

## 提供執照予密醫執業的倫理與法律問題

The Ethical-legal Problems Arising from a Physicans Medical License for Quacksalver to Perform Dental Practive

蔡甫昌 楊哲銘\* 謝博生\*\*

台大醫學院社會醫學科 台北醫學大學醫務管理系\*  
行政院衛生署全民健康保險爭議審議委員會\*\*

### 案例

#### 案情摘要

甲醫師原為 A 診所負責醫師，前於全民健康保險特約期間，經台北縣政府衛生局查獲該診所有容留未具醫師資格之人員乙為病患執行醫療行為，乃報請台灣板橋地方法院檢察署偵辦，嗣經台灣高等法院刑事判決：略以乙明知未取得合法醫師資格，不得執行醫療業務，竟基於概括犯意，自八十一年八月起，以每月新台幣(下同)二萬元之代價，向明知其無合法醫師資格之甲醫師，租用牙醫師證書，擔任負責醫師，開設 A 診所，自任董事長及「張醫師」，並夥同其他亦無合法醫師資格不詳姓名之人，在 A 診所擅自為保險對象執行牙疾診療行為，經台北縣政府衛生局於八十八年三月二十三日訪查時，查獲乙為李姓病患從事牙結石清除等醫療行為，復於同月三十日訪查該診所時，查獲王姓及賴姓病患在該診所候診，其後又經台灣板橋地方法院檢察署檢察官於同年四月十五日率警至該診所搜索，查獲胡葉姓、洪姓及陳姓病患在該診所內候診，並扣得乙執行牙疾診療醫療行為使用之牙齒治療診療椅三部、X光器材一台，核甲醫師及乙二人所為均係犯醫師法第二十八條第一項前段之擅自執行醫療業務罪等語，乃就甲醫師部分，判決原審認事用法及量刑均無不當，而仍維持原審判處有期徒刑壹年肆月，併科罰金拾萬元，緩刑肆年之判決；就乙部分，判決共同連續未經取得合法醫師資格，擅自執行醫療業務，判處有期徒刑貳年，併

科罰金貳拾萬元確定在案。

中央健康保險局(以下簡稱健保局)依據前開刑事判決書，認為 A 診所雖因歇業已自八十五年六月一日與健保局終止合約在案，惟甲醫師有容留未具醫師資格人員乙為保險對象從事診療之醫療行為之違約情事，係發生於雙方合約有效期間內，乃依規定按該醫療費用處以該診所負責醫師即甲醫師二倍罰鍰三、七一六、九七六元，A 診所自九十年五月一日起終止特約，並自終止特約之日起一年內，不得申請特約，該診所負責醫師即甲醫師於終止特約期間，對保險對象提供之醫療保健服務，健保不予給付，另追扣合約存續期間(八十四年三月至八十五年五月)之門診醫療費用計一、八五八、四八八元。

甲醫師就二倍罰鍰三、七一六、九七六元不服，以(一)請姑念其已承受相當之處罰，且非真正詐領健保費之人，今已年屆八十三歲高齡，無財力償還三、七一六、九七六元之巨額罰鍰，建請從輕發落，容許維持基本生活條件，免除二倍罰鍰，如健康情形許可，請求到場陳述意見；(二)依台灣高等法院刑事判決書記載，其年事已高，經此教訓，應無再犯之虞，且認為以不執行為適當，諭知緩刑肆年，以啓自新，足證高等法院亦認為其非故意觸法；(三)乙為 A 診所實際負責人，亦為溢領健保費之人，現已脫產逃亡，健保局無從追查，卻轉嫁要求其承受乙溢領之健保費一、八五八、四八八元，現再處以二倍罰鍰，實屬過度處分，且其雖誤蹈法網，包庇密醫，但對溢領健保費用，實屬被動，並非故意云云，向

衛生署全民健保爭議審議委員會申請審議。

審定結果

申請審議駁回。

審定理由

- 一. 按「以不正當行為或以虛偽之證明、報告、陳述而領取保險給付或申報醫療費用者，按其領取之保險給付或醫療費用處以二倍罰鍰；其涉及刑責者，移送司法機關辦理。保險醫事服務機構因此領取之醫療費用，得在其申報應領費用內扣除。」為行為時全民健康保險法第七十二條所明定。
- 二. 本件甲醫師於擔任 A 診所負責醫師辦理全民健康保險醫療業務期間(八十四年三月至八十五年五月)，明知乙無合法醫師資格，仍容留乙為保險對象執行醫療行為，業經台灣高等法院八十九年度上易字第○○○○號刑事判決認明在卷，復為甲醫師所不否認，健保局依據前開判決結果，追扣甲醫師八十四年三月至八十五年五月期間不當申報之醫療費用一、八五八、四八八元，亦循序申經本會(九一)權字第○○○○○號審定書及行政院衛生署衛署訴字第○○○○○○○○號訴願決定書駁回在案，則甲醫師既係依法向衛生主管機關申准登記為 A 診所之負責醫師，並向健保局申准特約，即對該診所之一切業務，均負有督導之責，自不能以其非真正詐領健保費之人，執為本案應予免罰之理由，從而健保局按申請人領取之醫療費用一、八五八、四八八元，處以二倍罰鍰三、七一六、九七六元，揆諸首揭規定，並無不合，原核定應予維持。

### 問題與討論

本案乃一 83 歲的牙醫師甲自民國 81 年 8 月起，將其醫師證書以每個月兩萬元之代價租借給一不具醫師資格之人員乙開設牙醫診所 A，經台北縣政府衛生局於民國 88 年查獲乙正為病患執行醫療行為，乃報請台灣板橋地方法院檢察署偵辦，經台灣高等法院刑事判定甲與乙均係犯醫師法第二十八條第一項前段之擅自執行醫療業務

罪，維持原審判處甲醫師有期徒刑壹年肆月，併科罰金拾萬元，緩刑肆年；判處乙有期徒刑貳年，併科罰金貳拾萬元。健保局依據此刑事判決書，認為甲醫師在健保特約期間，有容留不具醫師資格人員在其診所為保險對象從事醫療行為之違約情事，因此依規定按該醫療費用處以甲醫師二倍罰鍰 3,716,976 元，A 診所自 90 年 5 月 1 日起終止特約，並自中止特約之日起一年內，不得申請特約，甲醫師於終止特約期間，為保險對象提供之醫療保健服務，健保不予給付，另追扣合約存續期間(八十四年三月至八十五年五月)之門診醫療費用計 1,858,488 元。甲醫師就二倍罰鍰 3,716,976 元不服，向衛生署全民健保爭議審議委員會申請審議。所主張之理由乃甲醫師並非真正詐領健保給付者、真正獲利之乙人員已脫產逃亡，且甲年事已高、無力償還，請求從輕判處；爭審會審議認為法有明文規定，且甲醫師既係依法登記為 A 診所之負責醫師，並向健保局申准特約，即對該診所之一切業務，均負有督導之責，自不能以其非真正詐領健保費之人，而要求應予免罰，乃駁回其申請。

### 醫學倫理問題之分析

本案乃過去發生在台灣社會中十分常見之牌照租借問題，醫師、牙醫師、藥劑師等本人因年紀老邁或其他原因不從事該項醫業，便將牌照租借給不具備該專業資格之人士以掛牌開業；出租牌照者獲取租金、租借牌照開業者則自違法執業過程中獲利。這在過去民智未開、民主法治觀念未紮根的傳統社會中，醫師、病患與一般大眾可能普遍缺乏權利、義務、法治、專業及醫療管理等概念，因而此類違背倫理、法律、病患安全與社會正義的現象似乎屢見不鮮；然而當社會進步走向法治，國民、醫界與政府逐漸強調病患安全並重視醫學倫理之後，上述行為自然必然產生嚴重的法律後果。以下針對「出租牌照」與「密醫執業」的現象從醫學倫理及專業倫理的觀點分析之：

醫療是典型之專業，醫師需要經過長時間嚴格之訓練方得以養成，而醫師在照護病患的過程

中被賦予特殊的權利、得以極度親近病患之身心，醫師及整個醫療團隊的作為都將大大地影響到病患的生命、健康、隱私、權益。因此為了保障處於身心軟弱而易受傷害狀態的病患，醫師相對受到較高之道德要求，其行為必須遵循醫學倫理，為的是保護病患、避免糾紛。誠如英國醫師公會在「醫師的義務 (The duties of a doctor registered with the General Medical Council)」一文中宣示：「病人必須能夠信任而將其生命與健康交付給醫師，為忠於此信任，身為專業人士的我們，有義務要維持良好的醫療執業與病患照顧之水準，並表達對人類生命的尊重。」由此可見，醫療專業主義(medical professionalism) 蘊含的同時是「醫療」與「倫理」的兩種專業標準，如此神聖而專門之工作必須由合法取得資格之醫師來執行，方能夠嘉惠病患、確保其健康與安全。本案醫師為了每個月兩萬元之租金，出租牌照給不合格之人士冒名執行醫業，違背多項醫學倫理的原則，包括：

1. 行善原則與不傷害原則：病患在不知情的狀況下接受密醫的治療，其所進行的可能是各種不恰當的醫療行為，包括錯誤或不當的診斷、處置或手術，缺乏感染防護而導致病患受到疾病感染(例如病毒性肝炎、愛滋病)、缺乏用藥安全及副作用之考量...。可見由不合格之人員執行可能帶來高度身心危險性之醫療工作，病患所承擔之各種風險及傷害是巨大的，醫師為了私人金錢上之利益而勾結縱容密醫，嚴重違反對於病患「行善」與「不傷害」之倫理義務。
2. 正義原則：法治社會強調社會上各種行為應遵循社會共同之契約與法律規範而行，注重個人與社會間權利義務之履行；由於醫療是風險性與專業性皆高之行業，其執行因此受到「醫療法」與「醫師法」之嚴格規範，包括執行者之資格、執行之地點、過程及方式等，具備法定資格者方能執行醫療業務，這是維護醫病雙方的利益與社會正義。租借牌照與密醫執業乃是以違法的方式牟利，政府相關部門若不加以取締懲處，將無法保障民眾安全，更是對於守法之醫療人員及一般大

眾不公，間接危害其權益，妨礙社會正義。

3. 尊重自主原則：醫師表達對病患之尊重必須透過「尊重其意願」及「謀求其醫療上之最大利益」以達成，尊重自主原則因此包含「誠實」、「知情同意」、「保障其隱私(confidentiality)」等倫理規則；租借牌照與密醫執業乃欺騙病患、輕忽其醫療福祉，違背對病患之尊重。

本案老牙醫師甲在年屆七十退休之際(民國81年)將牌照租給密醫執業，其本人可能不知此種行為係乃違反醫師法及其法律嚴重性，或者可能知法犯法而不以為意；密醫乙則在獲利後已脫產逃亡，醫師甲則依判決須接受巨額罰鍰，甲因此辯稱自己年事老邁、無力償還，而真正詐領健保獲利者乃是乙，因而請求從輕處分。爭審會之判定則指出診所負責人及與健保局締約者皆是甲醫師，自須對所有業務負責，因此維持原處分。從專業倫理角度而言，由於醫師其行業之特別，關係病患與社會之安全與健康，傳統上普遍受到民眾之尊敬與社會之禮遇，其行為也自然應受到較高之醫學倫理與法律標準之約束，本案要求從輕議處事實上也有違比例原則。

### 醫療法律問題之分析

本案件的主要議題是因密醫行為而衍生之健保相關爭議，所謂「密醫」是醫師法第二十八條中所定義的：「未取得合法醫師資格，擅自執行醫療業務者」，我們也常聽到所謂「密醫罪」，因為違反醫師法第二十八條可能「處六個月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰金，其所使用之藥械沒收之」，這樣的處罰是「刑罰」，而不是一般的「行政罰」，刑罰必須法院方能宣判，所以衛生行政機關如果發現有可能的密醫行為，標準的作業程序是移送檢察機關偵辦。但醫師法第二十八條但書中也規定合於下列情形之一者不罰：「一、在中央主管機關認可之醫療機構，於醫師指導下實習之醫學院、校學生或畢業生。二、在醫療機構於醫師指示下之護理人員、助產人員或其他醫事人員。三、合於第十一條第一項但書規

定。四、臨時施行急救」，所以實習醫師只要是在合格醫師的指導下執行醫療，不算是密醫。

本案中乙的密醫罪顯然經法院判決確定，法院認為乙基於「概括犯意」，向甲醫師租用牙醫師證書擔任負責醫師，自己則擅自執行醫療業務。「概括犯意」係指行為人對犯罪行為的結果有認識但對行為的客體僅有籠統的認識，好比對群眾開槍知道會殺死人但不確定會殺到誰，屬於刑法十三條第二項「不確定故意」的一種，「行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，以故意論」。

甲醫師是合格的牙醫師不算是密醫，但因為甲醫師是該診所的負責醫師，依行為時醫療法第十五條之規定：「醫療機構應置負責醫師一人，對其機構醫療業務，負督導責任」。行為時之醫療法第八十一條第一項規定：「醫療機構有左列各款情形之一者，得撤銷其開業執照：一、容留未具醫師資格人員擅自執行醫療業務者」，而且依第一項第一款之規定受撤銷開業執照者，「其負責醫師並依醫師法於業務上不正當行為論處」；民國 91 年公告之醫師法第二十五條之規定，醫師有業務上不正當行為，「由醫師公會或主管機關移付懲戒」。

又 91 年公告之醫師法第二十八條之四：「醫師有下列情事之一者，處新臺幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰，得併處限制執業範圍、停業處分一個月以上一年以下或廢止其執業執照；情節重大者，並得廢止其醫師證書：一、執行中央主管機關規定不得執行之醫療行為。二、使用中央主管機關規定禁止使用之藥物。三、聘僱或容留違反第二十八條規定之人員執行醫療業務。四、將醫師證書、專科醫師證書租借他人使用。五、出具與事實不符之診斷書、出生證明書、死亡證明書或死產證明書」。

甲醫師在本案顯然有容留密醫及將證書租借他人使用之嫌，縣市衛生局對甲醫師應該還會有處分。但是不論是懲戒、罰鍰、限制執業範圍、停業、廢止執業執照甚至廢止醫師證書都只是行政罰，但本案甲醫師部分，法院判決處甲醫師有期徒刑壹年肆月，併科罰金拾萬元，緩刑肆年，顯然是有刑責，法院係採共犯求刑，可能是依刑

法第二十八條的「共同正犯」：「二人以上共同實施犯罪之行為者，皆為正犯」；或是依刑法第三十條的「從犯」：「幫助他人犯罪者，為從犯。雖他人不知幫助之情者，亦同。從犯之處罰，得按正犯之刑減輕之」。

本案因甲醫師已經司法判決在案，按行為時全民健康保險法第七十二條所明定：「以不正當行為或以虛偽之證明、報告、陳述而領取保險給付或申報醫療費用者，按其領取之保險給付或醫療費用處以二倍罰鍰；其涉及刑責者，移送司法機關辦理。保險醫事服務機構因此領取之醫療費用，得在其申報應領費用內扣除」，所以不論是爭審會或是訴願會都不認同甲醫師的辯詞，認為甲醫師既為負責醫師，無法免除應被罰鍰，而且依「全民健康保險醫事服務機構特約及管理辦法」給予停止特約的處分。

台灣過去在醫療事業不發達的時代密醫猖狂，楊志良等在民國 75 年對醫療行政體系所做的研究顯示，大多數政府衛生機關的醫政人員在當時經費與人力都有限的情形下，對醫事人員和醫療機構的管理結果感到滿意，但認為醫政人員對密醫取締是採取較被動的態度，並且不滿意執行的結果。

在健保實施之後，查處密醫的單位就多了健保局。依據健保局在民國 92 年發布的統計資料顯示，從 84 年 3 月起至 87 年 12 月止移送司法機關偵辦之詐領健保給付案件計 630 案，其中密醫案件占 53%；以後查獲之密醫案件逐漸減少，統計 88 年 1 月起至 92 年 5 月止，健保局移送司法機關偵辦的案件總計 300 案，其中密醫案僅占 27%，健保局表示從這一個趨勢可以看出，密醫案件經該局全力查緝後，有逐漸減少現象。進一步分析涉案之負責醫師多為高齡人頭醫師，以 90 年、91 年移送法辦的案件來看，負責醫師平均年齡為 66 歲，其中最高齡達 88 歲，多半是出租醫師證照或只到診所護航，很少實際看診甚至於已無醫療能力。至於診所的實際負責人，大多是外科助手、齒模工、鑲牙工、護士、藥師、藥生、接骨師、推拿師等，但本國或外國醫學系畢業生未能合法取得醫師資格者則漸居多。健保局強調密醫具習慣性，密醫於服刑完畢後，往往重

操舊業，一經查獲就成累犯，依法須加重其刑，不過健保局對於涉嫌密醫案件者都已建檔列管加強訪查。

有鑑於少數醫師在年事漸長之後，因無法自行執業，有將執照借給他人使用的情形，所以民國 91 年公告之醫師法特別增訂第八條之第一項第三款：「有下列情形之一者，不得發給執業執照；已領者，廢止之：三、罹患精神疾病或身心狀況違常，經主管機關認定不能執行業務。前項第三款原因消失後，仍得依本法規定申請執業執照。主管機關依第一項第三款規定為認定時，應委請相關專科醫師鑑定」，以杜絕終生擁照卻被不肖者利用的機會。

### 醫學生針對此個案進行討論之感想

經過對本案例的討論後，本組同學有一些感想與建議：

1. 在整個討論過程中，有關法律的部份是我們懂得最少的，有關醫師醫療的法律很多，但是學校中醫事法律相關的課程卻很少，法律知識的不足將造成以後從事醫療工作時不免會誤觸法律而不自知，因此希望學校能夠增開醫療法律方面的課程，當然這樣的課程不適合以大堂課的方式教授，能夠小班教學最好，課程中還有案例可以討論，這是不容易開成的課程，不過我們還是希望學校有這方面課程能夠提供學習。
2. 倫理道德的教育在我國的教育制度下是失敗的，國小社會課程內容常被失敗的父母家庭教育所矇蔽，國中的公民與道德在升學壓力下僅是死記在腦中的文字，高中的公民不用學測所以不用唸，大一的社會學、大二醫學資訊學中有一堂倫理課，記得上課的人也不多。在開始邁入臨床時，對於醫學倫理是一知半解，對於從事醫療工作的人而言，多一些醫學倫理的概念或許就對病人能減少一些傷害，所以多一些以醫學倫理為議題的討論，會讓我們對於醫師這個行業有更多的使命感。

3. 進入臨床後，健保制度與其相關法規、健保局的組織及其功能等議題和我們就更有相關了，在大二的公衛課程中雖介紹過健保制度與健保局及相關機構的組織架構，不過由於年代已久大都忘光了，而且對於健保規範沒有課程介紹，所以在這方面是否能夠增加課程，對於健保的給付、申覆流程以及特殊限制能夠做一介紹。
4. 本案例中對於醫師的執業年限，我們無法加以評斷，不過對於醫師執照的再認定是必須的，以避免醫師的知識停留，使病患的權益受損。另外對於一定年齡(例如七十五或八十歲)以上的執業醫師，健保局或衛生局應主動留意或查訪，是否為該醫師親自執業，如此可減少所謂密醫的情形發生。(可依據醫療法第二十二條：醫療機構應依法令規定或依衛生主管機關之通知，提出報告，並接受衛生主管機關對其人員配置、構造、設備、醫療收費、醫療作業、衛生安全、診療紀錄等之檢查及資料蒐集。第二十三條 中央衛生主管機關，得視需要辦理醫院評鑑。省(市)或縣(市)衛生主管機關對轄區內醫院、診所業務應定期實施督導考核。)

以上是這次討論後本組同學的一些想法，這次的討論讓我們有更深的渴望去探索法律知識與醫學倫理。(台大醫學系大五 E 組陳朝輝同學紀錄)

### 推薦讀物

1. 蔡墩銘：刑法總論。台北，三民書局，2004。
2. 吳庚：行政法之理論與實用。台北，三民書局，2003。
3. 楊志良、江東亮、黃偉堯、盧瑞芬：我國醫療行政體系之研究。台北：研考會，1988。
4. 中央健康保險局：「稽查涉嫌密醫案件分析」新聞稿。台北：健保局，2003。