

[청구인] ○○○

[피청구인] ○○구청장

[주문] 청구인의 청구를 「기각」 한다.

[청구취지] 피청구인이 2017. 5. 2. 청구인에게 한 「공인중개사법 위반
업무정지처분」을 취소한다.

이 유

1. 사건개요

가. 청구인은 인천광역시 ○○구 ○○대로 ○○○, ○○○호(○○동, ○○○○
○)에서 ‘○○○공인중개사사무소’라는 상호로 부동산 중개사무소를 운영하는
개업공인중개사이고, 청구인이 중개수수료를 과다수수 했다는 민원이 2017. 3.
21. 피청구인에게 접수되었다.

나. 피청구인은 2017. 4. 3. 이에 대한 조사 후 2017. 4. 5. 청구인에게 「공인
중개사법」 제33조 위반을 사유로 업무정지 6월 처분을 사전 통지하였고, 2017.
5. 2. 청구인에게 업무정지 5월(2017. 6. 1. ~ 2017. 10. 31.)의 행정처분(이하 ‘이 사
사건 처분’이라 한다)을 하였다.

2. 청구인 주장

이에 청구인은 다음과 같이 주장한다.

① 청구인은 ○○역에 위치한 ○○○○○○○○ ○○○호 임차인인 임○○으로
부터 사용하지 않고 월세만 지급하는 집을 내놓겠다며 법정 중개보수 이상을 지
급하겠다는 임○○의 의뢰를 받아 중개보수를 초과 수수한 점, ② 임차인인 임
○○이 추후 민원을 접수하자 합의하고 초과 수수한 중개보수 수수료도 반환한
점, ③ 2016. 11.부터 공인중개업을 운영하는 개업공인중개사로 경험이 부족한
상황에서 이 사건이 발생한 것으로 업무정지 5개월의 처분은 과하므로 처분을
감경하여 달라고 주장한다.

3. 피청구인 주장

피청구인은 다음과 같이 주장한다.

기존 임차인인 임○○이 고맙다고 청구인에게 중개보수를 초과 지급하였다 하더라도 이는 명백히 「공인중개사법」 제33조(금지행위) 제3호 규정을 위반한 행위이며, 초과 수수한 중개보수를 돌려주었다고 하더라도 위반행위의 결과를 참작하여야 할 대상일 뿐 위법한 행위가 정당화 될 수는 없다. 중개보수 초과수수액과 관련한 행정처분은 재량등록취소 혹은 업무정지 6월 처분이며, 위반행위의 동기·결과 및 횟수 등을 참작한 감경규정에 따라 처분한 업무정지 5월의 처분은 재량권을 일탈·남용하였다고 볼 수 없고 정당하므로 청구인의 주장은 이유 없어 기각되어야 할 것이다.

4. 이 건 처분의 위법·부당 여부

가. 관계법령

「공인중개사법」 제32조, 제33조, 제38조, 제39조

「공인중개사법 시행규칙」 제25조 [별표 2]

나. 사실관계

청구인 및 피청구인이 제출한 자료 등을 종합하여 살펴보면 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

1) 청구인은 인천광역시 ○○○구 ○○○대로 ○○○, ○○○호(○○동, ○○○○○)에서 ‘○○○공인중개사사무소’라는 상호로 부동산 중개사무소를 운영하는 개업공인중개사이다.

2) 청구인이 거래한 물건에 대하여 중개수수료 과다수수 하였다는 민원이 2017. 3. 21. 피청구인에게 접수되었다.

3) 이에 대하여 피청구인이 2017. 4. 3. 민원사항을 조사하였고, 청구인이 중개 수수료 66만 원을 받았다는 내용의 조사서를 작성하였다.

4) 피청구인은 2017. 4. 5. 청구인에게 「공인중개사법」 제33조제3호 위반으로 업무정지 6월 처분 및 의견제출 기한에 대하여 사전통지하였다.

5) 청구인이 2017. 3. 1.에 인천광역시 ○○구 ○○동 ○○○○○○○○ 제○○○호 오피스텔을 중개하면서 중개보수를 초과수수한 사실에 대해, 피청구인이 2017. 4. 7. 인천○○경찰서에 고발하였다.

6) 청구인은 2017. 4. 24. ‘2016년 11월 개업을 하고 무지로 인해 발생한 것으로 선처를 바란다’는 의견서를 피청구인에게 제출하였다.

7) 위 5)의 범죄사실에 대하여 청구인은 2017. 4. 28. 인천지방검찰청으로부터 「공인중개사법」 위반으로 기소유예 처분을 받았으며, 인천지방검찰청의 불기소결정서상의 피의사실과 불기소이유는 다음과 같다.

IV. 피의사실과 불기소이유

2017. 3. 2. 임○○에게 임대차 계약을 중개하면서 법정 중개수수료 360,000원(부가세 포함 396,000원)을 초과하여 660,000원을 지급받아 「공인중개사법」 위반

○ 피의사실은 인정된다.

○ 피의자는 임○○로부터 ‘중개수수료를 2배로 줄 테니 계약을 빨리 진행해 달라’는 부탁을 받고 위와 같이 초과 중개수수료를 받게 된 것으로 그 경위에 참작할 사정이 있고, 임○○는 피의자와 합의하여 진정을 취하하였고 초과지급한 중개수수료를 반환받았다.

○ 피의자는 아무런 범죄 전력 없는 초범이고, 범행을 깊이 뉘우치며 반성하고 있다.

○ 기소를 유예한다.

8) 피청구인은 2017. 5. 2. 청구인에게 업무정지 5월(2017. 6. 1. ~ 2017. 10. 31.)의 행정처분을 하였다.

다. 판 단

1) 먼저 관계법령을 살펴보면,

가) 「공인중개사법」 제33조제3호에는 개업공인중개사 등은 사례·중여 그 밖의 어떠한 명목으로도 제32조에 따른 보수 또는 실비를 초과하여 금품을 받는 행위를 하여서는 아니 된다고 규정하면서 같은 법 제38조 및 제39조에 등록관청은 이를 위반할 경우 중개사무소의 개설등록을 취소하거나 6월의 범위 안에서 기간을 정하여 업무의 정지를 명할 수 있다고 규정하고 있다.

나) 같은 법 시행규칙 제25조제1항에서는 법 제39조제2항 및 법 제7638호 부칙 제6조제7항의 규정에 따른 업무정지의 기준은 별표 2와 같다고 하였으며 [별표 2] 제12호에서는 법 제38조제2항 각 호의 어느 하나를 최근 1년 이내에 1회 위반한 경우에는 업무정지를 6월로 정하고 있다. 또한 같은 법 시행규칙 제25조제2항에서는 등록관청은 위반행위의 동기·결과 및 횟수 등을 참작하여 제1항의 규정에 따른 업무 정지 기간의 2분의 1의 범위 안에서 가중 또는 감경할 수 있다고 하였다.

2) 다음으로 이 건 처분의 위법·부당여부를 살펴보면,

가) 개업공인중개사 등은 사례·중여 그 밖의 어떠한 명목으로도 「공인중개사법」 제32조에 따른 보수 및 실비를 초과하여 금품을 받는 행위를 하여서는 아니 됨에도 인천지방검찰청의 피의사실과 불기소이유에 의하면 청구인은 2017. 3. 2. 임○○에게 임대차 계약을 중개하면서 법정 중개수수료 36만 원(부가가치세 포함 396,000원)을 초과하여 660,000원을 지급받았다고 기재되어 있고 청구인이 인천지방검찰청에서 기소유예 처분을 받은 것으로 볼 때 청구인이 「공인중개사법」 제33조제3호 보수 또는 실비를 초과하여 금품을 받은 행위를 위반 한 것에 해당 한다고 할 것이다.

나) 다음으로, 청구인은 기존 임차인으로부터 사용하지 않고 월세만 내고 있는 오피스텔을 내놓겠다며 법정 중개보수 이상을 지급하겠다는 의뢰를 받아 중개보수를 초과 수수하였다는 주장에 대하여 살펴보기로 한다. 대법원은 2007. 12.

20. 선고 2005다32159 판결에서 “입법목적은 달성하기 위해서는 고액의 수수료를 수령한 부동산 중개업자에게 행정적 제재나 형사적 처벌을 가하는 것만으로는 부족하고 구 부동산중개업법 등 관련 법령에 정한 한도를 초과한 중개수수료 약정에 의한 경제적 이익이 귀속되는 것을 방지하여야 할 필요가 있으므로, 부동산 중개수수료에 관한 위와 같은 규정들은 중개 수수료 약정 중 소정의 한도를 초과하는 부분에 대한 사법상의 효력을 제한하는 이른바 강행법규에 해당하고, 따라서 구 부동산중개업법 등 관련 법령에서 정한 한도를 초과하는 부동산 중개수수료 약정은 그 한도를 초과하는 범위 내에서 무효이다” 라고 판시하고 있으므로 청구인의 주장 또한 받아들일 수 없다 할 것이다.

다) 또한, 피청구인이 청구인과 진정인인 임○○이 합의하여 진정 민원을 취한 점과 청구인이 초과수수한 중개수수료를 진정인 임○○에게 반환한 점 등 청구인의 사정을 고려하여 청구인에게 「공인중개사법」 제39조제1항제11호 및 「공인중개사법 시행규칙」 제25조제1항, 2항에 따라 업무정지 5월로 감경하여 처분하였다.

라) 그렇다면 이 사건 처분이 청구인에게 지나치게 가혹하여 재량권을 일탈·남용한 것으로 볼 수는 없으므로 피청구인이 청구인에게 한 이 사건 처분은 위법·부당함이 없다 할 것이다.

5. 결 론

그렇다면 청구인의 주장을 인정할 수 없으므로 청구인의 청구를 받아들이지 않기로 하여 주문과 같이 재결한다.