绍：

案例一：

2010年6月17日午后,黄某找到毒友李某某并交给其560元人民币,让李某某到另一区居住的毒贩岳某处购买1克海洛因,并许诺会让李某某分食一些。李某某同意并将毒品买来。黄某、李某某在分食毒品过程中被公安机关查获。

案例二：

顾某某需要毒品用于自己吸食,但苦于一时找不到卖家。顾某某后得知邝某有获取毒品的渠道,遂请邝某帮忙,邝某欣然答应。2009年7月23日晚,邝某找到自己熟识的毒贩,用200元购买了0.4克海洛因。25日早,邝某将0.4克海洛因如数交给顾某某,顾某某再将毒资200元人民币交还给邝某,后邝某被公安机关抓获。

案例三：

2010年3月19日下午,蔡某某准备从毒枭袁某处购进毒品再来贩卖,遂给好友熊某6500元人民币让其到袁某处购毒12克,熊某开始起疑,询问蔡某某如何使用这些毒品,并表示若蔡某某从事贩毒生意,其定不帮忙。蔡某某信誓旦旦称,这些毒品只用于自己及家人吸食,并立下字据保证。当日晚,熊某遂帮蔡某某如数购回毒品。后蔡某某在贩卖该毒品过程中被公安机关抓获。

分歧意见：

最高人民法院《关于执行〈全国人民代表大会常务委员会关于禁毒的