

Considérations liées à la planification financière pour les couples LGBTQ2+



Que vous soyez marié, viviez en union de fait ou envisagiez l'un de ces choix, une relation est un engagement de vie important qui devrait vous inciter à examiner votre situation financière, fiscale et juridique. Relation d'amour entre deux personnes, le mariage ou l'union de fait comporte néanmoins des aspects juridiques et financiers. Pour assurer une bonne planification, il est nécessaire de bien comprendre les conséquences du mariage et de l'union par rapport à l'impôt, au droit de la famille et à la succession, comme l'indique le présent article, et, le cas échéant, de saisir les distinctions entre mariage et union de fait. Il convient de noter qu'en vertu de la loi canadienne, la distinction s'applique au statut de la relation et non à l'orientation sexuelle du couple, car les couples de même sexe et de sexe opposé obtiennent la même reconnaissance. Comme certains éléments du présent article relèvent de la législation fédérale et d'autres de la législation provinciale, il est important de connaître les lois qui s'appliquent à vous et à votre situation familiale avant d'entreprendre toute planification financière.

Considérations fiscales

Sur le plan fiscal, les couples en union de fait sont traités comme les couples légalement mariés. La principale différence est que les couples mariés prennent la décision consciente de se marier, tandis que la définition de l'union de fait est fondée sur certains critères. Aux fins de la *Loi de l'impôt sur le revenu (Canada)*¹, vous êtes un « conjoint de fait » si vous cohabitez avec une autre personne dans une relation conjugale, que cette personne soit de même sexe ou de sexe opposé, si a) cette relation dure depuis au moins 12 mois consécutifs; a) vous êtes les parents légaux d'un enfant (y compris un enfant naturel ou adopté). Les lois provinciales peuvent varier concernant la durée de



la cohabitation requise pour qu'une union de fait soit reconnue. Si vous vivez en union de fait, assurez-vous de connaître les critères applicables dans votre territoire.

On croit généralement que pour être un couple en union libre, les deux personnes doivent résider à la même adresse. Toutefois, du point de vue fiscal et successoral, en particulier, l'argument peut être contesté et causer des problèmes plus tard. De récentes décisions judiciaires, comme dans l'affaire *Latner c. Climans* (2020 ONCA 554), ont confirmé que la cohabitation ne se limite pas à une adresse commune et que la loi tient compte de la façon dont le couple se représente dans la vie quotidienne pour déterminer l'union de fait.

Dans la section « Considérations fiscales » du présent article, les termes « époux » et « conjoint » sont utilisés de façon interchangeable et comprennent à la fois les couples mariés et en union de fait de même sexe.

Déclaration de revenus et crédits d'impôt

- Si votre état civil a changé (y compris si vous vous engagez dans une union de fait), vous devez en informer l'Agence du revenu du Canada (ARC). Utilisez le formulaire RC65 Changement d'état civil de l'ARC à cette fin.
- Certains avantages fiscaux liés au fait d'être un conjoint comprennent la possibilité de demander un crédit d'impôt pour un conjoint à charge et de lui transférer certains crédits et montants (en raison de l'âge, pour personnes handicapées, pour frais de scolarité et pour revenu de pension). De plus, les conjoints peuvent combiner les crédits fondés sur les paiements assortis d'un reçu (comme les dons de bienfaisance ou les frais médicaux) pour maximiser le crédit d'impôt.
- En revanche, certains crédits, notamment le crédit pour la TPS/TVH et la Prestation fiscale canadienne pour enfants, peuvent être annulés ou réduits en utilisant le revenu familial net combiné pour déterminer le seuil de revenu.

Fractionnement du revenu

L'un des avantages d'être un conjoint tient à la possibilité d'utiliser diverses stratégies de fractionnement du revenu pour réduire l'impôt global du couple.

Dans le cas d'un régime enregistré d'épargne-retraite (REER), le conjoint peut profiter d'un **REER de conjoint**. Les cotisations au régime sont déductibles du revenu du cotisant et les fonds, une fois retirés, sont entièrement imposables entre les mains du conjoint du cotisant, ce qui permet de fractionner le revenu à la retraite (sous réserve des règles d'attribution des REER de conjoint). Cette stratégie est utile lorsqu'il y a une disparité de revenu entre les conjoints. Une personne peut ne pas avoir suffisamment de droits de cotisation à un REER ou s'attendre à recevoir un revenu de retraite plus élevé d'un régime de retraite ou d'autres sources.

Les conjoints peuvent également partager leurs prestations du **Régime de pensions du Canada (RPC) ou du Régime de rentes du Québec (RRQ)**. Si les deux conjoints sont âgés de plus de 60 ans, ils peuvent partager une partie des prestations de retraite gagnées durant la relation. Le calcul pour déterminer le montant de la pension qui peut être partagé est différent pour chaque couple, car il est fondé sur la durée de la cohabitation pendant la période de cotisation conjointe. Il est important de noter que le partage des prestations de retraite, une fois établi, demeure en vigueur jusqu'au décès de l'un des conjoints, à la dissolution de la relation ou jusqu'à ce que les deux conjoints soumettent une demande d'annulation.

De plus, le **fractionnement du revenu de pension** est permis. Les Canadiens qui reçoivent un revenu admissible au montant pour revenu de pension peuvent attribuer jusqu'à la moitié de ce revenu à leur conjoint. À n'importe quel âge, le revenu de pension d'un régime de retraite à prestations ou à cotisations déterminées peut être fractionné avec le conjoint. Dans le cas des personnes de 65 ans ou plus, les revenus d'une rente et d'un fonds enregistré de revenu de retraite (FERR) peuvent également être fractionnés. Les prestations du Régime de pensions du Canada (RPC), du Régime de rentes du Québec (RRQ) et de la Sécurité de la vieillesse ne sont pas admissibles au fractionnement du revenu. Contrairement au partage des prestations de retraite, le fractionnement du revenu



de pension est déterminé annuellement dans vos déclarations de revenus. Par conséquent, les couples peuvent déterminer le montant du revenu de pension à fractionner chaque année, s'ils le souhaitent.

Transfert à imposition différée de certains actifs

Au décès, les actifs du REER et du FERR peuvent être transférés au conjoint survivant en report d'impôt. Cela a pour effet de prolonger la croissance à l'abri de l'impôt de ces actifs jusqu'au décès du conjoint survivant ou jusqu'à ce qu'il retire les fonds. D'autres immobilisations, comme les actifs non enregistrés ou les biens immobiliers, peuvent également être transférées au prix de base rajusté.

De son vivant, il est possible de transférer ses actifs non enregistrés au conjoint sans entraîner de gains en capital. Toutefois, en raison des règles d'attribution du revenu, le conjoint cédant est responsable de l'impôt sur le revenu de placement de l'actif transféré ainsi que de tout gain ou perte découlant de la disposition de cet actif, à moins qu'il mette en œuvre une stratégie de planification fiscale particulière, comme un prêt à taux prescrit.

Le compte d'épargne libre d'impôt (CELI) place la croissance des actifs à l'abri de l'impôt. Ce compte peut être transféré au conjoint survivant en franchise d'impôt après le décès du titulaire du compte, où il continue de fructifier libre d'impôt.

Conséquences fiscales moins favorables d'une relation maritale

i. Application des règles d'attribution du revenu

Comme nous l'avons vu ci-dessus, les actifs non enregistrés peuvent être transférés entre conjoints à l'abri de l'impôt de leur vivant. Toutefois, tout revenu de placement ou gain subséquent réalisé sur l'actif transféré est attribué au conjoint cédant, tandis que le revenu généré sur ce revenu sera imposé entre les mains du conjoint cessionnaire.

Néanmoins, certaines stratégies de fractionnement du revenu entre conjoints permettent d'éviter l'attribution.

L'une de ces stratégies consiste à accorder au partenaire à faible revenu un prêt à taux fixe prescrit par le gouvernement. Si l'emprunteur paie des intérêts sur le prêt chaque année au plus tard

le 30 janvier de l'année suivante, tout revenu de placement est imposé, moins le paiement d'intérêts, au taux du conjoint emprunteur. Dans le cadre d'une entente de prêt à taux prescrit, il est important de consigner l'existence et les conditions du prêt, ainsi que le résultat souhaité en cas de dissolution du couple ou de décès de l'un des conjoints.

ii. Disponibilité réduite de l'exemption pour résidence principale

À l'amorce d'une relation, il n'est pas rare que chacun des conjoints possède sa propre maison. Certains décident immédiatement ou à une date ultérieure de vendre la leur et de déménager dans l'autre. Si cela se produit après le mariage, la maison dans laquelle ils emménagent demeure admissible au statut de résidence principale. Toutefois, l'autre maison peut devenir une résidence secondaire, car une seule propriété par unité familiale peut être désignée comme résidence principale chaque année. La vente de la résidence secondaire peut donner lieu à des gains en capital.

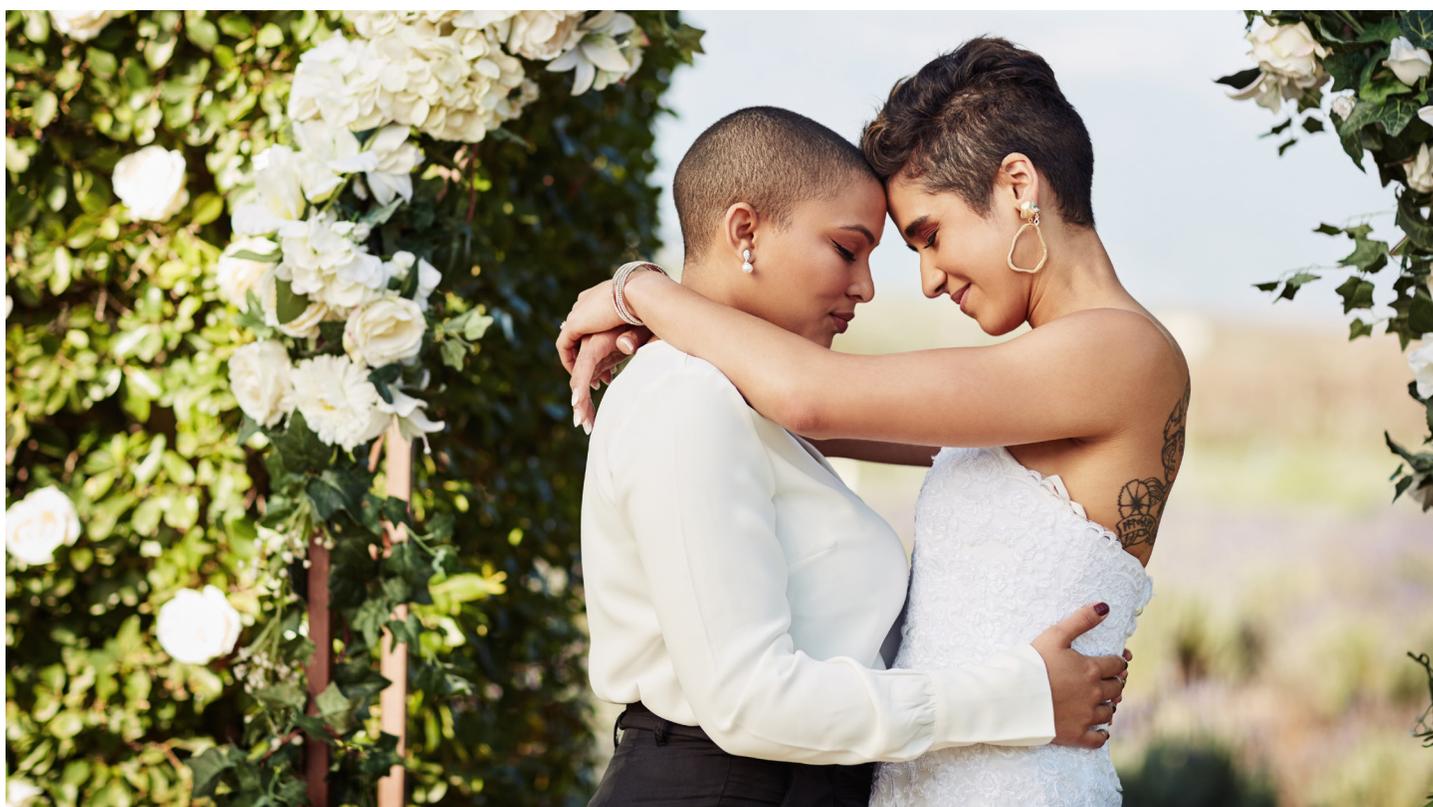
mariés aux fins de l'impôt sur le revenu, bien des gens ont l'impression que les conjoints en union de fait jouissent des mêmes droits que les conjoints légalement mariés dans tous les aspects de leur vie. En réalité, ce n'est pas nécessairement le cas du point de vue du droit familial et successoral. Bien que le mariage et le divorce soient régis par les lois fédérales, le droit familial et successoral est de compétence provinciale et peut varier d'une province à l'autre.

Dans certaines provinces, il existe encore des différences importantes entre le traitement réservé aux couples légalement mariés et aux conjoints de fait en ce qui a trait aux droits de propriété, au foyer matrimonial, aux obligations alimentaires et à la succession ab intestat (décès sans testament valide). La définition même du terme « union de fait » varie à l'échelle du pays et peut aller de deux à trois ans de cohabitation, ou moins si les conjoints sont les parents d'un enfant. À cet égard, la province qui se distingue le plus en matière d'état matrimonial est le Québec, où la législation provinciale se fonde sur les principes du droit civil et emploie le terme « union de fait ».

Considérations relatives au droit familial et successoral

Peut-être parce que les couples en union de fait sont traités de la même façon que les couples légalement

Au moment de définir les objectifs de planification successorale, vous pourriez envisager de léguer des fonds à qui vous voulez ou à un organisme de bienfaisance, plutôt qu'à la famille par le sang. Ce sont



des exemples parfaits de situations où un testament rédigé légalement est absolument nécessaire, sinon la succession ab intestat (décrite plus en détail ci-dessous) empêche toute transmission aux bénéficiaires souhaités. Du point de vue de la planification fiscale, si vous souhaitez léguer des fonds à une autre personne que votre conjoint, sachez que cette personne n'est pas admissible aux dispositions de transfert au conjoint. Si vous envisagez de soutenir un organisme de bienfaisance, certaines stratégies de planification fiscale peuvent réduire l'impôt à payer sur la succession et accroître éventuellement le soutien à l'organisme. Après avoir déterminé la valeur projetée et la répartition de votre succession, le niveau des actifs enregistrés, non enregistrés, les gains en capital potentiels, etc., vous devez vous assurer que votre testament est rédigé de la manière la plus avantageuse possible sur le plan fiscal pour vos bénéficiaires.

Partage des biens

En règle générale, les lois provinciales considèrent le mariage comme un partenariat économique et, lorsque le mariage prend fin – que ce soit à la suite d'une séparation, d'un divorce ou d'un décès – les conjoints ont généralement droit à une part égale des biens matrimoniaux accumulés durant le mariage. Toutefois, dans certaines provinces, la définition de « conjoint » n'inclut pas le conjoint de fait aux fins du partage des biens.

Foyer matrimonial

Une autre différence entre les couples mariés et en union de fait dans certaines provinces concerne la propriété ou la possession du foyer matrimonial. Les couples mariés jouissent de droits égaux à la possession et à la propriété du foyer matrimonial dans certaines provinces, contrairement aux conjoints de fait. Par conséquent, si un couple n'est pas légalement marié et que la maison est enregistrée au nom d'un seul conjoint, l'autre n'a aucun recours si la relation prend fin ou si son conjoint décède.

Pension alimentaire

Dans la plupart des provinces, les couples en union de fait ont le droit de demander une pension alimentaire au conjoint, à condition qu'ils respectent la période de cohabitation (une période plus courte s'applique si les conjoints de fait sont les parents

d'un enfant) établie dans leur province de résidence. Le Québec fait exception : les couples non mariés ne peuvent demander une pension alimentaire, ce qui a été confirmé par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Éric c. Lola* (2013 CSC 5).

Succession ab intestat

En vertu des lois provinciales généralement, le conjoint survivant a droit automatiquement à une part de la succession du conjoint décédé intestat. Toutes les provinces n'accordent pas aux conjoints de fait les mêmes droits qu'aux couples mariés. Par conséquent, si vous décédez sans testament valide, vos parents par le sang, et non votre conjoint, pourraient hériter de vos biens. Voici les éléments à prendre en considération en fonction de votre situation. Toutefois, il est recommandé d'abord et avant tout de faire rédiger votre testament par un notaire pour s'assurer que le règlement de votre succession est conforme à vos volontés et que le processus de règlement se déroule sans heurt pour les membres de la famille ou les amis survivants.

Soutien de personne à charge

Le conjoint survivant peut tenter une action contre la succession s'il n'est pas adéquatement couvert par le testament de son conjoint décédé. Toutes les provinces n'accordent pas les mêmes droits aux conjoints de fait. Les conjoints de fait peuvent alors se trouver dans une situation difficile, ce qui n'était sans doute pas le souhait du défunt. Mais, les lois provinciales sur les successions non testamentaires s'appliquent automatiquement à défaut d'un testament valide.

Idées de planification pour les couples LGBTQ2+

- Élaborez ensemble un plan financier qui reflète votre nouvelle situation familiale : mettez à jour votre valeur nette, vos flux de revenu et vos plans de placement, explorez des façons de réduire vos impôts et passez en revue vos objectifs à long terme, notamment pour la retraite. Refaites l'exercice de temps en temps pour tenir compte de tout changement dans la situation ou les objectifs.
- Si vous ou votre conjoint avez des enfants mineurs, révisez leur régime d'épargne-études. Le revenu combiné du ménage permet peut-être d'épargner davantage pour d'autres objectifs, comme financer les études postsecondaires d'un enfant. Veillez à nommer un tuteur légal pour les enfants



mineurs dans vos testaments. À noter que si les deux conjoints sont parents de l'enfant naturel ou adopté, au décès de l'un d'eux, le conjoint survivant devient automatiquement le tuteur de l'enfant. Toutefois, au décès d'un conjoint qui est le seul tuteur légal de l'enfant, le conjoint survivant n'a pas automatiquement de droits légaux à l'égard de l'enfant. Comme il a été mentionné, la tutelle, le cas échéant, s'applique à l'enfant, et pas automatiquement aux biens qu'il peut posséder ou dont il peut hériter. Par conséquent, il est important de planifier la situation financière et le bien-être des enfants mineurs advenant le décès des deux conjoints, et surtout si l'un d'eux n'est pas actuellement un tuteur légal.

- Si vous et votre conjoint n'avez pas d'enfant, vous subvenez peut-être déjà aux besoins de nièces ou de neveux, ou encore d'enfants d'amis, ou vous pourriez exprimer cette volonté dans votre testament. Si l'on souhaite que le soutien serve aux études d'un enfant, le régime enregistré d'épargne-études (REEE) peut être une option. Le REEE procure plus d'avantages, comme une croissance à imposition différée et des subventions gouvernementales, mais il exige aussi plus de planification. Lorsque vous

établissez un REEE, le tuteur légal de l'enfant ne doit pas déjà avoir de REEE pour cet enfant. Vous devez également obtenir le numéro d'assurance sociale du bénéficiaire prévu. Si vous devenez le souscripteur du REEE, vous devez mettre à jour votre testament afin de désigner un souscripteur remplaçant. Il est généralement entendu que, puisqu'un bénéficiaire est désigné dans le régime, il recevra les fonds au décès du souscripteur, mais ce n'est malheureusement pas le cas. Sans une planification adéquate, les actifs du REEE sont considérés comme appartenant au souscripteur et peuvent être regroupés dans la succession, ce qui déclenche le remboursement des subventions gouvernementales.

- Veillez à rédiger vos testaments et à les tenir à jour, car le mariage invalide habituellement un testament antérieur (à moins qu'il n'ait été fait en vue du mariage). Il est toujours recommandé de demander à un notaire de rédiger votre testament pour qu'il soit bien formulé et qu'il tienne compte des lois provinciales. Un testament à jour peut devenir encore plus important lorsque la dynamique familiale ou l'ampleur de la succession peut entraîner des problèmes plus tard. Par exemple, les mariages secondaires, les

familles reconstituées ou le partage inégal des biens entre bénéficiaires peuvent tous entraîner la contestation du testament et le retrait du processus de règlement, causer un préjudice irréparable à la famille et réduire la valeur de la succession.

- Il se peut que le conjoint ne soit pas automatiquement habilité à gérer les affaires financières de l'autre ou à prendre pour lui des décisions en matière de soins de santé. La rédaction d'une procuration permanente qui désigne le conjoint comme mandataire lui permet de gérer vos affaires financières ou de prendre pour vous des décisions en matière de soins de santé en cas d'incapacité. En prévoyant ces situations, vous vous assurez que vos volontés sont respectées et vous réduisez le stress du conjoint ou des autres membres de la famille.
- Songez à enregistrer conjointement vos biens, comme les comptes bancaires, la résidence principale et les véhicules, « avec droit de survie » [Remarque : cette stratégie ne s'applique pas au Québec]. Le conjoint survivant assume ainsi la propriété immédiate en cas de décès de l'autre conjoint. L'exclusion de ces biens de la succession du défunt permet aussi d'éviter l'homologation.
- Désigner votre conjoint comme bénéficiaire de votre régime de retraite et de vos régimes enregistrés assure un transfert fiscal efficace

des actifs, car les fonds sont versés au conjoint survivant à l'abri de l'impôt et échappent à l'homologation. Si vous avez l'intention de désigner un bénéficiaire, veuillez communiquer avec votre notaire et faire inscrire cette volonté dans votre testament. Veuillez noter qu'au Québec, seuls les produits d'assurance peuvent contenir des désignations de bénéficiaires, comme les fonds distincts. Toutefois, les bénéficiaires des autres régimes enregistrés doivent être désignés dans le testament du titulaire du régime.

- L'examen de vos besoins en matière d'assurance vie, invalidité et maladies graves permet de confirmer que vous avez une protection adéquate et que vous avez désigné le bénéficiaire souhaité dans chaque police. La désignation d'un bénéficiaire directement dans la police peut accélérer le paiement et éviter les frais d'homologation, le cas échéant, mais la police peut aussi être attribuée à la succession, qui sera ensuite transmise aux bénéficiaires de votre testament.

Les questions de planification financière sont souvent complexes et comportent de multiples aspects financiers, fiscaux et juridiques. Que vous et votre conjoint soyez mariés ou viviez en union de fait, vous devez connaître vos droits et les mesures que vous pouvez prendre pour vous protéger et faciliter la transition aux différentes étapes de la vie. ■

Le présent article n'est présenté qu'à titre d'information. Adressez-vous à votre conseiller TD, qui pourra vous aider à déterminer ce qui vous convient. Au besoin, sollicitez d'autres conseils professionnels en comptabilité, en fiscalité ou en droit avant de prendre une décision.



¹ <https://laws-lois.justice.gc.ca/fra/lois/l-3.3/page-272.html>