

2015年江苏省非法行医罪审判实例分析

马文文,顾加栋

(南京医科大学医政学院,江苏 南京 211166)

摘要: 文章对2015年江苏省非法行医罪审结案件进行筛选和分析,了解犯罪成因及行政执法、刑事审判对遏制非法行医的作用。非法行医罪行为人绝大多数属于无业游医,公共卫生安全风险非常大;非法行医高发于经济不发达地区及外来人口较多的区县,医疗服务可及性较低是非法行医存在的深层次原因;卫生行政监督对于发现非法行医犯罪行为起到了积极作用;部分司法机关对非法行医犯罪社会危害性认识不足,处罚过轻。

关键词: 非法行医罪;实例分析;江苏省

中图分类号: D914

文献标志码: A

文章编号: 1671-0479(2016)06-438-004

doi: 10.7655/NYDXBSS20160605

非法行医犯罪是我国医疗卫生领域常见的犯罪现象,对医疗管理秩序及大众生命健康安全有着极大的危害性。对非法行医犯罪现象进行实例研究,有利于把握非法行医行为的一般规律,从而为卫生监管工作的完善提供有益建议。本文从最高人民法院官方网站“中国裁判文书网”收集相关案例^[1]。遴选案例的条件和步骤是:在案由栏输入“非法行医罪”,在判决年份栏输入“2015年”,法院地域栏输入“江苏省”,共检索出113篇相关法律文书(检索日期为2016年6月22日)。其中,一审刑事判决书98件,一审刑事裁定书2件,二审刑事判决书1件,二审刑事裁定书1件,刑罚变更裁定书11件。二审案件中当事人不服上诉的缘由是认为原判量刑过重,确有悔罪表现或系为自首。因一审裁定书及刑罚变更刑事裁定书不包含非法行医犯罪构成要件信息,予以剔除,涉及定罪量刑的案件一共100件。案例遴选完毕之后,阅读、分析文书,编制表格,用EXCEL 2007软件对数据进行相关录入及分析。

一、江苏省各地区法院审理案件简况

(一)江苏13个地级市定罪案件数量统计
2015年度江苏省除了泰州市,其他12个地

级市均记载有非法行医案件,发生3例的有南京、镇江、扬州和盐城,常州4例,无锡、南通各6例,苏州、淮安各10例,徐州11例,宿迁20例,连云港21例。根据经济发展状况,将13个地级市划分为苏南地区(南京、苏州、无锡、常州、镇江)、苏中地区(扬州、泰州、南通)、苏北地区(连云港、徐州、盐城、宿迁、淮安)。从全省来看,苏北地区非法行医案件发生例数最多(65.0%),其次为苏南地区(26.0%)。

(二)区县级法院审理案件的数量

为了探究非法行医罪案发的规律,本文对区县级法院2015年审理非法行医罪的情况进行了进一步分析,将案件审理数量超过3件(含3件)的法院列出,其中9个地级市12家法院审理案件的数量超过3件(表1)。

(三)非法行医罪的定罪情节

根据刑法第336条规定,只有非法行医情节严重的或者严重损害就诊人身体健康、造成就诊人死亡的,才构成非法行医罪。犯罪情节是刑法理论中的一个多层次的复杂系统,在认定“情节严重”的过程中,应当考察相关的犯罪情节是否在犯罪过程中实施以及是否和犯罪行为及行为人有直接联

基金项目: 2015年国家社会科学基金项目“医患关系规则的法政策学研究”(15BFX033)

收稿日期: 2016-09-16

作者简介: 马文文(1994-),女,江苏南通人,硕士研究生在读,研究方向为卫生政策与法规;顾加栋(1973-),男,江苏泰州人,副教授,硕士生导师,研究方向为医疗卫生法律制度,通信作者。

表1 审理非法行医案件的法院(3例以上)

城市	法院	案件数	占全市非法行医案件比例(%)
南京	浦口区人民法院	3	100.0
无锡	江阴市人民法院	5	83.3
徐州	新沂市人民法院	8	72.7
常州	武进区人民法院	3	75.0
苏州	相城区人民法院	3	30.0
南通	海门市人民法院	4	66.7
连云港	东海县人民法院	13	61.9
	灌南县人民法院	6	28.6
淮安	淮阴区人民法院	5	50.0
	淮安区人民法院	3	30.0
宿迁	宿豫区人民法院	3	15.0
	沭阳县人民法院	15	75.0

系^[2]。最高人民法院《关于审理非法行医刑事案件具体适用法律若干问题的解释》(以下简称“最高院《解释》”)进一步规定,只有非法行医屡教不改或者使用假药、劣药等5种情况下方可认定为“情节严重”。在100例非法行医案件中,有7例造成了就诊人的死亡;92例案件均为非法行医被卫生行政部门行政处罚两次以后,再次非法行医的情形;1例为使用假药、劣药等;1例造成就诊人身体一般功能障碍(其中1例案件的行为人同时存在使用假药、劣药等,造成了就诊人死亡的情节,数据上有重叠)。

二、非法行医犯罪的相关特征

(一) 犯罪行为人的身份特征

经过分析,100例非法行医案件中,有3例案件的行为人具有医师执业资格,5例是有乡村医生资格,99例未取得医疗机构执业许可证。绝大部分案件的行为人未取得任何资格,没有起码的行医能力,几乎全部的非法行医犯罪发生在非正规医疗机构当中。

(二) 非法行医犯罪所涉领域

根据文书的查阅、分析,本研究发现,非法行医行为所涉及的领域主要是内科常见病的治疗,多以不标明主治疾病范围的无名诊所(67例)形式存在;其次是牙科诊所(23例)的形式,苏北地区的牙科非法行医行为较为严重;药店(6例)、整形美容(1例)、中医(3例)等领域也有少量的非法行医犯罪存在。

(三) 非法行医致人伤害的原因

非法行医造成就诊人伤害:造成就诊人轻度残疾、器官组织损伤导致一般功能障碍的1例,造成就诊人死亡7例。手术失误是行为人为被害人实施医疗美容,术后致被害人面部损伤;造成就诊人死亡是由于药物过敏造成就诊人过敏性休克(3例),治疗不恰当、不及时(4例)等,未出现手术失误导致就诊

人死亡的案件。

三、非法行医犯罪刑罚适用

(一) 刑法种类及刑期分布

在92例未造成人身损害后果的案件中,48例适用了3年以下有期徒刑,30例适用了拘役,1例管制处理,此外有13例单处罚金;造成就诊人一般损害的1例案件中,行为人被判处3年以下有期徒刑;在造成就诊人死亡的7例案件中,3例被判处10年以上有期徒刑,2例被判处3~10年的有期徒刑,2例被判处3年以下有期徒刑。

此外,经统计,有4例涉及就诊人死亡的案件存在减轻处罚情形(在法定刑罚幅度之下量刑),有95件案例存在从轻处罚的情况。

(二) 缓刑适用情况

100例非法行医罪案件中,有62例案件的行为人被适用缓刑。适用缓刑的案件中,法院大多认为,被告人的行为虽然构成非法行医罪,但是社会危害性相对较小,并如实供述犯罪事实,认罪态度较好。未造成就诊人明显人身损害的,多适用缓刑,其中有3起造成就诊人死亡的案件在减轻处罚的基础上,最终也适用了缓刑。

四、分析与讨论

(一) 非法行医罪行为人绝大多数属于无业游医,公共卫生安全风险非常大

刑法第336条规定的非法行医罪主体是“未取得医生执业资格的人”,而未使用“执业医师资格”的说法。这表明,刑法对行医合法性的要求不仅限于行为人取得医师执业资格,还要考察其有无依法注册,及是否在合法机构行医。否则,均被认为是“未取得医生执业资格”。实际上,医疗安全保障既依赖于医者个人的技术水平,也依赖于其所在机构的设备设施条件,还依赖于医疗助手、护士、医技人员等各方的有效配合,三者缺一不可^[3]。在江苏省2015年审结的100例案件当中,99例未取得《医疗机构执业许可证》,88例的行为人没有任何行医资格,5例行为人具有乡村医生资格。没有任何行医资格、没有《医疗机构执业许可证》,这些人属于典型的无业游医,他们不具有起码的行医能力,且游离于监管体系之外,由此带来的公共卫生安全风险可想而知。

(二) 非法行医高发于经济不发达地区及外来人口较多的区县,医疗服务可及性较低是深层次原因毫无疑问,非法行医罪的案发率与卫生行政执

法力度密切相关。但是,也有理由相信,案发率的高低也与经济发展等因素有关。在江苏省2015年审结的100例案件中,65例发生在经济水平相对落后的苏北地区,经济发展水平较高的苏南、苏中地区共计35例。2015年,苏北沭阳县、东海县、新沂市审结的案件分别为15例、13例、8例,大大高于苏南的绝大部分县市。此外,苏南外来人口较多的地区非法行医罪也相对高发。南京市浦口区法院2015年审结非法行医罪案件3例(占全市该类案件的百分比为100.0%),无锡江阴市法院审结5例(占全市该类案件的百分比为83.3%),常州市武进区法院审结3例(占全市该类案件的百分比为75.0%),南通海门市法院审结4例(占全市该类案件的百分比为66.7%),苏南、苏中其他区县法院审结的案件均不超过3例,且占比很低。上述区县,有的是民营经济较为发达(如江阴、海门),有的处于城市郊区(如南京市浦口区、常州市武进区),外来人口越多,非法行医行为生存的空间越大。经济不发达地区及外来人口较多的区县有更多的人面临着“看病难、看病贵”的问题^[4],这些地区的医疗资源配置也相对不足,不少患者的医疗服务支付能力甚为有限,他们因此会转而寻求低廉、便捷的非法诊疗机构就医。

(三)卫生行政监督对于发现非法行医犯罪行为起到了积极作用

非法行医罪案发的原因不外乎群众举报或控告、卫生行政执法部门移交或者因涉及受害人伤害或死亡而被公安部门发现。实践中,非法行医大多集中于内科、牙科、中医科等低风险领域,其致人死亡或伤害的案件毕竟属少数。而且,很多情况下非法行医人自知理亏,积极赔偿,受害方选择沉默。从2015年江苏省的情况看,100例案件中,92例因符合最高院《解释》规定的“行政机关处罚两次而再次行医”情形而定罪,因致人死亡、伤害或用假劣药等而案发的只占8例。此外,数据显示,案发率较高的区县,如新沂市^[5]及沭阳县^[6],都曾有打击非法行医专项行动的报道。新闻报道资料还显示,由于沭阳县曾经专门对无证经营的牙科诊所开展过执法行动,所以沭阳县2015年审结的非法行医犯罪绝大部分集中于牙科领域。如果离开了卫生行政监督,那么,92%的犯罪行为将不会被发现、被追究。另一方面,我们也不无忧虑地发现,这么多的非法行医者在受到两次行政处罚之后仍然继续行医,行政处罚应有的遏制违法功能并没有得到良好实现。

(四)部分司法机关对非法行医犯罪社会危害性认识不足,处罚过轻

经过统计分析发现,在100起非法行医罪案件中,绝大部分存在从轻处罚的情况(99件),很大比例的案件判处了有期徒刑以下的刑罚(拘役或管制)。造成就诊人死亡的7例案件中,有4例被较大幅度地减轻了处罚;100例案件中,有62例适用了缓刑,造成就诊人死亡的案件中,有3例也适用了缓刑;100例案例中,只有2例是二审案件,非法行医罪被告人服从判决的很多。这些数据均显示,司法机关对非法行医犯罪的处罚过于宽松。实际上,非法行医罪的社会危害性不亚于其他人身伤害或财产犯罪,非法行医对不特定多数人的生命健康安全造成威胁以及破坏医疗卫生管理秩序。非法行医所涉足的大多是内科、牙科等安全风险低的领域,个案当中未必存在人身伤亡的后果。但是从宏观层面上讲,非法行医的安全风险是相当大的,本文涉及的100例非法行医案件中,有7例造成了就诊人死亡的后果。此外,非法行医还存在导致传染病流行等其他风险,这种风险一旦发生,损失将会相当惨重。

五、结论与建议

(一)加强基层医疗服务体系建设,完善医疗保障制度,解决基层大众的看病难题

苏北地区卫生资源相对薄弱,非法行医也相对高发。2015年,沭阳县审结非法行医罪的数量最多,它所在的宿迁市恰恰是当年医改“市场化”的前沿阵地。所以,基层医疗卫生服务体系建设对解决基层百姓看病难题非常重要。现在正规的医疗机构多集中在县以上的城市,而农村及偏远地区缺医少药,所以应开展社区卫生服务,扩大卫生服务中心(站)的覆盖,加强基层卫生服务建设,完善基层三级医疗服务网络,使各种医疗卫生服务机构做到科学分工^[7],同时,也需要提高基层卫生服务的技术水平和管理能力。此外,还应当完善医疗保障制度,让所有人都能参与农保、社保等形式的医疗保险,并解决异地报销等问题,提高报销的便捷性^[8]。总之,应当保证群众在正规医疗机构能够较为便捷地获得费用合理的医疗服务,从根本上使非法行医失去需求市场,从而遏制非法行医的发生。

(二)改进卫生监督执法,发挥行政手段对非法行医的直接打击作用

卫生监督执法对打击非法行医犯罪具有积极作用。江苏省2015年审结的100例案件中,绝大部分是

因“行政处罚两次以后再次非法行医”而构成犯罪。但是,如果过度依赖刑罚手段打击非法行医犯罪,那也表明卫生行政执法行为未能起到应有的惩戒功能。《执业医师法》第39条规定,“未经批准擅自开办医疗机构行医或者非医师行医的,由县级以上人民政府卫生行政部门予以取缔,没收其违法所得及其药品、器械,并处十万元以下的罚款。”如果卫生监管部门都能够严格执行上述规定,加强惩罚力度,严格执行没收违法所得、并处十万元以下罚款的规定,大部分非法行医者将会因无利可图而停止违法行为。但是实践中,违法所得的数额难以确定,过高的罚款又增加了引发行政诉讼的风险,卫生行政执法往往存在“妥协”现象,仅处以少量罚款或者警告。如此一来,卫生行政执法机关与违法者“皆大欢喜”,但惩戒和遏制非法行为的目的根本无法实现。有的卫生执法机关则“巧妙”运用最高院《解释》的规定,两次处罚之后将案件移交公安机关进行刑事侦查。上述做法显然不符合行政执法的应有宗旨。

(三)规范刑事审判工作,守住预防非法行医行为的最后一道防线

刑罚作为最严厉的强制措施,其直接后果是剥夺犯罪人享有的某些权益而使之感受到一定的痛苦。恰如其分的刑罚措施,不仅可以通过强制手段(如限制人身自由)迫使犯罪人停止犯罪行为,而且能够对行为人起到个别威慑、教育感化功能,让其改邪归正,对社会大众也能起到一般威慑功能、法制教育功能和强化规范意识功能^[9]。刑法正是通过这些功能的实现达到预防犯罪之目标。如果司法机关任意降低刑罚幅度,不严格执行法定刑罚措施的现象普遍存在,不仅

起不到应有的威慑、教育功能,而且降低了刑法应有的严肃性,也更谈不上强化规范意识功能了。如上文所言,从江苏省2015年的审判情况看,司法机关对非法行医罪量刑存在过于宽松的现象。我们认为,非法行医涉及到公共卫生安全,刑法关于刑事责任的规定是较为合理的,司法机关应当严格执行减轻、从轻处罚相关制度,依法裁判,不枉不纵。

参考文献

- [1] 最高人民法院. 关于人民法院在互联网公布裁判文书的规定[Z]. 2013
- [2] 顾加栋, 姜柏生. 非法行医罪客观方面若干问题探讨[J]. 南京医科大学学报(社会科学版), 2007, 7(1): 15-17
- [3] 顾加栋. 浅议刑法第336条的医生执业资格[J]. 江苏警官学院学报, 2003, 18(2): 77-80
- [4] 赵梅玲, 王兴武, 齐化元. 关于对建立打击非法行医长效机制问题探讨[J]. 中国卫生监督杂志, 2010, 17(5): 488-491
- [5] 宋雷, 袁猛, 秀丽, 等. 新沂“重典”打击非法行医[N]. 新华日报, 2014-07-04(2)
- [6] 史艳丽. 宿迁市卫生监督所打击非法行医 还百姓一个放心[N]. 宿迁日报, 2012-08-07(2)
- [7] 钟婉秋. 广州某区非法行医现状、原因及长效治理机制构建研究[D]. 广州: 广州中医药大学, 2009
- [8] 路洪春. 我国非法行医的现状分析及对策研究[D]. 济南: 山东大学, 2010
- [9] 张明楷. 刑法学 [M]. 4版. 北京: 法律出版社, 2011: 464-465

Analysis on examples of the crime of illegal medical practice trials in Jiangsu province in 2015

Ma Wenwen, Gu Jiadong

(School of Health Policy and Management, Nanjing Medical University, Nanjing 211166, China)

Abstract: We selected and analyzed the completed cases of illegal medical practice in each court in Jiangsu in 2015 to find out the causes of crime and the effect of law enforcement and criminal trials to curb the illegal medical practice. The problem of the bottom of the public medical treatment should be solved to eradicate the living soil of illegal medical practice; illegal medical practice occurred frequently in economically underdeveloped areas and counties with more outsiders because the unavailable medical services; the punishment of administrative law enforcement should be strengthened to combat illegal medical practice and to change the status quo of depending on penalty measures; the work of criminal trial should be standardized to hold the last line of struggling with illegal medical practice.

Key words: crime of illegal medical practice; case analysis; Jiangsu province