

## 유언대용신탁의 법리와 향후 전망

유언과 자산승계에 대한 관심이 증가하며 '유언대용신탁'이 재산 관리와 권익 보호의 수단으로 각광받고 있습니다. 이러한 '유언대용신탁'은 수익자가 될 자로 지정된 자가 위탁자의 사망 시에 수익권을 취득하는 신탁 또는 수익자가 위탁자의 사망 이후에 신탁재산에 기한 급부를 받는 신탁을 의미합니다.

최근에는 세계적으로 자산승계전략 수립과 가족위험 관리를 위한 수단으로 유언대용신탁이 활용되고 있고, 유언대용신탁의 활성화를 통하여 상속분쟁, 후견분쟁, 재산 낭비로부터 재산을 보호함으로써 사회적 비용을 절약할 수 있을 것으로 기대되고 있습니다.

이하에서는 유언대용신탁의 법리와 판례 동향 등 주요 내용을 소개하고, 유언대용신탁의 사후 전망에 대하여 살펴보겠습니다.

### 1. 유언대용신탁의 종류와 특징

신탁법 제59조는 사후수익권취득형 유언대용신탁과 생전수익권취득형 유언대용신탁의 두 가지를 규정하고 있는데, 우선, "사후수익권취득형 유언대용신탁"은 위탁자가 살아 있는 동안에는 위탁자 등 위탁자가 지정한 자가 수익자이나 위탁자 사망 시 위탁자가 지정한 자의 수익권은 소멸하고 사후수익자가 수익권을 취득하게 되는 구조의 신탁을, "생전수익권취득형 유언대용신탁"은 위탁자가 살아 있는 동안에도 사후수익자가 수익권을 소유하나, 위탁자가 사망한 때부터 신탁에 따른 급부를 청구할 수 있는 구조의 신탁을 의미합니다.

위와 같은 유언대용신탁계약은 신탁계약이므로 위탁자의 의지에 따른 다양한 조건을 설정할 수 있습니다. 예컨대, 위탁자가 배우자를 수익자로 지정하면서 "자신이 사망한 후 3년 내에 재혼을 하지 않은 경우에 비로소 신탁수익을 받을 수 있다"는 등과 같은 방법으로 신탁을 설정할 수 있습니다.

특히, 유언의 방식으로 이루어지는 것으로 유언법정주의의 적용을 받고 사후 유언의 효력이 부정될 가능성이 높은 '유언신탁'과 달리, 유언대용신탁은 유언의 방식을 갖출 필요도 없고 유언법정주의의 제한도 받지 않는다는 장점이 있습니다.

### Related Areas

[부동산 건설](#)

[부동산 신탁](#)

### Contact

**최관수** 변호사

02-528-5796

kschoi@yulchon.com

**한은지** 변호사

02-528-6453

ejhan@yulchon.com

**최규진** 변호사

02-528-6190

kjchoi@yulchon.com

## 2. 유언대용신탁 관련 판례 동향

### 가. 유언대용신탁과 유류분반환청구

유언대용신탁을 통하여 상속인의 유류분의 침해된 경우 상속인이 유류분반환을 청구할 수 있는지에 대하여는 논쟁의 여지가 있습니다. 이에 대해 학설은 유류분반환청구가 가능하다는 입장이나, 하급심 판결 중에서는 (i) 유언대용신탁재산이 수탁자에게 이전된 것은 무상이전에 해당한다고 보아 민법 제1114조에 해당하는 경우나 상속인을 수탁자로 하는 경우 유류분 산정의 기초가 되는 증여재산에 포함될 수 있다고 판시한 사례와, (ii) 신탁 계약의 수탁자는 신탁회사로서 상속인이 아니고, 상속이 개시되기 전에 소유권이 이전되었으며 신탁회사가 유류분 부족액이 발생하리라는 점을 알았다고 볼 증거가 없다는 등의 이유에서 유언대용신탁재산이 유류분산정의 기초가 될 수 없다고 판시한 사례가 병존하고 있습니다.

### 나. 상속인이 수탁자가 되는 유언대용신탁

상속인 중 1인을 수탁자로 하는 유언대용신탁을 하면서 위탁자가 사망한 후에는 수익권을 수탁자가 취득하도록 하는 신탁계약이 신탁법에 반하여 무효인지 여부에 대하여, 대법원은 신탁법 제36조가 수탁자를 단독 수익자로 하는 신탁계약은 허용되지 않는다고 정하고 있으므로 위의 유언대용신탁계약은 신탁법을 위반한 것이라고 판단 하였습니다.

다만, 이 경우에도 무효가 되는 부분은 위탁자가 사망한 후 유일한 수익자를 수탁자로 정한 부분이고, 위탁자가 사망하기 전 수익자를 위탁자로 하여 수탁자로 하여금 신탁재산을 관리·운용하도록 한 부분은 유효하므로, 위탁자의 사망으로 유언대용신탁계약은 종료하고 잔여재산 귀속절차를 거치게 될 것이라고 이해됩니다.

## 3. 유언대용신탁과 관련한 향후의 쟁점

### 가. 유언대용신탁에서의 수익권 설계

유언대용신탁의 수익권 설계는 유언대용신탁에서 가장 중요한 부분입니다. 유언대용신탁을 활용하는 경우, 수익권을 '원본수익권'과 '이익수익권'으로 나눈 후 수익자별 수익권 취득 비율을 설정할 수 있으며, 이때 수익자별로 수익권 행사 방법을 달리 하는 것도 가능합니다.

예컨대, 위탁자가 (i) 재산관리능력이 있다고 기대하는 자식 A에게는 위탁자의 사후 즉시 원금을 배분 받을 수 있도록 하고, (ii) 재산낭비의 위험이 있는 자식 B에게는 수탁자가 신탁재산을 계속하여 관리하되 자식은 신탁재산으로부터 계속적으로 신탁수익을 배분 받을 수 있게 하거나, 그 자식의 사후에는 손자나 혹은 아예 다른 제3자가 이어서 수익을 받을 수 있게 설정할 수 있습니다.

이와 같은 수익권 설계는 가족의 연령, 건강, 생활습관, 위탁자의 의지에 더하여 절세전략을 고려하여 설계하여야 하는 고난이도의 작업이므로 고도의 신탁전문성과 법률전문성을 필요로 합니다.

## 나. 기업승계와 민사신탁

현행 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」은 신탁회사가 신탁재산에 속하는 주식이 동일법인이 발행한 주식 총수의 15%를 초과하여 취득한 경우 그 초과한 주식의 의결권을 행사할 수 없도록 규정하고 있어, 기업승계에 상사신탁에 의한 유언대용신탁을 활용하는 것이 어렵습니다.

그러나 유언대용신탁에서는 의결권이 수탁자에 의하여 행사되는 것이 아니고, 주식 전부를 위탁한 경우에도 위탁자가 지정한 사후수익자가 의결권 전부를 행사할 수 있으며, 나아가 신탁재산의 수익권을 행사할 수 있는 사람과 의결권을 행사할 수 있는 사람을 달리 정할 수도 있으므로, 기업승계를 위해서는 자본시장법의 규제를 받지 않는 민사신탁을 이용하는 것이 유리하고, 이에 대해서는 법률전문가의 조언이 필요합니다.

## 다. 유언대용신탁과 유언의 불일치 문제

유언대용신탁 후 이에 배치되는 유언이 행해지는 경우 유언대용신탁과 유언 중 어느 것의 효력이 우선하는지와 관련하여, 유언대용신탁은 유언과 같이 철회의 자유가 인정된다고 보기는 어렵다는 견해가 있으나, 법무부는 유언대용신탁 후 이에 배치되는 유언이 행해지는 경우 등 유언대용신탁이 철회되었다고 판단될 여지가 있는 경우에는 유언대용신탁의 철회가 가능하다고 해석했습니다.

위와 같은 유언대용신탁의 철회 가능성에 대하여는 논쟁의 여지가 존재하므로, 유언대용신탁 이후 그 내용에 배치되는 유언이 행해지지 않도록 주의할 필요가 있습니다.

## 4. 향후 전망

유언대용신탁은 초고령화 사회로 접어든 한국 사회에서 최근 대두되고 있는 위탁자의 재산 보장과 그 의지에 따른 재산 상속의 필요성 및 상속세 절세 기대에 대한 해답이 되고 있어, 앞으로 유언대용신탁이 활발하게 활용될 수 있을 것으로 기대되고 있습니다.

이에 따라, 법률시장에서는 유언대용신탁과 관련된 유류분 등 쟁점에 관하여 선제적으로 대응책을 마련하고, 소비자들에게 다양한 유언대용신탁 플랜을 제시하여 새로운 시장을 개척하며 다양한 법적 이슈에 신속하고 적절하게 대응할 준비를 하고 있습니다.

율촌 **부동산건설그룹**(대표 김남호 변호사)의 **부동산신탁·디벨로퍼팀**(팀장 최관수 변호사)은 관련 업무에 관한 풍부한 경험을 바탕으로 이에 대한 전문적인 자문을 제공하여 온바, 유언대용신탁에 관하여도 최신의 쟁점에 관한 지속적인 모니터링을 통하여 예상되는 법적 이슈들에 대해 적시에 정확한 자문을 제공할 예정입니다.