

doi:10.16060/j.cnki.issn2095-8072.2020.04.006

大麻合法化的欧洲逻辑：价值博弈与法律平衡^{*}

李岚林

(西北政法大学哲学与社会发展学院, 陕西 西安 710199)

摘要: 仅仅通过将毒品非法化的禁止性立法来遏制毒品产业和控制毒品消费并非是唯一有效的方法, 如果消费市场对毒品的需求足够高, 地下黑市就会繁荣起来。大麻立法的“禁止性模式”不仅无法减少大麻市场的泛滥, 反而可能会导致严重的社会和公共卫生问题的出现, 甚至给刑事司法系统带来沉重负担。自本世纪初以来, 国际上大麻合法化运动迅速蔓延。大麻零售合法化的“咖啡馆制度”和大麻种植合法化的“大麻社交俱乐部”成为欧洲大麻产业合法化的模式。欧洲各国自下而上推动的大麻合法化的改革, 引导了欧洲国家层面乃至欧盟层面在不断博弈中寻求平衡: 欧洲各国当局不断修订大麻立法整体呈现出刑罚轻缓化走向; 欧盟层面也制定了统一的最低限度标准, 在辅助性原则下实现大麻管控的多层次治理。

关键词: 大麻产业; 大麻合法化; 禁毒政策; 咖啡馆制度; 大麻社交俱乐部

中图分类号: D914/D93 **文献标识码:** A **文章编号:** 2095 — 8072(2020)04 — 0066 — 11

一、问题的提出

大麻是一种不易理解和计算经济价值的商品, 因为大麻的非法性质使得大麻产业缺乏官方数据, 难以使用传统的经济学分析工具研究大麻经济。仅从现有数据估算, 大麻产业的规模是极其庞大的。联合国发布的《2019年世界毒品问题报告》指出: “全球使用最广泛的毒品仍然是大麻, 估计2017年有1.88亿人使用过大麻”。^①这个数字已经超过吸食鸦片或阿片类毒品人口的5倍。相比大多数毒品的小范围生产, 大麻广泛生长在全球129个国家。在全球范围内, 大麻是迄今为止种植、生产、贩运和消费最广泛的毒品。尽管大麻无处不在, 但其仍然是一种受国际管制的毒品, 三项联合国药物管制公约^②明确规定大麻产业必须限定在医疗和科学用途之内, 尤其在1988年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》中有关大麻种植的规制设有专门条款规定, 如其中第14条规定各国应采取适当措施, 防止非法种植大麻, 并在其领土上根除大麻植物。

毒经经济学的部分研究显示, 仅仅通过将毒品非法化的禁止性立法来遏制毒品产业和控制毒品消费并非是最有效的方法, 因为如果消费市场对毒品的需求足够高, 地下黑市就会繁荣起来。^③相应地, 执法力度越大, 非法毒品生产者的成本就越高,

^{*} 基金项目: 本文受教育部人文社会科学研究青年基金项目“法治社会背景下刑事禁止令在社区矫正中的应用研究”(项目编号: 17YJC820022)、陕西省高校青年创新团队项目“大数据时代社会治理创新中的刑事法治”、中国国家留学基金(项目编号: 201808765008)的资助。

① 联合国发布《2019年世界毒品问题报告》[EB/OL]. 人民网[2019-06-27]. <http://world.people.com.cn/n1/2019/0627/c1002-31199347.html>.

② 这三项公约是: 经《1972年议定书》修正的1961年《麻醉品单一公约》; 1971年《精神药物公约》和1988年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》。三项公约的目的是确保安全使用具有潜在危险的精神作用药物, 防止使用不具医疗价值的药物。

③ Kenneth W. Clements, Xueyan Zhao, *Economics and Marijuana: Consumption, Pricing and Legalization*, New York: Cambridge University Press, 2009: 6.

这些成本就会以更高的价格转嫁给消费者。这就意味着，大麻立法的“禁止性模式”不仅并未减少大麻市场的泛滥，反而会随着对毒品打击的执法力度加强，使得毒品成本剧增，这不仅会导致一系列严重的社会和公共卫生问题的出现，甚至在一定程度上滋生和加剧了有组织犯罪、暴力犯罪和腐败犯罪的频发，给刑事司法系统带来负担。若将毒品合法化与高额消费税结合起来，将是减少毒品消费的一种最廉价、最有效的方法，政府因此可获得可观的税收收入；但在禁止模式下，本应是税收的收入，却变成了整个毒品经济的实际资源成本，与税收调控相比，毒品禁令是一项昂贵的政策。^①

而当代欧洲各国现实情况更加复杂，既存在大麻合法化的“自由主义”（如荷兰），也存在对所有毒品零容忍的“严禁主义”（如瑞典）。一个有意思的现象是，有着几乎完全相反国家毒品政策的荷兰和瑞典，却在毒品滥用问题上有着非常相似的数据。例如，2016年一项欧洲各国成年人一生中吸食毒品情况的数据表明，在毒品政策最宽容的国家荷兰，成年人一生中吸食过各类毒品的人数占本国总人口比例分别是：大麻占22.6%，可卡因占3.4%，安非他明占2.1%，摇头丸占4.3%；而在实行毒品严格管控的国家瑞典，这项数据分别是大麻占21.4%，可卡因占3.3%，安非他明占5.0%，摇头丸占2.1%。^②即便考虑到毒品问题背后复杂的国情和文化因素，这组数据也足以证明，不论是在“大麻合法化”的荷兰，还是在“大麻零容忍”的瑞典，吸食大麻的人口比例几乎没有区别，亦无法比较出哪种大麻政策更为成功。

在大麻禁令遭遇越来越多的质疑意见的背景下，自本世纪初以来，国际上大麻合法化运动迅速蔓延，^③部分国家对大麻的态度日渐开放，世界毒品政策格局和传统大麻政策的突破正在改变，对大麻进行法律规制的政策越来越体现出旨在保护公众健康和安全的“公共卫生模式”的导向。随着“大麻合法化”的呼声愈来愈高，可以预见，如果越来越多的国家推行大麻合法化，将会对全球禁毒法律体系和机制带来巨大挑战，甚至会出现当前世界禁毒格局“面临崩溃”的局面，^④从而对周边国家造成巨大影响而在欧盟层面对大麻立法和禁毒政策的立场和态度，将对全球毒品政策格局的发展至关重要。本文亦在此背景下，梳理和解读当代欧洲“大麻合法化”的博弈和进程，分析欧洲大麻产业合法化的特殊模式，探索欧洲大麻立法的政策走向，以期对我国禁毒政策和相关产业政策的改革和研究有所借鉴。

① Kenneth W. Clements, and Xueyan Zhao, *Economics and Marijuana: Consumption, Pricing and Legalization*, New York: Cambridge University Press, 2009:7-8.

② L. Hantrais, and S. Mangen, *Cross-national Research Methods in the Social Sciences*, London and New York: Pinter, 2016:92.

③ 2018年10月，加拿大政府正式宣布在全国范围内实行医用大麻和娱乐性大麻全面合法化，成为继乌拉圭之后第二个大麻全面合法化的国家；2019年6月，美国伊利诺伊州宣布大麻合法化，至此，美国共计11个州和1个联邦特区（阿拉斯加州、加利福尼亚州、科罗拉多州、缅因州、马萨诸塞州、密歇根州、俄勒冈州、内华达州、佛蒙特州、华盛顿州、伊利诺伊州以及哥伦比亚特区）将娱乐性大麻全面合法化；当前世界上医用大麻合法化的国家包括澳大利亚、加拿大、新西兰、智利、哥伦比亚、德国、希腊、以色列、意大利、荷兰、秘鲁、波兰、英国、美国的31个州和哥伦比亚特区（但在美国联邦一级，大麻仍被禁止用于任何目的）。

④ 目前，全球禁毒政策的主要法律依据是经1972年修订的1961年联合国制定和通过的《麻醉品单一公约》。全世界已有120多个国家和地区加入了这一公约。公约将大麻确认为“毒品”，列入条约的管控之列，并明确规定：“签约国禁止为大麻的种植、销售、购买和持有等设定受政府管制的市场”。可见，“大麻合法化”将会极大地冲击这一国际条约，使全球国际间禁毒合作更加艰难。参见：高英东，大麻合法化对美国及国际社会的影响[J]. 河北法学, 2015(12):147-148.

二、大麻合法化中的价值博弈和经济妥协

随着国际上“大麻合法化”运动如火如荼地进行,同样在欧洲“大麻合法化”的辩论也日益激烈。在欧洲有关“大麻合法化”的争议中,经常被使用的专业术语有“decriminalisation”(非刑事化)、“depenalisation”(去刑罚化)和“legalization”(合法化)。从字面意义上看,这些词汇均描述了从一种法律地位向另一种法律地位的转变。“非刑事化”是指对某种行为消除其犯罪地位,但这并不意味着该行为是合法的,非刑事化的处罚仍可适用(例如没收毒品、罚款等)。目前欧洲已对毒品使用或个人持有非刑事化处罚的国家包括卢森堡(仅有大麻)、克罗地亚、葡萄牙和斯洛文尼亚。“去刑罚化”是指规定某些可免于刑事起诉的事由或政策,当特定条件出现时,行为人可以不受任何刑罚处罚。例如,案件行为人是未成年人或案件起诉不符合公共利益等事由出现而免于刑事起诉,如奥地利、德国和波兰。“合法化”是指以前被禁止的行为重新获得法律地位。在毒品问题的讨论中,通常是指取消所有刑事和非刑事制裁,类似对酒精和烟草的管制,制定条例限制许可的范围,例如乌拉圭和美国阿拉斯加、科罗拉多、俄勒冈和华盛顿等州对大麻管制的规定。

(一) 观点争鸣:合法与非法的分歧

大麻之所以成为诸多毒品中合法性呼声最高的毒品,是因为其本身具有的争议性。梳理各界有关支持和反对大麻合法化的相关论著或言论,可以总结出支持派和反对派的主要理由。

支持大麻合法的理由主要集中在以下几方面:其一,大麻带给人类的成瘾性和对生理健康的危害相较于酒精、尼古丁和其他毒品要低。^①其二,大麻合法化带来的经济效益十分可观,不仅可以给政府带来丰厚的税收,还有利于带动相关产业和增加就业。^②其三,大麻合法化可以规范大麻市场,减少黑市带给犯罪组织的高额利润,降低走私大麻或暴力犯罪、腐败犯罪等非法活动。其四,大麻合法化可以为大麻吸食者“去污名化”,保障其相应权利,并可节省一定的刑事司法成本,减少监狱或其他监禁场所的压力。

支持大麻非法的理由主要集中在以下几方面:其一,大麻对人类身体健康带来严重的危害。不论大麻的成瘾性争议如何,其对人类的生理和心理健康带来的巨大危害是不可否认的。其二,大麻合法化将使“全部毒品”合法化成为可能。推动毒品合法

① 2007年,作为全世界最具权威的医学杂志《柳叶刀》(The Lancet)发表了一篇研究论文,该论文宣布医学专家的研究结果证实,大麻对人体的伤害尤其是对成瘾性形成的作用非常有限,指出其实际产生的作用只有大约7%,而香烟则高达30%以上,酒精也超过了20%,两者都远高于大麻。论文同时指出,大麻对于缓解某些疾病症状是更为有效的药物,并且也是足够安全的药物,尤其在治疗失眠、抑郁、中风等疾病方面,其效果十分明显。《柳叶刀》是全球影响力最高的权威医学刊物,其在医学界的影响超过了Nature和Science。它刊载的这篇论文无疑从医学科学的角度给了大麻以“无害”之正名,同时也给“大麻有害健康”的传统认识宣判了“死刑”,《柳叶刀》公布的研究结论对新闻舆论的导向产生了决定性的影响。参见:高英东.大麻合法化对美国及国际社会的影响[J].河北法学,2015(12):144-145.

② 例如,西班牙的一项研究表明,西班牙平均每年在大麻上的消费总值为11.63亿欧元,如果所有的大麻销售都要缴纳增值税,将产生2亿欧元的税收。此外,还可以创造约4万个就业岗位,带来约4亿英镑的社会保障和所得税收入。参见:Tom Blickman, Cannabis Policy Reform in Europe: Bottom Up rather than Top Down, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018:6.

化的自由派会试图以大麻为突破口，最终彻底消除政府对所有毒品一切形式的管控，从而打开所有毒品合法化的大门。其三，大麻合法化不仅会冲击该国现有的禁毒制度，而且会对国际禁毒事业带来危害，引发全球毒品生产和毒品走私活动增加，严重破坏国际间禁毒事业的合作。其四，大麻合法化也并非像支持者憧憬的那样促进社会发展，相反是以巨大的社会损失为代价。如吸食毒品会引发犯罪率上升，意外事故、伤害行为及其他健康问题带来的政府巨大开支，如医疗保险费、失业贫困救济、戒毒治疗投入和相关司法成本等等。

总而言之，支持派和反对派各执一词，争执不下。“两害相权取其轻”，但何者更“轻”，似乎并不明朗，但目前的“两难境地”则是清晰的：如果在大麻合法化的道路上继续前行，则大麻合法化后实际监控效果令人担忧，由此可能产生的社会效果亦无法乐观；如果继续保持禁止性模式，毒品严禁政策会遇到瓶颈，目前大麻管控中衍生出的棘手问题依然无法解决。

（二）改革进路：自下而上的推动

在“大麻合法化”的运动浪潮中，欧洲仍处于观望之中。确切地讲，在欧洲没有任何国家层面的政府当局支持娱乐性大麻合法化的提议，不过却普遍关注关于对吸食或持有大麻相关犯罪减轻惩罚的讨论。欧盟成员国中至少有四个国家（比利时、爱尔兰、法国和意大利）的相关机构或管理实体对其国家惩罚大麻使用等相关罪行的法律规定提出了质疑，并考虑了作出改变的可能性。^①虽然欧洲各国政党在大麻合法化的倡议上活动频繁，但最终这些提案都被否决。这也表明，在欧洲各国的国家层面或执政党层面，对大麻合法化的修法保持谨慎态度。

但在欧洲民众层面，尤其是欧洲年轻人群体，对于大麻合法化的呼声渐高，对于当前大麻禁令的支持比例呈下降趋势。据欧洲权威的民意调查机构“欧洲晴雨表”（Flash Eurobarometer，简称FEB）对欧洲各国15岁至24岁的年轻人进行的三次抽样调查结果显示，虽然大多数年轻人支持大麻禁令，但随着时间的推移，支持的比例呈下降趋势，从2008年的67%，到2011年的59%和2014年的53%。^②欧洲委员会及欧盟部分国家在其国家议会或政府网站上发起了网络请愿活动，如果一份请愿书在一定期限内获得足够的签名，立法机关就必须对其进行正式审议并作出回应。民众对大麻

① 比利时的“一般毒品政策小组”（General Drugs Policy Cell）在2014年的一份大麻政策评估结论显示，比利时在持有和吸食大麻的立法规定上有很多技术上的缺陷，缺乏系统、明确和务实的法律框架，但大麻合法化的提议与比利时对联合国和欧盟的承诺不相符，目前实施的可能性并不大；爱尔兰则展开了一场关于是否要效仿葡萄牙模式，将所有毒品（不仅仅是大麻）的持有合法化的讨论。经过征询民意，爱尔兰的国防部、国家毒品战略部、跨议会司法组织（cross-parliamentary Justice）、平等委员会（Equality Committee）最终宣布支持该提案（参见：C. O’Keeffe, Oireachtas Report: Decriminalise Personal Drug Use. 爱尔兰检察官网 [2015-10-05]. <http://www.irishexaminer.com/ireland/oireachtas-report-decriminalise-personal-drug-use-363192.html>）；法国议会在2014年提交了一份“关于打击非法使用毒品”的报告，其中提议将大麻使用相关罪行修改为第三类违法行为，可最高处以450欧元的罚款，同时提议将成年人吸食大麻合法化，并在国家控制下建立有管制的大麻供应体制，但并未获得批准；意大利的“国家反黑手党理事会”（National Anti-Mafia Directorate）在审查了全国查获和消费大麻的统计数据后，在2014年的年度报告中提请议员们重新考虑打击大麻销售和使用的现行政策，并考虑“大麻减刑”（Cannabis Depenalisation）以便更好地平衡保护公民健康权与使用刑事司法资源之间的关系，同时减少犯罪市场。参见：Direzione Nazionale Antimafia, Relazione Annuale sulle attività svolte dal Procuratore nazionale antimafia e dalla Direzione nazionale antimafia. [2015-03-04]. <http://www.camera.it/temi/2015/03/04/OC177-1033.pdf>.

② Flash Eurobarometer Reports. European Commission, [2015-03-05]. http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/flash_arch_en.htm.

立法的请愿书摘要可参见表1。

表 1 欧盟成员国民众要求修改大麻法律的请愿情况

国 家	请愿要求	请愿人数	年 份	请愿结果
斯洛文尼亚	供医疗和个人使用的家庭种植大麻合法化	11,000	2014年	政府将大麻从一类毒品分类到二类毒品
拉脱维亚	取消对种植、持有和携带少量大麻以及私人场合使用大麻的所有惩罚	10,000+	2015年	被议会否决
欧洲委员会	欧洲关于管制大麻生产、销售和使用的共同政策	173,000	2015年	请愿人数不足，驳回
奥地利	供个人使用的大麻种植及生产合法化，16岁以上可以购买或持有少量大麻	32,000	2015年	《麻醉药品法》出台修正案，规定警方发现大麻吸食者应向卫生部门报告而不是司法部门
英国	大麻的生产、销售和使用合法化	235,000	2015年	被议会否决
爱沙尼亚	娱乐性大麻合法化	5000	2016年	目前仍在议会“法律事务委员会”讨论中

数据来源：Brendan Hughes, Cannabis Legislation in Europe: An Overview, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017:25.

由表1可见，虽然这些请愿书大部分都达到了进一步审议所需的支持水平，但还没有一个国家的政府同意做出拟议的立法修改。虽然国家政府层面对大麻立法仍持保守或观望态度，但民众仍不懈努力地尝试通过地方一级（市级或地区）修改大麻立法。^①除了这些地市级的议会或政府、社会机构对大麻立法变革的呼吁，也有更多来自学术领域的研究和提议。欧洲一些学者主张将大麻有限度地合法化，并倡议对各国当下的大麻政策进行批判性评估；^②还有一些学者主张应在欧洲和全球层面进行监管，理由是没有任何一个国家能够单独成功地采取行动；^③据统计在德国至少有120名法学教授认为大麻应该合法化，以阻止大规模犯罪，并可以开展更好地预防运动从而为大麻消费者提供产品质量的安全监管工作。^④

但是，上述举措均未导致任何欧盟国家对大麻法律做出重大改变，但一些欧洲国

① 例如，西班牙的巴斯克自治区在2012年的议会讨论了大麻社交俱乐部合法化的可能解决方案；2014年位于该自治区的圣塞瓦斯蒂安市则通过了关于大麻社交俱乐部合法化的监管方案（包括限制俱乐部开放时间和靠近学校等规定）（参见：Els clubs de cànnabis aniran a 300 metres d'escoles i centres de salut. (2014-05-13)[2019-03-13]. <http://www.diaridegirona.cat/girona/2014/05/13/clubs-cannabis-aniran-300-metres/669365.html>）。位于西班牙加泰罗尼亚自治区的赫罗纳市在2015年4月通过了一项针对大麻社交俱乐部的特殊城市规划；2014年12月，纳瓦拉自治区议会也通过了对大麻社交俱乐部进行监管的立法。然而，西班牙国家政府认为这些法规和法律超越了城市和地区的权力，西班牙宪法法院于2015年3月下令取消这些法规和法律。丹麦的哥本哈根市议会曾多次提议开展一个大麻合法生产、分销和持有的试点项目，以使大麻供销远离有组织犯罪，并减少未成年人接触大麻的机会（参见：Life after cannabis prohibition: The city announces its ambitions. [2016-07-21]. <http://cphpost.dk/news14/national-news14/life-after-cannabis-prohibition-the-city-announces-its-ambitions.html>）。丹麦司法部和卫生部否决了这些提案，理由是可能对公共卫生造成更大的危害。德国首都柏林市的克鲁茨贝格（Kreuzberg）行政区议会在2015年6月提交了四家大麻专卖店的计划，但当年10月联邦药物研究所拒绝了该四份申请计划（参见：Cannabis Coffee Shops Given Red Light in Berlin. [2015-10-05]. <http://www.thelocal.de/20151005/cannabis-shops-given-the-red-light-in-berlin>）。荷兰的下议院曾在2015年5月以微弱多数的投票反对任何形式的大麻种植监管；2015年11月，荷兰一个市政联盟委员会(VNG)发布了一份报告，呼吁政府规范小规模、本地化的大麻种植，以减少大麻黑市中的有组织犯罪（参见：Local Councils Call For Regulated Marijuana Growing to Deep Out Criminal Gangs. 德国新闻网[2015-11-05]. <http://www.dutchnews.nl/news/archives/2015/11/local-councils-call-for-regulated-marijuana-growing-to-keep-out-criminal-gangs/>）。

② Is Belgium's Cannabis Policy Working? Three Professors Say "No". kuleuven[2013-07-11]. <https://www.kuleuven.be/english/news/2013/professors-question-effectiveness-of-belgiums-cannabis-policy>.

③ C. Fijnaut, and B. De Ruyver, *The Third Way: A Plea for Abalanced Cannabis Policy*, Boston: Brill Nijhoff, Leiden, 2015: 43.

④ Law Professors Demand Cannabis Legalization. Deutsche Welle[2014-04-10]. <http://www.dw.com/en/law-professors-demand-cannabis-legalization/a-17559144>.

家的行政部门和普通民众仍然在不懈呼吁和努力，希望当局至少要减少对吸食大麻等相关罪行的惩罚。由此可见，虽然美洲的大麻政策改革正如火如荼，但欧洲各国国家政府层面普遍反对将用于娱乐用途的大麻合法化或非刑事化，并对“大麻合法化”的提议感到担忧：一方面认为这可能会导致大麻滥用和相关危害的增加，另一方面对大麻合法化后实际监管的有效性表示质疑。然而在地方一级，对当前大麻制度的祛魅产生了新的想法，一些欧洲国家地方政府受到基层民众运动和舆论的压力，正在研究如何监管大麻而逐步使大麻全面合法化，使得“大麻合法化”的博弈，成为一场自下而上推动的改革。

三、大麻合法化中的特殊管控模式与路径选择

谈及“大麻合法化”，绝不能忽略欧洲在国际上影响力巨大的两种特殊的大麻管控模式，即以荷兰为代表的“咖啡馆制度”和以西班牙为代表的“大麻社交俱乐部”。

（一）“咖啡馆制度”：零售大麻合法化

在荷兰，种植、贩卖和个人持有大麻都是刑事犯罪，依法可判处监禁刑。然而，随着1976年新的《鸦片法》修正案的颁行，^①1979年在“当地准则”（local guidelines）中首次提出的“容忍”^②做法已演变成今天的“咖啡馆制度”（coffee shops），即允许持有政府许可证的咖啡馆向年满18周岁的成年人销售不大于5克的大麻。

在1995年以前，荷兰的大麻零售市场分为三个阶段：^③第一阶段（20世纪60年代和70年代初），荷兰大麻零售市场主要是地下市场，大麻是在一种亚文化环境中购买和消费的，这种亚文化环境后来被称为“青年反主流文化”（Youth Counterculture）。第二阶段（20世纪70年代）始于荷兰当局对所谓位于青年中心的“餐馆经营者”（house dealers）模式的容忍，1976年新修订的《鸦片法》将这一模式正式合法化。即当“餐馆经营者”达到“AHOJ-G标准”^④时，向消费者零售大麻是可以容忍的。所谓“AHOJ-G标准”是指：（1）不得公开做广告；（2）不得出售硬毒品；（3）不得向未成年人出售；（4）不得制造麻烦；（5）不得向任何人出售30克以上的大麻。^⑤第三阶段（20世纪80年代），允许在咖啡馆出售大麻和哈希什。荷兰政府通过判例法决定按照与“餐馆经营者”相同的标准来容忍咖啡馆，咖啡馆模式逐渐占据了荷兰大麻零售市场越来越大的份额。

荷兰大麻咖啡馆的日常管理由地方一级的市政府和公共检察官、警察共同负责，在“三方协商模式”下，市长、检察官和警察局长就执法行动达成一致，但重大事项

① 1976年6月，荷兰议会通过了新的《鸦片法》修正案，在三方面做了重大调整：一是建立了新的毒品分类制度，按其危害程度分为“硬毒品”（如海洛因、可卡因、安非他命、LSD等）和“软毒品”（如大麻、哈希什等）；二是加重了对硬毒品走私犯罪的处罚；三是减轻了对毒品持有和使用的处罚。

② “容忍”（tolerate）而非“合法化”（legal），即“事实上的合法化”，政府容忍大麻在一定限度之内的合法化，而非全面合法化。

③ D. J. Korf, *Dutch Treat: Formal Control and Illicit Drug Use in the Netherlands*, Amsterdam: Thesis Publishers, 1995:86.

④ AHOJ-G：是荷兰语的缩写，具体指：no overt advertising (affichering), no hard drugs, no nuisance (overlast), no underage clientele (jongeren) and no large quantities (grote hoeveelheden).

⑤ 1996年，荷兰当局重新定义了“AHOJ-G”标准中的“少量”（no large quantities）的数额，从之前的每天每个顾客最大购买大麻数量从之前的30克降低到5克。

仍须取得市议会的同意。如果任何一家咖啡馆不符合“AHOJ-G标准”，市政府可以采取行政制裁，其措施按其违法程度高低从罚款、停业整顿到取缔不等，同时检察官还可以起诉咖啡馆老板和工作人员。^①除此之外则是“定期检查”，即市政当局、当地警方和其他相关机构，如税务机关等对咖啡馆的合规情况定期检查，包括检查顾客身份证或店内大麻存货等。还有一种监管手段是荷兰2003年颁布的BIBOB法案，^②该法案授权市长使用筛选程序检查咖啡馆执照申请人的犯罪背景，虽然这项法案并非专门针对咖啡馆，但按照BIBOB法案对咖啡馆经营者进行筛查在荷兰已经变得相当普遍。

荷兰咖啡馆体制有其积极效果。首先，一定程度上规范了大麻市场，防止黑市交易的泛滥，亦增加了政府的税收；^③第二，通过咖啡馆出售大麻，可以保证大麻的质量和剂量，将大麻吸食者集中在咖啡馆消费大麻，避免因环境卫生条件恶劣对滥用者的身体健康造成更严重的伤害，进而威胁公共卫生安全；第三，可以降低“硬毒品”的滥用率，有效减少因共用针管感染艾滋病、丙型肝炎等传染病；第四，通过政府对咖啡馆的统一管理，可以减少毒品对社会的“滋扰”，预防毒品问题引发的犯罪。

但大麻咖啡馆体制也引发了诸多问题。首先，咖啡馆可以合法出售大麻，使得大麻的获取变得更加容易，大麻的滥用率大幅度提升。其次，由此引发的“大麻旅游热”，不可避免地带来诸多问题。经过多年的发展，荷兰已成为一个“国际毒品超市”，吸引大量“毒品观光”的外国游客，严重破坏了当地的治安秩序，对居民生活带来“滋扰”；与此同时，“毒品观光”带来的大麻市场的巨大需求，导致一些超大型大麻咖啡馆出现，大麻消费数额惊人，^④大大增加了当局的管理难度。第三，大麻咖啡馆一定程度上成为他国毒品贩卖者的合法供应源，引起国际社会的强烈不满。第四，荷兰大麻咖啡馆的大麻进口多被犯罪集团控制。大量大麻从巴基斯坦、摩洛哥和黎巴嫩走私入境，这些犯罪份子甚至还是许多大麻咖啡馆的“实际所有人”。第五，荷兰大麻咖啡馆的管理体制上，其“后门问题”（the back-door problem）的悖论无法解决，“后门问题”是指在荷兰大麻的零售是许可的，但大麻的种植和批发分销是不被容忍的，大麻可以在“前门”合法零售，却不能在“后门”合法供应。尽管该问题多次被讨论，但迄今为止还未达成任何解决办法。

虽然咖啡馆体制在荷兰是合法的，但荷兰大约有三分之二的城市不允许开咖啡馆，全国的咖啡馆数量已经从1999年的846家下降到2017年的567家。^⑤除了严格的国家标准和地方处罚规定，咖啡馆数量下降的另一个因素是荷兰地方政府规定的附加标准，即咖啡馆的位置必须与学校保持最低距离。如鹿特丹市在2009年关闭了距离学

① M. Van Ooyen-Houben, and M. Kleemans, “Drug Policy: The ‘Dutch Model’”, *Crime and Justice*, 2017, 44(1): 165–226.

② 荷兰BIBOB法案全称为《公共行政部门诚信评估法案》，BIBOB是荷兰语“Bevorders Integere Besluitvorming Overheidsbeslissingen”的缩写。BIBOB法案主要规定对那些被认为容易受到犯罪渗透的经营活动（如赌场、咖啡馆、酒吧、餐馆和卖淫业等）的执照申请人实行全面审查原则。

③ 2017年的统计数据显示，荷兰87%的大麻滥用者会通过咖啡馆购买大麻，每年可产生4亿欧元的税收，若不实行合法化，这些资金将流入毒品黑市。

④ 据统计，荷兰其中一家“巨无霸”咖啡馆平均每天招待来自比利时和法国的2500个顾客。假设每个消费者购买五克大麻，那么一年的销售总量就是4.5吨。托尼·斯帕宾斯，王静宜，译。“非法市场”合法化的荷兰经验及研究[J]. 社会科学, 2014(10): 25.

⑤ 1999年数据参见：European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction, *Models for the Legal Supply of Cannabis: Recent Developments*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2016:16. 2007年数据参见：European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction, *Netherlands Country Drug Report 2019*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2019:27.

校250米以内的16家咖啡馆。2011年，荷兰国家政府宣布从2014年1月1日起，在中等教育和中等职业技术学校350米范围内不得开设咖啡馆，但这项政策受到司法部的反对，认为这应该是地方政策，不应在国家层面出台规定，故此标准在2012年底即被取消。然而在地方一级，截至2016年，在允许开设咖啡馆的5个荷兰城市中，有4个都实施了与学校保持距离的地方政策，大部分实行了至少250米的距离政策，包括阿姆斯特丹。^①随着红灯区大部分咖啡馆的关闭和旅游业的快速增长，与学校最小距离的政策导致了其他咖啡馆的游客数量大幅增加。^②

（二）“大麻社交俱乐部”：种植大麻合法化

20世纪90年代中期，西班牙的大麻活动人士发明了一种规避种植限制的方法，即集体种植仅供个人使用的大麻，这种模式被称为“大麻社交俱乐部”（Cannabis Social Clubs，简称CSCs）。^③欧洲公平和有效毒品政策联盟（European Coalition for Just and Effective Drug Policies）发布了CSCs的运行规则：俱乐部采用会员制，不对公众开放；新会员必须已经是大麻吸食者，且只能通过被邀请的方式入会；登记会员个人预期消费的成本，每人有限的生产数量，按照集体协议统一种植和运作；种植的大麻仅供会员个人消费。^④该运行规则试图避免被指控贩运、非法供应或窝藏毒品等相关罪行。

“大麻社交俱乐部”的运作是基于一种理论假设：如果一个人不会因为私底下种植一株大麻供自己使用而被起诉，那么20个人也不应该因为一起种植20株大麻供自己使用而被起诉。显然，这一理论假设也并非逻辑严密。例如实践中如何确定“共同种植”是存在问题的，同时无法在法律上把“仅供会员个人消费”的行为同非法提供毒品的罪行区分开来。在整个欧洲，即便是欧盟成员国，毒品供应或贩卖类犯罪本身在各国都有不同的法律定义，通常要求在人與人之间传递毒品且达到一定数量标准即可适用。

但该模式被认为符合《联合国药物管制公约》（UN Drug Control Conventions），因此在一些欧洲国家受到大麻活动人士的广泛欢迎，例如葡萄牙和德国。^⑤一些欧盟国家的大麻活动人士也纷纷效仿，尤其是比利时^⑥、斯洛文尼亚、英国^⑦和法国^⑧。乌拉圭的CSCs是合法的，根据该国2013年的大麻法，俱乐部最多可以有45名会

① B.Bieleman, R. Mennes, and M. Sijstra, *Coffeeshops in Nederland 2016: Aantallen Coffee Shops en Gemeentelijk Beleid 1999–2011*, Groningen: Intraval Press, 2017:11.

② D.J.Korf, N. Liebrechts, and T. Nabben, *Drukke en Verlast: Effecten Sluitingsbeleid Coffeeshops in Amsterdam–Centrum*, Amsterdam: Rozenberg Publishers, 2016:46.

③ The Rise and Decline of Cannabis Prohibition: The History of Cannabis in the UN Drug Control System and Options for Reform. 全球毒品政策观察网站[2014–03–05]. https://www.researchgate.net/publication/264895241_The_Rise_and_Decline_of_Cannabis_Prohibition_-_The_History_of_Cannabis_in_the_UN_Drug_Control_System_and_Options_For_Reform.

④ Code of Conduct for European Cannabis Social Clubs. ENCOD[2011–11–23]. <http://www.encoded.org/info/code-of-conduct-for-european.html>.

⑤ Portugal Progresses toward Integrated Cannabis Regulation. TNI[2012–10–25]. <http://www.druglawreform.info/en/weblog/item/4003-portugal-progresses-toward-integrated-cannabis-regulation>.

⑥ How Does a Cannabis Social Club Work? HCLU毒品报告网站[2013–02–18]. http://drogriporter.hu/en/Cannabis_Social_Club.

⑦ “How to Regulate Cannabis in Britain: The CLEAR Plan Version 2.0.” Cannabis Law Reform. 英国CLEAR官网[2013–10–20]. <http://www.clear-uk.org/how-to-regulate-cannabis-in-britain-the-clear-plan-version-2-0/>. 已设立的大麻社交俱乐部名单请参见英国大麻社交俱乐部网站: <http://ukcsc.co.uk/official-club-list/>.

⑧ Les Cannabis Social Clubs Forcent la loi, Libération. 法国大麻网[2013–02–16]. http://www.liberation.fr/societe/2013/02/15/les-cannabissocial-clubs-forcent-la-loi_882204.

员。但对于任何欧洲国家，在国家层面都不能容忍，这意味着大麻社交俱乐部的种植行为仍有可能受到法律制裁，或者至少在立法层面上是一个法律灰色地带。

西班牙的“大麻社交俱乐部”模式已经蔓延到法国、荷兰、意大利和英国，这些国家一共大约有70个城市有大麻社交俱乐部，^①但是由于大部分的俱乐部通常会受到严厉的惩罚，这些俱乐部并没有得到有效的发展。荷兰的乌得勒支市（Utrecht）曾在2011年宣布了一个开发此类俱乐部的项目，但该项目至今尚未实施。同样，在大麻政策相对宽松的西班牙，尽管法律禁止在公共场所种植、供应和个人持有大麻，但在私人场所持有大麻并不会受到惩罚，涉及到共同消费大麻的立法则较为复杂和微妙。从2015年西班牙最高法院的三项判决得出结论，有组织、制度化、持续地大麻种植和供应、分销行为，以及向新成员开放的大麻俱乐部，都被认为是毒品类犯罪。^②

四、大麻合法化中的法律平衡与政策协调

（一）法律平衡：刑罚轻缓化

欧洲大麻管控的政策走向，主要体现在其自1990年以来近20年间的立法变化中，对大麻类犯罪的惩罚总体上呈现出刑罚轻缓化的发展趋势，尤其体现在吸食或持有大麻等轻罪的惩罚上。大部分欧洲国家取消了这类轻罪的监禁刑惩罚，也有极少数国家相对加重了这类罪的惩罚。以吸食大麻相关罪行的修法为例，表2可以看出这种变化。

表2 吸食大麻相关罪行的法律修改

修法趋势	刑罚的变化	国家及修法的年份
减轻	减少最高刑期	芬兰(2001年)、英国(2004年)、希腊(2006年；2013年)、捷克共和国(2010年)
	撤销轻微罪行的监禁刑罚(包括将罪行非刑事化)	葡萄牙(2001年)、卢森堡(2001年)、比利时(2003年)、斯洛文尼亚(2005年)、克罗地亚(2013年)、马耳他(2015年)
	减少非监禁刑罚	意大利(2014年)
加重	增加非监禁刑罚	丹麦(2004年)、意大利(2006年)
	增加监禁刑罚	英国(2009年)、匈牙利(2013年)

数据来源：Brendan Hughes, *Cannabis Legislation in Europe: An Overview*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017: 21

由表2可见，欧洲大部分国家对吸食大麻的惩罚愈来愈趋于宽缓化，主要原因在于各国当局认为法律惩罚的严重程度应与毒品危害程度大小相适应，且对吸毒者的戒毒治疗远比对其吸毒行为的惩罚更重要。

总体来讲，欧洲国家大麻立法的修改主要有两种情况：第一种情况是随着本国毒品政策的改革与其他种类毒品立法一并修改的附带结果。例如，2000年葡萄牙将所有非法毒品合法化，以应对本国的海洛因问题；2005年斯洛文尼亚的一项改革取消了对

① Tom Blickman, *Cannabis Policy Reform in Europe: Bottom up rather than Top Down*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018:15.

② European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction, *Cannabis Legislation in Europe: An Overview*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017:13.

所有持有毒品类轻罪的监禁处罚；2013年克罗地亚在修法时着重考虑该国刑罚的比例原则，包括撤销了吸食及持有大麻的监禁刑罚；2015年马耳他的一项法律改革，减轻惩罚旨在帮助吸毒者的治疗和康复。第二种情况是民众“大麻合法化”运动对当局的压力迫使修法。例如，意大利曾在2006年取消了对不同种类毒品刑罚规定的轻重区别，使得大麻类犯罪的处罚加重到和其他种类毒品相同的刑罚。当局这样做的目的是希望通过修法重申滥用毒品的非法性，同时希望民众能够意识到，任何种类的毒品不论其成瘾性的大小都是极其危险和有害的。但随着意大利民间“大麻合法化”运动的推动，2014年2月，意大利宪法法院迫于民众的压力宣布该修正案不合法，并通过了新的修正案。该修正案取消了包括吸食、持有大麻等各类轻罪的监禁刑处罚，并将其其他大麻类罪行的处罚减轻了至少三分之一至一半。英国也是如此，不过和意大利的过程恰好相反。2004年英国当局响应民意，将大麻从B类毒品重新分类为C类，将执法重点放在危害最大的A类毒品上。但随着英国大麻问题的日益严重，2009年大麻再次被列为B类毒品，并相应地加重了大麻类犯罪的处罚。

欧洲各国法律的修改对吸食大麻程度的影响似乎很难评估，因为现实情况非常复杂。欧洲毒品与毒品成瘾监测中心（EMCDDA）在2011年曾经做过一项研究，将大麻立法发生变化的国家在修法前后几年内的大麻使用率做了对比。数据显示，在15至34岁的调查群体中，并未发现法律变化与大麻使用普遍程度之间存在必然的联系。^①增加刑罚将减少毒品使用，减少刑罚将增加毒品使用的“法律影响假说”似乎并不成立。

（二）政策协调：辅助性原则下的多层次治理

众所周知，毒品问题是一个国际问题。每个国家都有非法使用毒品的人以及因毒品引发的社会问题，来自一个国家的毒品亦可能走私至其他国家，这些社会因素和地理因素使得毒品问题具有普遍性和国际性，各国政府必须寻求解决之道。当今世界许多国家都是国际公约的签署国，这些公约要求签署国遵守采取大致类似的以“禁止”为原则的毒品政策。然而，在很大程度上，各国会依其各自国情制定毒品政策，使得全球各国毒品政策呈现明显的个体化特征，甚至亦有签署国利用国际条约中的灵活性规定，采用技术上仍然合法的方式实施所谓“软背叛”。^②

欧盟自成立以来，其成员国逐渐培养起超越民族国家的“超国家机构”认同，而欧盟本身亦积极努力采取措施加快欧洲一体化进程，同样在毒品问题上公开表示希望能在欧盟层面构建统一的毒品政策，力争取得最大程度的协调。但欧盟各国情况不一，尽管在打击国际大麻贩运方面达成共识并建立了统一战线，但对于非法持有和使用毒品方面却存在深刻分歧，欧盟层面无法形成统一的大麻管控政策和立法，各成员国在毒品管控方面一直不愿意放弃国家主权，因此，欧盟宣布各成员国的毒品政策是一个需要援引“辅助性原则”（principle of subsidiarity）的领域，应实行“多层

^① Brendan Hughes, *Cannabis Legislation in Europe: An Overview*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2017:22.

^② 例如，乌拉圭从未将使用或持有毒品规定为犯罪；荷兰自20世纪70年代以来也一直实行大麻合法化；近几年来美国和加拿大也加入到新一波的大麻合法化的改革浪潮中。

次治理”。辅助性原则是欧盟法中一项重要的基本原则，其基本含义是，只有在成员国的政策或采取的行动不充分的情况下，欧盟机构才可以介入干预。欧洲毒品政策遵循辅助性原则，这意味着各成员国保留对政策干预的最终决定权和控制权，而欧盟机构只有在成员国“行动不充分”或足以证明欧盟的干预行为是为成员国带来“明确和有益的价值”的情况下才可以进行干预。欧盟通过“辅助性原则”，使得成员国政府可以寻求“政府机构和专家之外的利益相关者或公民社会组织参与的治理模式”。^①

按照“辅助性原则”实行的治理模式被称为“多层次治理”，即包含了公民、次国家和跨国方面的行动，^②是一个“多层次、无等级、协商型非政治性治理的体系”。^③在这种制度下，欧盟层面制定集体指令（Collective Directives）或框架协议（Framework Agreements），成员国及其社会组织则可以在大原则下实施最适合本国具体情况的举措。因此，“多层次治理”为欧盟毒品政策的协调提供了一个“超国家”的解决分歧的方式，原则性问题将在欧盟一级处理，具体问题则在地方一级处理，既可以在一定程度上实现欧洲毒品政策协调和统一的目标，而各国政府亦能够保留相应的国家差异采取“因地制宜”的政策。具体的治理方式是：首先，在欧洲层面，制定统一的框架性文件。20世纪90年代以来欧盟制定了《拉丁美洲和欧洲联盟之间关于毒品政策的合作方案》与《欧洲禁毒战略》两个规范性文件，明确了贩运毒品刑罚的最低标准，在一定程度上形成了一套欧洲毒品政策准则或框架；且欧盟自成立以来每四年制定一次“欧盟行动计划”，进一步明确近期毒品政策的目标，并在国家和欧盟一级加强国际合作和协调；其次，在国家层面，各国政府仍然可以自由地执行在对待持有或吸食毒品方面的自由立法权，或采取“自由主义”，或采取“严禁主义”；第三，在地方层面，允许地方当局、社会组织和普通民众参与地方禁毒政策的制定和毒品治理行动。

结语

综上所述，纵观当代欧洲大麻政策的发展历程，不难看出，欧洲毒品政策在多样化和灵活化方面取得的经验，以及在欧盟层面为协调各国毒品政策而构建的多层次治理体系，可以为我国乃至全球毒品政策的改革提供有益的借鉴。而欧洲各国自下而上推动的大麻合法化改革，亦引导和左右了欧洲国家层面乃至欧盟层面的毒品政策和法律，使得各国当局不断修订大麻种植、使用、持有和出售等相关法律，欧盟层面也出台符合最低限度的减少伤害措施，制定最低限度的人权标准，允许各国在符合大原则的前提下制定本国毒品政策和法律，在持续的博弈中寻求最终的平衡，而不是试图强迫各方达成共识和实现政策协调。

（下转第89页）

① M. Garcia, "Citizen Practices and Urban Governance in European Cities", *Urban Studies*, 2006, 43(1): 745-765.

② K. Armstrong, "Rediscovering Civil Society: The European Union and the White Paper on Governance", *European Law Journal*, 2002, 44(8): 102-132.

③ S. Hix, "The Study of the European Union II: the 'New Governance' Agenda and Its Rival", *Journal of European Public Policy*, 1998, 90(5): 38-65.