



京都律师事务所  
King & Capital Law Firm

# 新类型毒品案件 的辩护问题

汤建彬 北京市京都律师事务所高级合伙人  
北京律师协会刑事诉讼专业委员会委员  
中国药物滥用防治协会会员

电话：15011178658





# 新类型毒品案件的辩护问题

01 新类型毒品

---

02 新类型毒品的  
滥用情况

---

03 新类型毒品的辩护

---

04 新型毒品的行政违法

---

05 罂粟壳与毒品犯罪

---

06 工业大麻的毒品原  
植物、种子犯罪

---

07 第三类制毒物品犯  
罪

---

08 兴奋剂物质  
的犯罪问题

---

09 部分成瘾性物质  
的犯罪问题

---



## 一、新类型毒品

新类型毒品，是指不属于毒品市场的常见毒品，但近年来已有比较严重的制贩及滥用的趋势的毒品。

- 主要是指：
1. 我国列管的新精神活性物质
  2. 新近滥用严重的麻精药品



## （一）新精神活性物质

### 1. 新精神活性物质的定义

2013 年，联合国毒品和犯罪事务办公室（UNODC）对新精神活性物质（New Psychoactive Substances，NPS）进行了定义：新出现的、存在药物滥用可能性但国际上尚未列管的物质。



## (1) 已有被滥用风险

精神活性物质：摄入人体后影响思维、情感、意志行为等心理过程的物质

精神活性物质→新精神活性物质→毒品

## (2) 未被列管

《一九六一年麻醉药品单一公约》、《一九七一年精神药品公约》

《一九八八年禁止非法贩运麻醉药品和精神药品公约》

## (3) 策划药物

对已有毒品品种，进行部分修饰，形成一个具有类似毒品效果的新的物质，逃避监管

## (4) 目的

关注、评估、作为毒品管制



## (5) 现状

### ①品种不断新增

联合国毒品和犯罪事务办公室（UNODC）：

2009 - 2018, 892 种, 涉及 119 个国家和地区

### ②新精神活性物质与新精神活性物质类毒品

有的已经被公约和各国列管，很多还未被列管

《一九六一年麻醉药品单一公约》 2020 年 5 月 7 日	巴豆酰芬太尼、 <b>戊酰芬太尼</b> 2 种
《一九七一年精神药品公约》 2020 年 11 月 3 日	4 - CMC、DOC 等 10 种
我国截至目前	188种 + 芬太尼整类 + 合成大麻素整类

### ③一个品种存在在 A 国被作为毒品管制，在 B 国不属于毒品的情况



## 2. 管制的新精神活性物质分类

合成大麻素类

01

合成卡西酮类

02

苯乙胺类

03

色胺类

04

氨基茛满类

05

06

哌嗪类

07

氯胺酮及苯环利啶类

08

植物类

09

芬太尼类

10

其他类



### 3. 我国的新精神活性物质

#### (1) 新精神活性物质类毒品 (188 + )

##### ① 2013精神药品品种目录----14

氯胺酮、恰特草、4 - MMC

BZP 、 JWH-073、 2C-I

2C-H、 AM-694、 AM-2201

JWH-250、 MDPV、 4-MEC

Methylone、 JWH-018

##### ② 非药用增补目录----174

时间	数量	主要品种
2015. 10. 1	116	4 - CMC 、 5F - AMB 等
2017. 3. 1	4	卡芬太尼等
2017. 7. 1	4	UC - 47700 等
2018. 9. 1	32	4 - CEC 、 5F - ADB 等
2019. 5. 1		芬太尼类物质整类列管
2021. 7. 1	18	氟胺酮等
2021. 7. 1		合成大麻素类物质整类列管



## (二) 新近开始滥用的精麻药品

### 1. 精麻药品的定义

麻醉药品和精神药品，是指列入麻醉药品目录、精神药品目录（以下称目录）的药品和其他物质。

国产麻醉药品主要有：阿片（吗啡）、盐酸吗啡、吗啡阿托品、盐酸可卡因、复方桔梗散片、磷酸可卡因、福可定（福尔可定）、美散痛（美沙酮）、芬太尼、安依痛（阿法罗定）、盐酸呱替定（杜冷丁）等。

国产精神药品主要有：阿普唑仑、咖啡因、强痛定（盐酸布桂嗪注射液）、复方樟脑酊、异戊巴比妥、司可巴比妥、安纳咖（苯甲酸钠咖啡因）、盐酸呱醋甲酯等。



## 2. 麻精药品的分类

### (1) 药用

为我国生产及使用的品种

### (2) 非药用

不是我国生产及使用的品种。

- ① 国内非药，国外是药：莫达非尼、阿德拉、安非拉酮、氯巴占
- ② 国内外均非药



## 二、新类型毒品的滥用情况

### (一) 新精神活性物质滥用情况

#### 1. 主要品种

合成大麻素类	合成卡西酮类	芬太尼类	其他类
5 - Fur144	Ethylone	芬太尼	U47700
ADB - CHIMINACA	$\alpha$ - PVP	呋喃芬太尼	
ABC	3 - MMC	卡芬太尼	
5F - AMB	4 - CMC		
FUB - PB - 22	N - Ethylpentylone		
PX - 2	MBDM		
MDMB - CHMI - CA			



## 2. 新品种出现情况

① 发现新精神活性物质品种数呈下降趋势。

时间	检测数量	新出现品种数量
2015	100左右	30+
2016	100左右	30+
2017	100左右	30+
2018	100左右	30+
2019	41	5
2020	29	9

② 绝大多数尚未列入管制范围。

时间	列管数量	列管比例
2019	5	12.5%
2020	3	2.9%

- ✓ 合成大麻素占比最高
- ✓ 替来他明作为氯胺酮替代品滥用风险提高



③ 可直接吸食的比例不断上升。

时间	物质形态	占比
2017	粉末/晶体	95%
2018	电子烟油 植物制品 食品 针剂	
2019	—	53.4%
2020	—	63.2%

④ 销往国外 → 销往国内

世界范围内，来自中国的新精神活性物质案件，占同时期数据库内全部缴获的比例降低

时间	物质形态
2017	15%以上
2018	15%以上
2019	2.6%左右
2020	2.6%



## (二) 麻精药品新近滥用情况

### 1. 2020年，管制麻醉药品和精神药品的处方药

种类	数量
阿片类药物	39份
镇静安眠药物	29份
中枢兴奋类药物	23份



## 2. 主要品种

### 阿片类

羟考酮\*

丁丙诺啡\*

曲马多\*

奥施康定\*

泰勒宁\*

沙菲\*

复方曲马多\*

海洛因替代品

### 镇静安眠药物

氟硝西泮\*

尼美西泮\*

阿普唑仑\*

佐匹克隆

唑吡坦\*

毒品替代品  
迷奸、抢劫

### 中枢兴奋药物

莫达非尼

哌醋甲酯\*

芬特明

聪明药  
减肥药



## 三、新类型毒品的辩护

### (一) 新精神活性物质常规辩护

#### 1. 除氯胺酮外，不判处死刑（立即执行）

##### (1) 一般不判处死刑

涉案毒品为其他滥用范围和危害性相对较小的新类型、混合型毒品的，一般不宜判处被告人死刑。

##### (2) 判处死刑的条件难以具备

但对于司法解释、规范性文件明确规定了定罪量刑数量标准，且涉案毒品数量特别巨大，社会危害大，不判处死刑难以体现罚当其罪的，必要时可以判处被告人死刑。

##### (3) 尚未有判处死刑的案例

涉及新精神活性物质的毒品犯罪在实践中还没有判处过死刑。



## 2. 没有含量鉴定，不能判处 7 年以上有期徒刑

《办理毒品犯罪案件毒品提取、扣押、称量、取样和送检程序若干问题的规定》

第三十三条 具有下列情形之一的，公安机关应当委托鉴定机构对查获的毒品进行含量鉴定：

（四）查获的毒品系成分复杂的新类型毒品，且犯罪嫌疑人、被告人可能被判处七年以上有期徒刑的；



### 3. 没有量刑数量及折算标准，应在第一档法定刑幅度内量刑

#### (1) 明确的量刑数量标准

2016 《最高人民法院关于审理毒品犯罪案件适用法律若干问题的解释》

苯丙胺类 12 种、氯胺酮、恰特草

#### (2) 可参照的依赖性折算表

《 104 种非药用类麻醉药品和精神药品管制品种依赖性折算表》

《 100 种麻醉药品和精神药品管制品种依赖性折算表》

《 3 种合成大麻素依赖性折算表》



### (3) 没有量刑数量及折算标准（64+）

《精神药品品种目录》	10种	
《非药用类麻醉药品和精神药品管制品种增补目录》	（2017年3月1日）	4种
《非药用类麻醉药品和精神药品管制品种增补目录》	（2017年7月1日）	3种
《非药用类麻醉药品和精神药品管制品种增补目录》	（2018年9月1日）	29种
《非药用类麻醉药品和精神药品管制品种增补目录》	（2021年7月1日）	18种

### (4) 没有量刑数量及折算标准，应在第一档法定刑幅度内量刑

“由有关专业部门确定涉案新精神活性物质的毒性大小、致瘾癖性、戒断性，综合考虑滥用和犯罪形势、社会危害性等因素依法量刑。

办案中对于没有明确折算标准的新精神活性物质，一般宜在第一档法定刑幅度内确定刑罚，不能轻易升格法定刑幅度。”



## 4. “新型毒品的滥用范围小、列管时间短”，相较于常见毒品从轻处罚

(1) 2018 年度最高院典型案例——孙小芳走私贩卖毒品案，确立了“新型毒品的滥用范围小、列管时间短”，相较于常见毒品从轻处罚的裁判精神

江苏高院在该案的案例评析中表述：

本案中的“4-氯甲卡西酮”（4-CMC）就属于新精神活性物质，于 2015 年 10 月被国家列管，被告人孙小芳明知“4-氯甲卡西酮”已被国家列管，仍购进大量“4-氯甲卡西酮”向境外贩卖，构成走私、贩卖毒品罪，虽然根据有关折算标准，近 16 千克“4-氯甲卡西酮”相当于2千2百余克甲基苯丙胺，但综合考虑该新型毒品的滥用范围小、列管时间短、孙小芳具有坦白情节等因素，人民法院依法对其判处有期徒刑十五年，充分贯彻了宽严相济刑事政策。

### (2) 该案对其他新精神活性案件量刑有重要参考意义

孙小芳案为全国较早判决的新精神活性物质案件，最高人民法院及江苏省高级人民法院均将该案作为年度典型案例，意在指导其他新精神活性物质案件，参照该案判决。



5. 有证据显示，在新精神活性物质前，已开始采用虚假的身份、地址或者物品名称办理托运、寄递该类物质的，不应适用推定明知

- ✓ 高度隐蔽方式携带、运输、交接物品被查获毒品的；
- ✓ 虚假信息托运物品被查获毒品的；

适用推定明知的前提：不能作出合理解释。

6. 将新精神活性物质贩卖到国外的行为，对国内社会的危害相对较低

虽然违反了国内毒品管制规定，但在国内也未造成实质的毒品危害，社会危害性明显较低。



## 7. 新精神活性物质流入国未作为毒品管制，犯罪行为社会危害性低

在流入国不属于毒品犯罪，所以，也不会流入国造成毒品危害，主观恶性及社会危害性明显较低。

## 8. 主观上为间接故意，量刑上应酌定从轻

对列管的法律意义认识不足，不确定新精神活性物质属于毒品，对可能构成的毒品犯罪持放任态度，主观恶性及社会危害性轻于直接故意的毒品犯罪。



## (二) 整类列管的芬太尼和合成大麻素辩护问题

### 1. 鉴定问题

- (1) 芬太尼类物质、合成大麻素类物质的定义
- (2) 如何认定是否属于该类物质
- (3) 谁来认定是否属于该类物质

### 2. 折算标准问题

- (1) 是否每一种都需要明确折算标准
- (2) 没有折算标准，应在第一档量刑幅度内量刑



### （三）麻精药品的辩护问题

#### 1. 有药品属性

##### （1）适用《武汉会议纪要》关于非法经营罪的定罪规定

##### 《毒品犯罪武汉会议纪要》的理解与适用

麻精药品具有**双重属性**，无论通过合法销售渠道还是非法销售渠道流通，只要被患者正常使用发挥疗效作用的，就属于**药品**；只有脱离管制被吸毒人员滥用的，才属于**毒品**。

对于出于医疗目的，违反药品管理法的相关规定，向无资质的药品经营人员、私立医院、诊所、药店或者病人非法贩卖的，侵犯的是国家对药品的正常经营管理秩序，故不应认定为贩卖毒品罪。符合非法经营罪的定罪标准的，依法定罪处罚。

实践中有的被告人向不特定对象贩卖麻精药品，如果没有证据证明其是故意向走私、贩卖毒品的犯罪分子或者吸食、注射毒品的人员进行贩卖的，根据有利于被告人的原则，一般不宜认定为贩卖毒品罪。



## (2) 参照“吴名强、黄桂荣等非法经营案（曲马多）”定罪

### 裁判要旨：

对非法生产、销售国家管制的麻醉药品、精神药品的行为以制造、贩卖毒品罪定罪，必须同时符合以下条件：① 被告人明知所制造、贩卖的是麻醉药品、精神药品，并且制造、贩卖的目的是将其作为毒品的替代品，而不是作为治疗所用的药品。② 麻醉药品、精神药品的去向明确，即毒品市场或者吸食毒品群体。③ 获得了远远超出正常药品经营所能获得的利润。

曲马多为二类精神药品，药用类精神药品，具有药品和毒品双重属性。

除了氯胺酮外的新精神活性物质都属于非药用的精神药品和麻醉药品，没有药品属性。



## 2. 无药品属性

- (1) 不适用《武汉会议纪要》关于非法经营罪的定罪规定
- (2) 无法参照“吴名强、黄桂荣等非法经营案（曲马多）”定罪
- (3) 高贵君：毒品犯罪证据审查规则

新精神活性物质不同，其在我国没有正当使用途径，因而只具有毒品属性。

- (4) 最高院刑五庭马岩、方文军法官：《新精神活性物质办案实用手册》

由于这些新精神活性物质目前绝大多数没有合法医疗用途，故对走私、贩卖、运输、制造这些新精神活性物质的行为，一般应当认定为毒品犯罪。

除了氯胺酮外的新精神活性物质都属于非药用的精神药品和麻醉药品，没有药品属性。

**结论：走私、贩卖、运输、制造无药品属性的精麻药品，也应当认定为毒品犯罪。**



### 3. 聪明药

聪明药：利他林（哌醋甲酯） 《精神药品品种目录（2013年版）》（我国生产及使用的品种）

莫达非尼 《精神药品品种目录（2013年版）》

阿德拉（苯丙胺） 《精神药品品种目录（2013年版）》

利他林的有效成份为哌醋甲酯，具有**双重属性**，无论通过合法销售渠道还是非法销售渠道流通，只要被患者正常使用发挥疗效作用的，就属于**药品**；只有脱离管制被吸毒人员滥用的，才属于**毒品**。

莫达非尼、阿德拉（苯丙胺）不是我国生产、使用的精神药品，在法律意义上只具有毒品属性。

**结论：**没有证据证明将利他林贩卖给贩毒、吸毒人员，不宜认定为贩卖毒品罪。

符合非法经营罪的，依法定罪处罚。

莫达非尼、阿德拉（苯丙胺）属于毒品，按照毒品犯罪定罪处罚。



## 4. 泰勒宁、奥施康定

泰勒宁（氨酚羟考酮片）、奥施康定（盐酸羟考酮缓释片）

《麻醉药品品种目录（2013年版）》

《关于将含羟考酮复方制剂等品种列入精神药品管理的公告》

泰勒宁的有效成份为羟考酮，具有**双重属性**，无论通过合法销售渠道还是非法销售渠道流通，只要被患者正常使用发挥疗效作用的，就属于**药品**；只有脱离管制被吸毒人员滥用的，才属于**毒品**。

**结论：**没有证据证明将泰勒宁、奥施康定贩卖给贩毒、吸毒人员，不宜认定为贩卖毒品罪。

符合非法经营罪的，依法定罪处罚。



## 5. 蓝精灵

蓝精灵（氟硝西洋）：《精神药品品种目录（2013年版）》

蓝精灵的有效成份为氟硝西洋，不是我国生产和使用的药品品种，只具有**毒品属性**，属于我国法律意义上的毒品。

**结论：**氟硝西洋属于毒品，按照毒品犯罪定罪处罚。

用于迷奸，构成强奸罪。



## 6. 泰国DC减肥药

泰国DC减肥药：芬特明 《精神药品品种目录（2013年版）》

地西洋 《精神药品品种目录（2013年版）》（我国生产及使用的品种）

地西洋具有**双重属性**，无论通过合法销售渠道还是非法销售渠道流通，只要被患者正常使用发挥疗效作用的，就属于**药品**；只有脱离管制被吸毒人员滥用的，才属于**毒品**。

芬特明不是我国生产和使用的药品，在法律意义上只具有毒品属性。

**结论：**没有证据证明将地西洋贩卖给贩毒、吸毒人员，不宜认定为贩卖毒品罪。

符合非法经营罪的，依法定罪处罚。

芬特明属于毒品，按照毒品犯罪定罪处罚。



## 7. 蓝胖子减肥药

蓝胖子减肥药：安非拉酮 《精神药品品种目录（2013年版）》

蓝胖子减肥药的有效成份为安非拉酮，不属于我国生产及使用的品种，只具有**毒品属性**，属于我国法律意义上的毒品。

**结论：**蓝胖子减肥药（安非拉酮）属于毒品，按照毒品犯罪定罪处罚。



## 8. 戊巴比妥钠

戊巴比妥钠：戊巴比妥《精神药品品种目录（2013年版）》（我国生产及使用的品种）

戊巴比妥钠为戊巴比妥的钠盐，《精神药品品种目录（2013年版）》同时列管了戊巴比妥及其钠盐。由于戊巴比妥钠属于我国生产和使用的药品，具有**双重属性**，无论通过合法销售渠道还是非法销售渠道流通，只要被患者正常使用发挥疗效作用的，就属于**药品**；只有脱离管制被吸毒人员滥用的，才属于**毒品**。

**结论：**没有证据证明将戊巴比妥钠贩卖给贩毒、吸毒人员，不宜认定为贩卖毒品罪。

相约自杀，故意杀人罪。



## （四）新近滥用毒品的辩护问题

### 1. 上头电子烟

上头电子烟：四氢大麻酚 《精神药品品种目录（2013年版）》

合成大麻素 《非药用类麻醉药品和精神药品管制品种增补目录》（2021070）

四氢大麻酚、合成大麻素，不是我国生产和使用的药品品种，只具有**毒品属性**，属于我国法律意义上的毒品。

**结论：**四氢大麻酚、合成大麻素属于毒品，按照毒品犯罪定罪处罚。



## 2. 致幻邮票

致幻邮票：LSD 《精神药品品种目录（2013年版）》

致幻邮票的有效成份为LSD（麦角二乙胺），不是我国生产和使用的药品品种，只具有**毒品属性**，属于我国法律意义上的毒品。

**结论：**致幻邮票LSD（麦角二乙胺）属于毒品，按照毒品犯罪定罪处罚。



### 3. 毒品“奶茶”

毒品“奶茶”：氯胺酮      《精神药品品种目录（2013年版）》（我国生产及使用的品种）  
MDMA      《精神药品品种目录（2013年版）》

毒品“奶茶”的有效成份为K粉（氯胺酮）、摇头丸（MDMA），虽然氯胺酮属于我国生产及使用的品种，但因为与不具有药品属性的摇头丸（MDMA）混合，只具有**毒品属性**，属于我国法律意义上的毒品。

**结论：**毒品“奶茶”属于毒品，按照毒品犯罪定罪处罚。



## 4. 神仙水

神仙水：尼美西泮 《精神药品品种目录（2013年版）》

神仙水的有效成份为尼美西泮，不是我国生产及使用的品种，只具有**毒品属性**，属于我国法律意义上的毒品。

**结论：**神仙水（尼美西泮）属于毒品，按照毒品犯罪定罪处罚。



## 5. 4ACO-DMT

4ACO-DMT : 暂未列管

4ACO-DMT属于合成物质，是通过对DMT的化学分子式进行改造后，策划出来的新物质。DMT被列管在《精神药品品种目录（2013年版）》中，4ACO-DMT不属于其盐、单方制剂和异构体，虽然具有**毒品属性**，但不属于我国法律意义上的毒品。

但是，4ACO-DMT可以通过人体代谢为赛洛新，赛洛新被列管在《精神药品品种目录（2013年版）》中，目前多起4ACO-DMT案件中，均检测出赛洛新。

**结论：**被鉴定出赛洛新的含有4ACO-DMT物质，按照赛洛新认定毒品。



## 四、新类型毒品的吸毒行政违法行为

### (一) 法律意义中的吸毒行为

#### 主体

- (1) 达到14周岁的法定责任年龄
- (2) 具备责任能力

#### 客体

- (1) 侵犯国家对毒品的管理制度
- (2) 属于毒品

#### 主观

- (1) 明知是毒品
- (2) 有吸食毒品的故意

#### 客观

- (1) 有吸食、注射毒品的行为

**吸食毒品**，是指用口吸、鼻吸、吞服、饮用等方法吸入或食用毒品。

**注射毒品**，是指采用皮下或静脉注射方法使用毒品。



## (二) 服用药品的行为

1. 用于治疗疾病，服用药品的行为，在药品属于毒品的情形下，即使通过非法图像获得，也不能认定为吸毒；

利他林（哌醋甲酯）、泰勒宁、奥施康定（羟考酮）、地西洋、戊巴比妥钠等

## (三) 误食毒品的行为

1. 不知道电子烟油中含有合成大麻素而误吸的，不能认定吸毒；

2. 被他人投毒而误食的，不能认定吸毒，如：GHB、蓝精灵、罂粟壳



## 五、罂粟壳与毒品犯罪

### (一) 罂粟壳的危害

罂粟壳是植物罂粟的干燥成熟果壳。罂粟壳中含有吗啡、可待因、罂粟碱、蒂巴因、那可汀等30多种生物碱类，长期食用罂粟壳会产生依赖性。

### (二) 罂粟壳的管制规定

被列入《食品中可能违法添加的非食用物质名单》，属于刑法第一百四十四条中规定的“有毒、有害的非食品原料”。

被列管于《麻醉药品品种目录（2013年版）》，具有毒品和药品双重属性。



## (三) 罂粟壳相关犯罪

### 1. 生产、销售有毒、有害食品罪

- ① 生产、销售添加罂粟壳的食品，无论数量多少，均构成生产、销售有毒、有害食品罪，将面临5年以下有期徒刑的刑罚。
- ② 对人体造成严重危害，或致人死亡，或其他严重情节，如生产、销售额20万以上，可能会判处5年以上、无期，甚至死刑。
- ③ 同时，该罪名还要求并处罚金。

### 2. 贩卖毒品罪？

- ① 《武汉会议纪要》规定，向贩毒人员或吸毒人员贩卖的，以贩卖毒品罪定罪处罚
- ② 出于医疗目的，违反药品管理规定的，以非法经营罪定罪处罚。
- ③ 生产、销售有毒、有害食品罪共犯更为适宜。

### 3. 误食有罂粟壳的食品不属于吸毒



## 六、工业大麻与毒品原植物、种子犯罪

### (一) 毒品原植物、种子犯罪

#### 主体

- (1) 是否达到法定刑事责任年龄
- (2) 是否具备刑事责任能力
- (3) 单位不能成为本罪主体

#### 客体

- (1) 是否侵犯国家对毒品原植物的管理制度
- (2) 是否已经灭活

#### 主观

- (1) 是否明知是毒品的原植物种子、幼苗
- (2) 目的是营利或个人享用不影响定罪

#### 客观

- (1) 是否有非法种植、买卖、运输、携带、持有的行为



## （二）工业大麻与毒品大麻

### 1. 四氢大麻酚（THC）含量不同：

#### 毒品大麻：

大麻叶（大麻烟）（THC含量约0.5%~5%）

大麻树脂（THC含量约2%~10%）

大麻油（THC含量约10%~60%）

#### 工业大麻：

“植株群体花期顶部叶片及花穗干物质中的四氢大麻酚（THC）含量 $<0.3\%$ ，不能直接作为毒品利用的大麻作物品种类型。”——《工业大麻种子（NY/T 3252）》（中华人民共和国农业农村部2018年制定）



## 2. 作用不同

### 毒品大麻：

毒品用途

药品用途（世界部分国家，我国没有将其列为药品）

### 工业大麻：

经济作物，麻、黍、稷、麦、菽传统五谷之一

工业用途，纤维质地柔软、吸湿性强、散水散热快和耐腐蚀、拉力强等特性

工业大麻籽，工业品、食品、饲料



### 3. 工业大麻不构成毒品原植物、种子犯罪

(1) 工业大麻 ≠ 毒品大麻

(2) 工业大麻籽 ≠ 毒品大麻籽

(3) 《1961年麻醉品单一公约》

“本公约对于专供工业用途（纤维质及种子）或园艺用途的大麻植物的种植不适用”

**结论：**工业大麻及工业大麻籽不构成：非法种植毒品原植物罪；非法买卖、运输、携带、持有毒品原植物种子、幼苗罪



## 七、第三类制毒物品犯罪

### (一) 易制毒化学品的分类

类别	区分原因	常见易制毒化学品
第一类	用于制毒的主要原料	麻黄素、羟亚胺
第二类	本身有毒性或者主要是在实验室使用的制毒配剂	三氯甲烷、乙醚、溴素
第三类	工农业生产和日常生活中都可能使用的制毒配剂	高锰酸钾、盐酸、硫酸



## (二) 第三类制毒物品的管理

	第二类易制毒化学品	第三类易制毒化学品
购买主体	个人不得购买	个人可以购买
交易方式	不得用现金或实物交易	可使用现金或实物交易
经营资质	向市级安监部门备案	向县级安监部门备案
运输资质	经县级公安机关审批	向县级公安机关备案



### (三) 第三类制毒物品是可以用于制毒的化学配剂

#### 《易制毒化学品的分类和品种目录》

#### 第三类

- 1、 甲苯
- 2、 丙酮
- 3、 甲基乙基酮
- 4、 高锰酸钾
- 5、 硫酸
- 6、 盐酸
- 7、 苯乙腈
- 8、  $\gamma$ -丁内酯

制毒物品折算标准  
截至2021年6月10日

序号	易制毒化学品名称	英文名称	用途	CAS号	1千克相当于麻黄碱
第三类					
37	甲苯	Toluene	配剂	108-88-3	10克
38	丙酮	Acetone	溶剂	67-64-1	10克
39	甲基乙基酮	2-Butanone	溶剂	78-93-3	10克
40	高锰酸钾	Potassium Permanganate	强氧化剂	7722-64-7	10克
41	硫酸	Sulfuric acid	强氧化剂	7664-93-9	10克
42	盐酸	Hydrochloric acid	配剂（调节酸碱度）	7647-01-0	10克
43	苯乙腈*	Benzylcyanide	配剂	140-29-4	2克
44	γ-丁内酯*	γ-Butyrolactone	溶剂	96-48-0	2克

说明：

一、本折算标准主要依据《最高人民法院关于审理毒品犯罪案件适用法律若干问题的解释》第七条。

二、带有\*标记的品种无相关司法解释制定的折算标准可依照，主要参考国家禁毒办、公安部、财政部联合发布的《毒品违法犯罪举报奖励办法》进行折算。



### (三) 不构成制毒物品犯罪的情形

#### 《关于办理制毒物品犯罪案件适用法律若干问题的意见》

易制毒化学品生产、经营、使用单位或者个人未办理许可证明或者备案证明，购买、销售易制毒化学品，如果有证据证明确实用于合法生产、生活需要，依法能够办理只是未及时办理许可证明或者备案证明，且未造成严重社会危害的，可不以非法买卖制毒物品罪论处。

有证据显示用于非制毒类生产，即使生产行为未经审批，能否不认定制毒物品犯罪？



## 八、兴奋剂类犯罪

《刑法》第355条 【妨害兴奋剂管理罪】引诱、教唆、欺骗运动员使用兴奋剂参加国内、国际重大体育竞赛，或者明知运动员参加上述竞赛而向其提供兴奋剂，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金。

组织、强迫运动员使用兴奋剂参加国内、国际重大体育竞赛的，依照前款的规定从重处罚。



# 我国的兴奋剂

## 2021年兴奋剂目录公告（358）

品种类别：

一、蛋白同化制剂品种

二、肽类激素品种

三、麻醉药品品种

四、刺激剂（含精神药品）品种

五、药品类易制毒化学品品种

六、医疗用毒性药品品种

七、其他品种



## 九、部分成癮性物质的非法经营问题

### (一) 电子烟

#### 1. 电子烟分类

- (1) 加热不燃烧型电子烟
- (2) 雾化电子烟



## 《国家烟草专卖局关于征求电子烟等新型烟草制品定性等有关意见的批复》

具备下列特征的产品，属于《中华人民共和国烟草专卖法》所称的卷烟：

- （一）全部或部分以烟丝为原料；
- （二）以包裹烟丝的形式制成；
- （三）可产生烟气后供抽吸或鼻吸等方式消费。

因此，对于IQOS等加热不燃烧烟草制品而言，符合上述特征，应当作为烟草专卖品中的卷烟进行监管。



## 2. 是否构成非法经营罪？

(1) 《烟草专卖法》、《烟草专卖实施条例》、《最高人民法院、最高人民检察院关于办理非法生产、销售烟草专卖品等刑事案件具体应用法律若干问题的解释》等法律法规及司法解释中均未明确规定电子烟是否属于烟草专卖品。

(2) 国家烟草专卖局、市场监督管理总局发布《关于进一步保护未成年免受电子烟侵害的通告》明确不得通过互联网销售电子烟。（不属于“国家规定”）

**结论：**加热不燃烧型电子烟有构成非法经营罪风险。

雾化电子烟不构成非法经营罪。



### 3. 上头电子烟是否构成毒品犯罪？

添加的新精神活性物质是否在毒品列管的管制范围内？

**结论：**在毒品管制内，构成毒品犯罪；不在，不构成毒品犯罪。

### 4. 添加的新精神活性物质是否属于专营专卖物质？

**结论：**不属于专营专卖物质，不基于此构成非法经营罪。



## (二) 笑气（一氧化二氮、氧化亚氮）

### 1. 食品添加剂

《食品安全国家标准 食品添加剂使用标准》

水油状脂肪乳化制品（仅限植脂乳）和02.02类以外的脂肪乳化制品,包括混合的和（或）调味的脂肪乳化制品（仅限植脂奶油）的加工工艺。

### 2. 危险化学品

《危险化学品目录》



《危险化学品安全管理条例》第七十七条第三款：

“未取得危险化学品经营许可证从事危险化学品经营的，由安全生产监督管理部门责令停止经营活动，没收违法经营的危险化学品以及违法所得，并处10万元以上20万元以下罚款；构成犯罪的，依法追究刑事责任。”

**结论：**“笑气”被列入《危险化学品目录》，其经营就需得到安监部门的经营许可，否则就涉嫌非法经营。

**建议：**对于实际作为食品添加剂销售，且未造成危险化学品事故的，不以非法经营罪定罪。



京都律师事务所  
King & Capital Law Firm

# 谢谢！

汤建彬 北京市京都律师事务所高级合伙人  
北京律师协会刑事诉讼专业委员会委员  
中国药物滥用防治协会会员

电话：15011178658

