



HAL
open science

Principe de non-séparation de la fratrie en droit français

Elsa Berry

► **To cite this version:**

Elsa Berry. Principe de non-séparation de la fratrie en droit français. Le droit au maintien des relations personnelles entre frères et sœurs, Charlotte Declerck, Oct 2021, Louvain-la-neuve, Belgique, France. pp.321. hal-04022197

HAL Id: hal-04022197

<https://hal.science/hal-04022197v1>

Submitted on 9 Mar 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Copyright

Principe de non-séparation de la fratrie en droit français

Par Elsa BERRY

Le principe de la non-séparation des frères et sœurs a été instauré en 1996 en droit français ; il figure à l'article 371-5 du Code civil, au sein du livre premier du Code civil consacré aux personnes, précisément en son titre IX consacré à l'autorité parentale. Il est principalement deux hypothèses visées par ce titre dans lesquelles des décisions peuvent être prises et engendrer une séparation de la fratrie : en cas de séparation du couple parental et dans le cadre d'une procédure éducative. Dans le premier cas, la règle est que : « la séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale. »¹ L'exercice conjoint de l'autorité parentale par les deux parents est donc maintenu² mais doit être adapté à la séparation du couple. Il en résulte deux modalités possibles : soit l'enfant a sa résidence principale chez un parent tandis que l'autre bénéficie d'un droit de visite et d'hébergement, soit le régime de la résidence alternée est adopté³. La seconde hypothèse, liée à la mise en œuvre d'une procédure éducative, est envisagée lorsque la santé, la sécurité, la moralité d'un enfant ou les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, et intellectuel et social sont gravement compromises⁴ et nécessitent la mise en œuvre de mesures pouvant conduire à éloigner l'enfant de son milieu actuel pour le confier à un tiers. Dans les deux cas, la séparation familiale peut engendrer une séparation de la fratrie, souvent mal vécue par les enfants.

Ce sont précisément des enfants qui sont à l'origine de la création du principe de non-séparation de la fratrie en droit français. Le Parlement des enfants, créé en 1994 par l'Assemblée nationale afin de permettre à des jeunes enfants d'apprendre à faire des propositions de lois, émit une proposition en ce sens en 1996. Celle-ci était ainsi formulée : « lorsque des mesures d'assistance éducative sont prises à l'égard de tout ou partie des membres d'une même fratrie, le juge doit, sauf motifs graves, préserver la communauté de vie existant entre eux à la date de sa décision ». Cette disposition, dans une version quelque peu élargie, fut ensuite discutée et adoptée en première lecture par l'Assemblée nationale le 20 novembre 1996, lors de la première journée nationale des droits de l'enfant puis votée par le Sénat⁵. En résulte l'article 371-5 du Code civil selon lequel : « l'enfant ne doit pas être séparé de ses frères et sœurs, sauf si cela n'est pas possible ou si son intérêt commande une autre solution. S'il y a lieu, le juge statue sur les relations personnelles entre les frères et sœurs. »

Au lendemain de la réforme, les critiques furent nombreuses contre ce texte, jugé purement symbolique⁶ et superflu⁷ dès lors que plusieurs dispositions pouvaient déjà permettre de se

¹ Art. 373-2 al. 1^{er} du C. civ.

² Règle de principe prévue par l'art. 372 C. civ.

³ Art. 373-2-9 C. civ.

⁴ Art. 375 C. civ.

⁵ La loi fut définitivement adoptée le 30 décembre 1996.

⁶ S. Charpentier, Maintien des liens entre frères et sœurs : réflexions sur le nouvel article 371-5 du Code civil, RDSS 1998, p. 19.

⁷ J. Massip, La loi du 30 décembre 1996 tendant à éviter la séparation des frères et sœurs, Defrénois 1997, p. 897 ; P. Murat, La loi du 30 décembre 1996 relative au maintien des liens entre frères et sœurs, Dr. Fam. 1997, chr. n°4.

prévaloir d'un maintien des relations entre frères et sœurs, tant en droit international qu'en droit interne. Étaient principalement invoqués l'article 8 de la Convention internationale des droits de l'enfant⁸ qui prévoit que les États s'engagent à respecter le droit de l'enfant à préserver ses relations familiales et l'article 375-2 du Code civil français indiquant que, chaque fois qu'il est possible, le mineur doit être maintenu dans son milieu actuel⁹.

De fait, en pratique, bien avant que la loi de 1996 ne soit adoptée, les juges s'efforçaient déjà de ne pas séparer la fratrie, en cas de divorce ou de placement des enfants en dehors de la famille. Ainsi, en 1980, la Cour de cassation indiquait dans une décision qu'il était « primordial de ne pas risquer de traumatiser les enfants en séparant la fratrie »¹⁰ mais, à l'inverse, dans une autre décision rendue en 1981, elle affirmait : « aucune disposition légale n'oblige le juge à confier la garde des enfants mineurs au même parent. »¹¹

L'inutilité d'un texte consacrant un principe de non-séparation des frères et sœurs pourrait, au regard de cette dernière solution, s'avérer discutable. Pour s'en assurer, il importe de déterminer les conditions d'invocation du principe de non-séparation de la fratrie (I) avant d'en apprécier la portée (II).

I – Les conditions d'invocation du principe de non-séparation de la fratrie

Il convient de rechercher pour quel type d'action le droit au principe de la non-séparation de la fratrie peut être invoqué (A) ainsi que la fratrie réellement concernée par cette règle (B).

A – Les actions concernées

La vocation première, pour le Parlement des enfants, du principe de non-séparation de la fratrie était de s'appliquer à l'assistance éducative, bien que les juges se soient toujours efforcés, autant que possible, de garder ensemble les frères et sœurs, lorsqu'ils devaient être placés et ce, même avant 1996. Cet effort fut, depuis, appuyé par une loi du 5 mars 2007 qui a modifié l'article 375-7 du Code civil en indiquant à l'alinéa 3 que « le lieu d'accueil de l'enfant doit être recherché dans l'intérêt de celui-ci et afin de faciliter l'exercice du droit de visite et d'hébergement par le ou les parents et le maintien de ses liens avec ses frères et sœurs en application de l'article 371-5 »¹². Il demeure compliqué de trouver des lieux susceptibles d'accueillir les différents membres de la

⁸ Adoptée le 20 novembre 1989 par l'Assemblée générale de l'ONU et signée par la France le 26 janvier 1990.

⁹ Il s'agit de la version du texte en 1996, celui-ci a été modifié depuis.

¹⁰ Cass. civ. 1re, 25 nov. 1980, n°79-80.022, Bull. civ. I, n° 306.

¹¹ Cass. civ. 2è, 2 juill. 1981, n° 80-16.344.

¹² La Cour européenne des droits de l'homme est aussi attachée au maintien des liens internes à la fratrie en cas de placement des enfants : CEDH, 24 mars 1988, n° 10465/83, Olsson C. Suède.

fratrie¹³. Pour autant, il y a peu très de jurisprudence en matière d'assistance éducative invoquant le droit à la non-séparation de la fratrie¹⁴.

La grande majorité des décisions se référant à l'article 371-5 du Code civil concerne la détermination des modalités d'exercice d'autorité parentale sur les enfants. La règle de la non-séparation de la fratrie y est alors invoquée soit pour influencer sur la fixation initiale de la résidence des enfants, soit pour obtenir sa modification. Le juge doit alors apprécier si la fratrie doit rester réunie ou si l'intérêt de l'enfant commande une autre solution et, pour cela, il cherche souvent à recueillir les sentiments de l'enfant à ce sujet. En effet, le juge doit, lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale sur l'enfant¹⁵, prendre en considération les sentiments exprimés par l'enfant mineur¹⁶ dont l'audition est de droit dès lors qu'il en fait la demande¹⁷. En outre, le juge est tenu d'auditionner l'enfant doté de discernement dans toute procédure d'assistance éducative.¹⁸

Ainsi, le mineur est souvent entendu dans toutes ces procédures le concernant. En revanche, il ne peut pas, en principe, avoir l'initiative d'une procédure. Une exception à cette règle est cependant prévue en matière d'assistance éducative où l'enfant mineur peut demander la mise en place de mesures¹⁹ par l'intermédiaire d'un administrateur *ad hoc*²⁰. Certains auteurs estiment qu'il serait aussi possible à un enfant d'exercer une action autonome au titre de l'article 371-5 du Code civil en se

¹³ Dans un avis, la Commission nationale consultative des droits de l'homme de 2013 évoque des cas de séparations des fratries placées et demande que le juge soit bien garant du droit pour les enfants à la non-séparation des frères et sœurs : avis du 27 juin 2013, JO du 31 juillet 2013, n°176.

¹⁴ Lyon, 27 Mai 2014, n° 14/00013 : dans cette affaire, les frères et sœurs avaient été séparés mais le juge demande que soient organisées des rencontres entre eux.

¹⁵ E. Bazin, De l'audition du mineur dans les procédures relatives à l'autorité parentale, Gaz. Pal. 2014, n°200, p. 9.

¹⁶ Art. 373-2-11 C. civ. : « Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge prend notamment en considération : 1° La pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure ; 2° Les sentiments exprimés par l'enfant mineur dans les conditions prévues à l'article 388-1 (...) »

¹⁷ L'enfant doit, de manière générale, être entendu par le juge dès lors qu'il en fait la demande en vertu de l'article 388-1 du Code civil : « Dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou, lorsque son intérêt le commande, par la personne désignée par le juge à cet effet. Cette audition est de droit lorsque le mineur en fait la demande. Lorsque le mineur refuse d'être entendu, le juge apprécie le bien-fondé de ce refus. Il peut être entendu seul, avec un avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne. L'audition du mineur ne lui confère pas la qualité de partie à la procédure. » La seule réserve au titre de ce texte résulte du défaut de discernement suffisant du mineur mais, dès lors que celui-ci réclamerait son audition, sa démarche attesterait d'une maturité suffisante justifiant son audition. Ce droit de l'enfant à être entendu en cas de demande en ce sens emporte parfois des conséquences particulières : ainsi, en matière de divorce par consentement mutuel, la procédure en divorce qui est désormais déjudiciarisée nécessite de nouveau le recours au juge afin qu'il homologue la convention de divorce de ses parents si l'enfant mineur, informé de son droit à être entendu par le juge, décide de s'en prévaloir : art. 229-2 C. civ.

¹⁸ Sans que l'enfant n'ait à solliciter cette audition : art. 1182 C. pr. civ.

¹⁹ Art. 375 C. civ. : « Si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger, ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises, des mesures d'assistance éducative peuvent être ordonnées par justice à la requête des père et mère conjointement, ou de l'un d'eux, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié ou du tuteur, du mineur lui-même ou du ministère public. »

²⁰ Le mineur ne peut agir seul, ses parents sont, en principe, ses représentants légaux. Mais, dans ce genre de situation, le conflit d'intérêts avec ces derniers est manifeste. L'article 388-2 C. civ. prévoit : « Lorsque, dans une procédure, les intérêts d'un mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux, le juge des tutelles dans les conditions prévues à l'article 383 ou, à défaut, le juge saisi de l'instance un administrateur ad hoc chargé de le représenter. Dans le cadre d'une procédure d'assistance éducative, l'administrateur ad hoc désigné en application du premier alinéa du présent article doit être indépendant de la personne morale ou physique à laquelle le mineur est confié, le cas échéant. »

prévalant d'un droit à ne pas être séparé de ses frères et sœurs²¹ et en demandant, de la même façon, la nomination d'un administrateur *ad hoc*. Le texte lui accordant un droit subjectif au maintien des relations au sein de la fratrie, il pourrait se prévaloir de la défense de ce droit en justice.

Il reste à déterminer les hypothèses dans lesquelles une telle action serait envisageable. Assurément, celle-ci ne pourrait se justifier lorsque la séparation de la fratrie résulterait de l'intégration d'un internat par un enfant ou du fait qu'un enfant soit, pour une raison ou une autre, confié à un membre de la famille. Mais il arrive parfois que les modalités de résidence des enfants après la séparation du couple non marié soient convenues d'un commun accord par les parents, sans intervention d'un juge²², sans donc que l'enfant puisse demander à s'exprimer à ce sujet. S'il pouvait être à l'origine d'une action, cela lui permettrait de faire, dans ce type d'hypothèse, entendre son souhait de ne pas être séparé du reste de la fratrie, si la décision commune des parents n'allait pas en ce sens. En effet, il serait souhaitable que le droit de l'enfant à s'exprimer sur les modalités prévues pour sa résidence lui soit garanti quand bien même les parents souhaitent en convenir à l'amiable, sans requérir d'homologation judiciaire de leur accord.

S'il apparaît que le droit à la non-séparation de la fratrie peut être invoqué sans conteste au moins dans les différentes hypothèses de séparation familiales pour lesquelles le juge est appelé à intervenir, il reste à apprécier de quels frères et sœurs l'enfant peut prétendre à ne pas être séparés.

B – Détermination de la fratrie concernée²³

Au lendemain de la réforme, les différents commentateurs estimaient qu'elle ne devait empêcher la séparation que des frères et sœurs germains, ayant les deux mêmes parents et qu'elle ne pouvait, à l'inverse, être invoquée à propos des utérins ou consanguins, n'ayant qu'un parent en commun. Il semble d'ailleurs que telle était l'intention initiale du législateur²⁴.

Une étude attentive de la jurisprudence atteste de ce que les juges ne sont pas si restrictifs. Au contraire, ils se montrent assez favorables au maintien des relations des enfants avec les frère et sœur utérins ou consanguins issus d'une union précédente, dès lors qu'ils ont été élevés ensemble²⁵. Et ne semblent, à ce titre, faire aucune distinction entre les frères et sœurs issus de la même union ou d'unions différentes²⁶.

Il est, au contraire, beaucoup plus rare que les juges se montrent sensibles au souhait de parents de faciliter la création de liens plus étroits entre leurs enfants, issus d'une précédente union et les

²¹ A. Gouttenoire, Rép. civ. Autorité parentale, n° 346-347 et 550 et s. et L'enfant dans les procédures judiciaires : un statut en devenir, AJ fam. 2003, p. 368.

²² Selon l'art. 373-2-7, les parents peuvent saisir le juge afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale mais ce n'est pas une obligation. C'est surtout à propos de la séparation du couple non marié que la difficulté se pose puisque, pour les couples non mariés, si leur divorce est contentieux, le juge sera saisi de la question, et, pour un divorce par consentement mutuel, l'enfant sera toujours informé de son droit d'être entendu par le juge.

²³ J. Hauser, Fratries : de quelle fratrie s'agit-il ?, RTD civ. 2003, p. 494.

²⁴ J. Massip, précité.

²⁵ Paris, 7 mai 2003, n°2002/05048 : pour justifier le choix en faveur d'une résidence alternée d'un enfant, les juges évoquent la nécessité de renforcer son lien fraternel avec ses frères consanguins.

²⁶ Paris, 7 mai 2003, n°2002/03326 : la résidence de l'enfant est fixée chez le père, plus disponible que la mère du fait de son métier mais aussi au motif que vivent chez le père un frère germain et une sœur consanguine avec lesquels l'enfant a été élevé et dont il ne doit pas être séparé.

enfants nés à la suite d'une nouvelle recombinaison familiale²⁷. Il est vrai qu'en de telles hypothèses, l'enfant peut appartenir à deux fratries²⁸, l'une issue du père et le rattachant à la fois à ses frères et sœurs germains et consanguins et l'autre dans laquelle figure tant les germains que les utérins. Et que, souvent, le parent qui entend permettre une création de liens plus proches entre ses enfants issus d'unions différentes, prétend, à ce titre, modifier les modalités initialement prévues quant à la résidence de ses premiers enfants, ce qui peut être source de bouleversements²⁹. En outre, l'article 371-5 du Code civil préconise l'absence de séparation des frère et sœur et non le rapprochement entre ceux qui n'ont pas encore pu cohabiter.

Enfin, au sein d'une famille recomposée, le maintien des relations entre les enfants issus d'unions différentes dépend surtout de leur relation avec leur parent commun. En cas de décès de ce dernier, l'éventuel conflit entre le beau-parent et ses ex-beaux enfants rend beaucoup plus aléatoire le maintien du lien de ses derniers avec les autres enfants du parent défunt.³⁰

Assurément, en de telles hypothèses, la cohabitation de la fratrie ne peut être organisée mais d'autres options restent parfois envisageables au titre de l'article 371-5 du Code civil, afin que les frères et sœurs puissent entretenir leurs liens.

II - La portée du principe de non-séparation

L'article 371-5 du Code civil indique que « l'enfant ne doit pas être séparé de ses frères et sœurs, sauf si cela n'est pas possible ou si son intérêt commande une autre solution. » Le texte édicte donc un principe : le maintien de la fratrie ensemble, auquel il adjoint deux exceptions en cas d'impossibilité de l'enfant ou d'intérêt contraire de l'enfant. L'impossibilité doit probablement être davantage rattachée à la procédure d'assistance éducative tandis que l'appréciation de l'intérêt contraire de l'enfant semble avoir une portée plus générale. Selon le texte, l'intérêt de la fratrie à continuer de cohabiter fait l'objet d'une présomption simple autorisant la preuve, que, pour une des deux raisons évoquées, la séparation est, au contraire, préférable. L'article termine en indiquant que « s'il y a lieu, le juge statue sur les relations entre les frères et sœurs. » Il semble donc, qu'au-delà du maintien de la cohabitation, posée comme principe (A), des alternatives soient envisageables pour permettre aux frères et sœurs de maintenir des relations (B).

²⁷ Caen, 27 Janvier 2011, n° 09/03168 : le juge décide de confirmer la décision de première instance qui a fait cesser la résidence alternée de deux enfants pour fixer leur résidence principale chez leur mère en invoquant, notamment, le fait qu'ils pouvaient ainsi vivre avec leur nouvelle sœur utérine mais aussi le fait que le père accueillait ses enfants au domicile de ses propres parents avec lesquels il vivait depuis la séparation.

²⁸ V. David-Balestriero, L'unité de la fratrie, in Mélanges Goubeaux, Dalloz-LGDJ 2009, p. 71.

²⁹ Bordeaux, 14 Avril 2015, n° 14/02392 : les enfants, dont la résidence principale avait été fixée chez leur mère, ont eu deux nouveaux frère et sœur : l'un utérin et l'autre consanguin, le père, invoquant la nécessité de faciliter la création de liens fraternels de ses premiers enfants avec son dernier réclame l'instauration d'une résidence alternée qu'il n'obtient pas.

³⁰ Paris, 16 Janvier 2014, n° 12/11911 : un frère et une sœur consanguins demandaient à bénéficier d'un droit de visite auprès de leur très jeune frère, qu'ils n'avaient jusqu'ici que très peu côtoyé, par l'intermédiaire de leur père, décédé alors que son dernier enfant n'avait que 9 mois. Les demandeurs étaient dans un conflit important avec la mère de leur jeune frère et les juges ont estimé qu'il n'était donc pas dans l'intérêt de l'enfant d'entretenir des relations avec ses frère et sœur.

A - Présomption simple de maintien de la cohabitation

Du fait de la présomption simple d'intérêt de la fratrie en faveur du maintien de la cohabitation, les juges semblent avoir besoin de moins justifier la décision se conformant à cette solution et, à l'inverse, devoir davantage argumenter leur choix inverse³¹.

Les juges se réfèrent souvent, lorsqu'ils fixent la résidence de l'enfant chez un de ses parents, au fait que cela permet à celui-ci de vivre avec ses frère et sœur³², que les enfants ont exprimé des vœux en ce sens³³ voire même, parfois, à la souffrance qu'un des enfants éprouve à être séparé de ses frère et sœur ou éprouverait si cela advenait³⁴.

Les juges motivent plus longuement leurs décisions lorsqu'ils optent pour une séparation de la fratrie en se référant parfois au jeune âge de l'enfant, rendant préférable la résidence de l'enfant chez sa mère alors même que son frère habite chez son père³⁵, à son handicap nécessitant une attention plus complète de son parent ne permettant pas qu'il reçoive en même temps le reste de la fratrie³⁶. Les juges se réfèrent aussi régulièrement aux préférences distinctes exprimées par chacun des enfants d'aller chez un parent ou l'autre³⁷, avec parfois la précision qu'ils acceptent leur éventuelle séparation³⁸ ou aux éventuels conflits de certains des enfants avec leur autre parent chez lequel vit le reste de la fratrie³⁹. Fut aussi invoqué le refus du déracinement social et familial des enfants, lorsque l'un de leurs parents déménage, avec des enfants d'une précédente union, à l'étranger, afin de fixer leur résidence chez le parent demeurant en France⁴⁰.

Si le principe de non-séparation des enfants est généralement invoqué pour favoriser une cohabitation quotidienne des enfants, il fut occasionnellement considéré comme respecté lorsqu'un enfant ne retrouve le reste de la fratrie qu'une semaine sur deux, au titre d'une résidence alternée⁴¹.

Ainsi, ce que l'article 371-5 du Code civil tend à garantir, c'est un maintien de la cohabitation quotidienne ou au moins régulière entre les enfants. Lorsque celle-ci ne peut être obtenue, les juges

³¹ D. Bourgault-Coudeville, Les relations de l'enfant avec d'autres personnes que ses père et mère, Dr. Pat. 2000, n°85, p. 71.

³² Paris, 7 mai 2003, RG n° 02/03326, précité.

³³ Limoges, 3 déc. 2012, n°12/01030 : les juges constatent que les enfants, jusqu'ici en résidence alternée chez leurs deux parents, mode d'organisation ne pouvant être maintenu du fait du déménagement à 700 km de la mère et relèvent que les enfants ont déclaré avoir envie de vivre avec leur mère et surtout ne pas vouloir ni même pouvoir quitter leur frère et leur sœur dont ils ont toujours partagé le quotidien. Les juges fixent la résidence des enfants chez leur mère. Versailles, 2 sept. 2016, n°15/07141 : les juges prévoient une résidence séparée de 3 enfants, les 2 plus jeunes étant confiés à leur mère et le plus âgé allant avec le père selon son choix mais insistent sur le fait que les enfants doivent se retrouver en fin de semaine.

³⁴ Aix en Provence, 18 Décembre 2001, n°01/07082 ; Dijon, 28 Août 2009, n° 09/01310.

³⁵ Cass. civ. 2e, 19 nov. 1998, Defrénois 1999, p. 684, obs. J. Massip, Dr. fam. 1999, n°26, note P. Murat.

³⁶ Nîmes, 6 avr. 2005, n° 04/05289.

³⁷ Paris, 27 mars 2003, n° 2001/11371 ; Agen, 27 juill. 2005, BICC 15 févr. 2007, n°355.

³⁸ Paris, 27 mars 2003, n° 2001/11371, précité.

³⁹ Caen, 28 févr. 2008, n° 07/00032 : en l'espèce, deux enfants majeurs vivaient plus ou moins régulièrement avec leur père, avec un 3è enfant mineur tandis que le 4è, mineur aussi, habitait chez sa mère. Chacun des deux enfants mineurs étant en conflit avec le parent chez lequel il n'avait pas sa résidence habituelle, bien qu'ils vivent mal le fait d'être séparés, les juges décident de maintenir leurs résidences distinctes chez chaque parent.

⁴⁰ Cass. civ. 1re, 19 nov. 2009, n° 09-68.179, Dr. fam. 2010, n°24, note P. Murat : tout en relevant que « la perspective de séparer la fratrie est effectivement à déplorer ».

⁴¹ Paris, 7 mai 2003, n° 2002/05048, précité.

s'efforcent à tout le moins, si tel est l'intérêt de l'enfant, de garantir un maintien de ses relations avec ses frères et sœurs.

B – Le maintien des relations hors cohabitation

En cas de choix de modalités de résidence des enfants ne permettant pas aux enfants de rester ensemble après la séparation de leurs parents, les juges entendent généralement s'assurer que les conditions définies pour l'organisation des droits de visite et d'hébergement permettent que les enfants soient, le plus souvent possible, réunis.⁴² Ainsi, dans une décision récente, la Cour de cassation a cassé l'arrêt par lequel la Cour d'appel avait fixé un droit de visite et d'hébergement des enfants déterminé, en énonçant que chaque parent devait pouvoir passer des vacances avec leurs deux enfants réunis alors que, compte tenu du fait que l'un d'entre eux était en internat dans un établissement dépendant d'une autre zone de vacances, les enfants ne pourraient être ensemble sur certaines des vacances scolaires⁴³.

De la même façon, si les enfants sont, au titre de mesures d'assistance éducative, placés dans des lieux séparés, les juges peuvent demander à ce que soient organisés des moments de réunion des enfants, afin qu'ils conservent leurs liens⁴⁴.

Ainsi qu'il a été déjà relevé, le maintien des liens de l'enfant entre frère et sœur non germains dépend beaucoup de leur relation avec leur auteur commun et devient beaucoup plus aléatoire dans le cas où celui-ci vient à décéder. En ce cas, les frère et sœur n'ont alors plus d'occasion de se retrouver, sauf à ce que certains se prévalent des dispositions de l'article 371-4 du Code civil qui prévoit, en son alinéa 2, que « si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non ». Des frère et sœur peuvent ainsi prétendre à bénéficier de l'organisation d'un droit de visite à ce titre sous réserve que, compte tenu des relations parfois conflictuelles qu'ils entretiennent avec le parent survivant de l'enfant, il ne semble pas dans son intérêt d'organiser ces rencontres⁴⁵.

Au terme de cette étude, le principe de la non-séparation de la fratrie semble présenter quelques vertus. En premier lieu, il est entendu de façon suffisamment large par la jurisprudence pour justifier un droit au maintien des relations entre des frères et sœurs n'ayant qu'un parent en commun, ce qui mérite d'autant plus d'être salué que la reconnaissance de la famille recomposée reste encore très limitée en droit français⁴⁶. Il serait cependant souhaitable que l'enfant puisse

⁴² Paris, 27 mars 2003, n° 2001/11371, précité ; Versailles, 2 sept. 2016, n°15/07141, précité.

⁴³ Cass. civ. 1^{re}, 14 oct. 2020, n°19-18.100, Gaz. Pal. 2021, p. 73, note L. Dalibert.

⁴⁴ Lyon, 27 Mai 2014, n° 14/00013, précité.

⁴⁵ Paris, 16 Janvier 2014, n° 12/11911, précité : en l'espèce il ne s'agissait pas réellement de maintenir des relations préexistantes entre la fratrie car le père, parent commun aux frères et sœur consanguin était décédé alors que l'enfant issu d'une seconde union était encore très jeune et n'avait donc que très peu côtoyé le reste de la fratrie.

⁴⁶ En droit des successions notamment : ainsi, en ce qui concerne les droits successoraux des frères et sœurs, la vocation légale est la même pour les utérins, les consanguins et les germains, depuis 2002. Cependant, des distinctions entre ces derniers se retrouvent lorsqu'il s'agit d'apprécier le jeu du droit de retour des collatéraux privilégiés (art. 757-3 C. civ.). Plus largement, le droit des successions aborde principalement la famille recomposée avec méfiance, présumant les conflits entre beaux-enfants et beaux-parents en fermant au conjoint survivant au titre de sa vocation légale l'option

systématiquement se faire entendre à ce sujet, et réclamer la non-séparation de la fratrie, en cas de procédure d'assistance éducative mais aussi dans toutes les hypothèses de séparation des couples, judiciaires ou non. En second lieu, l'articulation du texte qui prévoit, lorsque la cohabitation est écartée, en cas d'impossibilité ou parce que l'intérêt de l'enfant est en ce sens, que le juge se prononce sur les moyens mis en place pour assurer un maintien des relations internes à la fratrie, permet d'instaurer en quelque sorte un « droit à la famille » au sein de la fratrie. Bien que la famille soit généralement rattachée au couple, l'article 371-5 du Code civil affirme quant à lui que la fratrie peut prétendre à un droit au maintien de son lien de famille indépendamment de la rupture du lien du couple parental.

pour l'usufruit universel, craignant des conflits avec les beaux-enfants qui seraient nus-proprétaires (art. 757 C. civ.). La loi du 23 juin 2006 a, certes, permis qu'une donation-partage conjonctive soit faite au sein d'une famille recomposée mais en considérant que les enfants non communs ne doivent y être allotés que par leur auteur (art. 1076-1 C. civ.).