

서울 행정법원

제 1 2 부

판 결

사 건 2020구합68332 의사면허취소처분 취소청구의 소
원 고
피 고
변 론 종 결 2021. 3. 4.
판 결 선 고 2021. 4. 8.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

피고가 2020. ○. ○. 원고에 대하여 한 의사면허취소 처분을 취소한다.

이 유

1. 처분의 경위

가. 원고는 ○○과 전문의로서, ○○시에 있는 '○○의원(이하 '이 사건 의원'이라 한

다)의 개설 명의인이다.

나. 원고는 2018. ○. ○. ○○지방법원에서 아래와 같은 의료법위반죄 및 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄의 범죄사실이 유죄로 인정되어 징역 1년 6개월 및 집행유예 2년을 선고받았다.

[피고인들의 지위]

피고인 ○○○은 치과의사로서, 이 사건 의원, ○○정형외과신경외과의원, ○○정형외과의원' 등 3개 의료기관을 실질적으로 개설하고 운영한 자이다.

피고인 ○○○은 위 3개 병원에서 병원 자금 집행 및 직원 관리 등 병원 운영을 총괄하는 책임자이다.

피고인 ○○○(원고, 이하 같다)은 ○○과 전문의로서 2015. ○. ○.부터 이 사건 의원의 명의상 개설자이다.

[범죄사실]

1. 피고인들의 이 사건 의원 관련 범행

가. 의료법위반

피고인 ○○○은 치과의사로서, 치과의사는 치과병원 또는 치과의원만을 개설할 수 있고 의원 등 의료기관을 개설할 수 없음에도 의사 명의를 차용하여 의료기관인 이 사건 의원을 개설하여 실질적으로 운영하기로 마음먹고, 피고인 ○○○과 ○○○에게 매년 연봉을 주는 조건으로 고용하여 환자들을 진료하게 하고, 피고인 ○○○과 ○○○는 그 명의로 병원의 개설신고를 하고, 피고인 ○○○과 ○○○은 병원 자금 집행 및 직원관리를 담당하기로 공모하였다.

이에 따라 피고인 ○○○은 2015. ○. ○.경 ○○시에서 입원실, 의료장비, 비품 등 의료시설 일체를 갖추고 '○○의원'이라는 상호로 병원을 개설하고, ○○○는 2016. ○. ○.경 피고인 ○○○과 공동으로 '○○의원'이라는 상호로 의료기관 명칭 및 대표자 변경 신청을 하였다.

피고인 ○○○은 2015. ○. ○.경부터 2018. ○. 하순경까지 이 사건 의원의 시설, 직원, 자금관리 등 병원 운영 및 수익금을 전반적으로 관리하고, 피고인 ○○○과 ○○○는 피고인 ○○○으로부터 급여를 받고 그곳을 찾아온 환자들을 상대로 진료를 하고, 피

고인 ○○○과 ○○○은 병원 자금 집행 및 직원 관리 등의 업무를 하였다.

이로써 피고인들은 2015. ○. ○.경부터 2016. ○. ○.경까지 ○○○과 공모하여 치과 의사가 개설할 수 없는 의료기관을 개설하고, 2016. ○. ○.경부터 2018. ○. 하순경까지 ○○○, ○○○과 공모하여 치과 의사가 개설할 수 없는 의료기관을 개설하였다.

나. 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)

의료법에 따라 개설된 의료기관이 아니면 국민건강보험법상 요양급여나 의료급여를 청구할 수 없다.

그럼에도 불구하고, 피고인들은 ○○○, ○○○과 공모하여, 위 ○○의원은 의사 자격이 없는 피고인 ○○○이 개설한 의원임에도, 2015. ○. ○.경 피고인 ○○○ 명의로 '○○의원'을 개설하고, 2016. ○. ○.경 피고인 ○○○, ○○○ 명의로 ○○의원을 개설하여, 2015. ○. 하순경 피해자 국민건강보험공단에 요양급여를 청구하여 이에 속은 피해자 공단으로부터 ○○원을 수령한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2018. ○. 하순경까지 총 36회에 걸쳐 합계 ○○원을 피해자 공단으로부터 지급받아 편취하였다.

다. 원고는 위 판결에 불복하여 양형부당을 이유로 항소하였는데, 항소심 법원은 2019. ○. ○. 원고의 항소를 기각하였다. 원고는 위 항소심 판결에 불복하여 상고하였으나, 상고심 법원은 2019. ○. ○. 원고의 상고를 기각하는 결정을 하였다. 이로써 원고에 대한 위 제1심 판결이 확정되었다(이하 확정된 위 제1심 판결을 '관련 형사판결'이라 한다).

라. 피고는 2020. ○. ○. "관련 형사사건 판결이 확정되어 원고에 대해 의료법 제8조 제4호에서 정한 결격사유가 발생되었다"는 이유로, 구 의료법(2019. 4. 23. 법률 제16375호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제8조 제4호 및 제65조 제1항 제1호에 따라 2020. ○. ○.부터 원고의 의사면허를 취소하는 처분을 하였다(이하 '이 사건 처분'이라 한다).

2. 이 사건 처분의 적법 여부

가. 원고의 주장

1) 관련 형사판결에서 원고에 대하여 의료법위반죄 및 특정경제범죄가중처벌등에 관한법률위반(사기)죄가 모두 유죄로 인정되어 원고에게 징역 1년 6개월 및 집행유예 2년이 선고되었는데, 의료법위반죄 부분에 대해서만 판단을 받았다면 벌금형을 선고받았을 가능성이 있다. 즉, 원고에 대해 선고된 형은 의료법위반 외에 다른 범죄와의 결합범으로 처벌된 결과 금고 이상의 형을 선고받게 된 것이므로, 구 의료법 제8조 제4호에서 정한 결격사유가 인정되지 않는다(이하 '제1주장'이라 한다).

2) 구 의료법 제8조 제4호는 '의료 관련 법령을 위반하여 금고 이상의 형을 선고 받고 그 형의 집행이 종료되지 아니하였거나 집행을 받지 아니하기로 확정되지 아니한 자'를 결격사유로 정하고 있는데, 위 규정의 문언상 '집행유예를 선고받은 자'는 포함되지 않는다고 봄이 타당하다(이하 '제2주장'이라 한다).

3) 원고는 이 사건 의원을 독자적으로 운영하며 환자들을 진료해왔고, ○○○은 치과의사로서의 경험을 바탕으로 컨설팅 회사를 통해 원고의 병원 개원 및 운영업무를 보조해준 것이다. 단순한 협력 관계를 맺거나 경영지원 혹은 투자를 하는 정도의 행위는 의료법상 금지되지 않는 동업형태로 인정되므로, 원고의 이 사건 의원에 대한 독자적인 운영 측면을 고려하지 않고 이 사건 처분을 한 것은 원고의 직업선택의 자유를 침해한다(이하 '제3주장'이라 한다).

4) 원고가 이 사건 의원을 독자적으로 운영하며 환자들을 진료해온 점, 원고의 의료 업무에 어떠한 방해나 개입도 없었던 점, 환자들이 무자격자가 아닌 전문의의 판단에 따라 정상적인 진료를 받은 점 등의 사정들에 비추어 보면, 이 사건 의원은 일반적인 속칭 '사무장 병원'의 경우와는 다르게 운영되었다. 게다가 ○○○은 치과의사로서

치과병원 운영의 경험을 토대로 이 사건 의원의 운영에 관한 부분에 한하여 컨설팅의 형식으로 관여한 것에 불과하므로 일반적인 사무장 병원의 불법성과는 현저한 차이가 있다. 그럼에도 피고는 이 사건 의원을 일반적인 사무장 병원의 경우와 동일하게 평가하여 이 사건 처분을 하였으므로, 이 사건 처분은 평등의 원칙에 위반된다(이하 '제4주장'이라 한다).

나. 판단

1) 제1주장에 대한 판단

가) 구 의료법 제8조 제4호는 '이 법 또는 형법 제347조(허위로 진료비를 청구하여 환자나 진료비를 지급하는 기관이나 단체를 속인 경우만을 말한다), 그 밖에 대통령령으로 정하는 의료 관련 법령을 위반하여 금고 이상의 형을 선고받고 그 형의 집행이 종료되지 아니하였거나 집행을 받지 아니하기로 확정되지 아니한 자'를 의료인 결격사유로 정하고 있고, 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률 제3조 제1항 제2호는 형법 제347조(사기)의 죄를 범하여 그 범죄행위로 취득한 재물 또는 재산상 이익의 가액이 5억 원 이상 50억 원 미만일 경우에는 3년 이상의 유기징역으로 가중처벌하도록 정하고 있다.

나) 원고의 이 부분 주장은 관련 형사판결에서 유죄로 확정된 원고의 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄가 구 의료법 제8조 제4호에서 정한 결격사유에 해당하지 않음을 전제로 하고 있다. 그러나 앞서 인정한 사실들 및 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 구 의료법 제8조 제4호는 결격사유 대상 범죄로 형법 제347조를 명시하고 있는 점, ② 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄는 형법 제347조의 사기죄가 성립되는 것을 전제로 하

고 있는 점, ③ 관련 형사판결에서도 원고에 대한 적용법조로 형법 제347조가 명시되어 있는 점, ④ 구 의료법 제8조 제4호는 형법 제347조의 범행 중 '허위로 진료비를 청구하여 환자나 진료비를 지급하는 기관이나 단체를 속인 경우'만을 결격사유 해당 범죄로 제한하고 있는데, 관련 형사판결에서 인정된 원고의 특정경제범죄가중처벌등에 관한법률위반(사기)죄는 '의료법에 따른 개설자격이 없는 ○○○에 의해 이 사건 의원이 설립되어 요양급여비용을 청구할 수 없음에도 불구하고 국민건강보험공단을 기망하여 이를 지급받았다'는 것이므로, 이는 '허위로 진료비를 청구하여 진료비를 지급하는 기관이나 단체를 속인 경우'에 해당하는 점, ⑤ 원고는 의료인인 원고에 의해 진료행위가 이루어진 이상 국민건강보험공단에 대한 기망행위가 인정되지 않는다는 취지로도 주장하나, 의료법에 따라 적법하게 개설되지 않은 의료기관이 마치 적법하게 개설된 요양기관인 것처럼 국민건강보험공단에 요양급여비용의 지급을 청구하는 것은 사기죄의 기망행위에 해당하는 점(대법원 2016. 3. 34. 선고 2014도13649 판결 등 참조) 등에 비추어 보면, 관련 형사판결에서 유죄로 인정된 원고의 특정경제범죄가중처벌등에 관한 법률위반(사기)죄 범죄행위는 구 의료법 제8조 제4호에서 정하고 있는 결격사유에 해당한다고 봄이 타당하다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

다) 나아가 살피건대, 의료 관련 범죄와 그 밖의 범죄가 형법 제37조 전단의 결합범으로 처벌되는 경우라고 하더라도 당해 의료 관련 범죄에 대한 처단형이 금고 이상의 형임을 객관적으로 알 수 있다면 의료인의 면허취소사유에 해당한다고 할 것인바(대법원 2007. 11. 30. 선고 2007두10051 판결 참조), 앞서 인정한 사실들 및 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 관련 형

사판결은 의료법위반죄에 대해 징역형을 선택하고 유기징역형만이 규정된 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄와의 경합범가중을 통해 처단형을 정한 점, ② 관련 형사판결은 원고가 이 사건 의원 개설에 명의를 제공하여 무자격 의료기관 설립과 〇억 원이 넘는 요양급여비용 편취행위에 가담한 점, 원고가 의사로서 자신의 의료행위가 타인의 영리수단으로 이용되는 것을 방지할 직업적 책임이 있음에도 범행을 저질러 죄책이 가볍지 않은 점 등을 불리한 정상으로 판시하고 있는 점, ③ 구 의료법 제 87조 제1항 제2호는 같은 법 제33조 제2항을 위반하여 무자격자가 의료기관을 개설한 경우 5년 이하의 징역이나 5천만 원 이하의 벌금에 처하도록 정하고 있는바, 관련 형사판결에서는 앞서 본 바와 같은 원고의 불리한 정상을 고려하여 의료법위반죄에 대해 징역형을 선택한 것으로 보이는 점, ④ 따라서 의료법위반죄만 따로 재판을 받았을 경우 벌금형이 선고되었을 것이라는 원고의 주장은 관련 형사판결의 취지에 어긋날 뿐 아니라 가정적 주장에 불과하여 이를 받아들일 수 없는 점 등에 비추어 보면, 설령 원고의 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기)죄 범행이 구 의료법 제8조 제4호에서 정한 결격사유에 해당하지 않는다고 가정하더라도, 원고의 의료법위반죄에 대한 처단형이 금고 이상의 형에 해당함이 객관적으로 명백하므로, 의료법위반죄 범행만으로도 구 의료법 제8조 제4호에서 정한 결격사유에 해당된다. 따라서 이러한 점에서도 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 제2주장에 대한 판단

구 의료법 제8조 제4호에서 정하고 있는 '금고 이상의 형을 선고받고 그 형의 집행이 종료되지 아니하였거나 집행을 받지 아니하기로 확정되지 아니한 자'에 '집행유예의 선고를 받은 자'가 포함되는지에 관하여 본다.

집행유예란 형을 선고하면서 그 집행만을 유예하는 것이므로, 형의 집행유예가 선고되는 경우에도 당연히 '형의 선고'는 있는 것이다. 우리 형법상의 형벌체계에 의할 때, 집행유예의 선고와 형의 선고는 서로 배타적인 택일관계에 있는 것이 아니라, 형의 선고가 먼저 있고 나서 그에 후속하여 집행유예의 선고가 있을 수도 있고 없을 수도 있는 관계이다. 따라서 '금고 이상의 형을 선고받고'라고 규정할 뿐 그에 이어서 아무런 제한도 부가하고 있지 않은 이상, 이는 형의 선고만 있으면 되고 그에 후속하여 집행유예의 선고가 있든 없는 가리지 않는 의미라는 것이 논리적으로 분명히 드러난다. 위 규정의 경우 형의 집행유예의 선고에 관한 별도의 규정이 존재하지 않기 때문에 '금고 이상의 형을 선고받고'라는 문언이 실형의 선고만을 의미하는 것으로 축소해석될 여지가 없다. 이러한 집행유예의 개념 등에 비추어 볼 때, 위 규정은 형의 집행유예를 선고받은 경우에도 적용됨이 명확하다[헌법재판소 2020. 4. 23. 선고 2019헌바118, 171, 176(병합) 결정 참조].

따라서 구 의료법 제8조 제4호에서 정한 '금고 이상의 형을 선고받고 그 형의 집행이 종료되지 아니하였거나 집행을 받지 아니하기로 확정되지 아니한 자'에는 '집행유예의 선고를 받고 그 선고의 실효 또는 취소됨이 없이 유예기간을 경과하여 형의 선고의 효력을 잃게 되기까지 사이의 자' 등이 포함된다고 봄이 타당하므로(대법원 1998. 2. 13. 선고 97누18042 판결 등 참조), 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

3) 제3, 4주장에 대한 판단

가) 행정재판에서는 형사재판의 사실인정에 구속받는 것은 아니라고 하더라도 동일한 사실관계에 관하여 이미 확정된 형사판결이 유죄로 인정한 사실은 유력한 증거자료가 되므로, 행정재판에서 제출된 다른 증거들에 비추어 형사재판의 사실 판단을

채용하기 어렵다고 인정되는 특별한 사정이 없는 한, 이와 반대되는 사실은 인정할 수 없다(대법원 2012. 5. 24. 선고 2011두28240 판결 등 참조).

나) 원고의 이 부분 각 주장은, 원고가 이 사건 의원을 독자적으로 운영하였고 ○○○은 치과병원 운영의 경험을 토대로 하여 컨설팅 회사를 통해 이 사건 의원의 개원 및 운영업무를 보조해준 것에 불과하므로, 이 사건 의원과 일반적인 '사무장병원'은 그 실질에 있어 차이가 있다는 것을 전제로 한다.

위 법리에 비추어 이에 관하여 보건대, 앞서 인정한 사실들 및 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 관련 형사판결에서는 원고가 ○○○에게 고용되어 그 명의로 이 사건 의원의 개설신고를 한 뒤, ○○○으로부터 급여를 받으면서 환자들을 진료한 사실이 인정된 점, ② 이러한 관련 형사판결에서의 사실 판단을 채용하기 어렵다고 볼 아무런 증거도 없으므로, 이와 달리 원고가 직접 이 사건 의원을 개설하여 독자적으로 운영하였으며 ○○○과는 의료법상 허용되는 협력 관계 내지 경영지원 혹은 투자 관계에 있었다고 인정할 수는 없는 점, ③ ○○○이 치과의사라고 하더라도 치과병원이 아닌 이 사건 의원을 개설할 자격은 없는 것이므로, 영리 목적으로 의료기관을 개설할 경우 발생할지도 모르는 국민 건강상의 위험을 방지하고자 하는 이른바 '사무장 병원' 금지의 취지를 고려할 때, ○○○에게 치과의사 자격이 있다는 사정만으로 이 사건 의원을 일반 '사무장 병원'의 경우와 달리 취급할 이유가 있다고 볼 수 없는 점, ④ 달리 이 사건 의원을 일반 '사무장 병원'과 달리 취급해야 한다는 원고의 주장을 뒷받침하는 객관적 자료를 찾아볼 수 없는 점 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 의원을 원고가 독자적으로 운영하였다거나 이 사건 의원의 실질이 일반적인 '사무장 병원'과 다르다고 보

기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고의 이 부분 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.