

Recommandation générique LUMINUS - Vente à distance

Madame, Monsieur,

Nous avons bien reçu votre plainte, votre demande ou votre message concernant LUMINUS.

Le Service de Médiation de l'Énergie reçoit régulièrement des plaintes de personnes contactées par téléphone par des vendeurs de contrats d'énergie LUMINUS. Ces conversations téléphoniques conduisent généralement ces personnes à prendre connaissance d'une offre de contrat de fourniture d'énergie avec LUMINUS via Internet. Il leur est alors demandé de confirmer la réception de cette offre (par exemple par e-mail, en cliquant sur un lien, etc.). Souvent, cela se produit alors que l'appel téléphonique est toujours en cours et que le vendeur persuade le consommateur d'envoyer une telle « confirmation ».

Peu de temps après la conversation téléphonique, les consommateurs reçoivent alors la confirmation de LUMINUS du nouveau contrat de fourniture d'énergie qu'ils auraient conclu. Cela arrive souvent à leur grande surprise car, à aucun moment, ils n'ont eu l'intention d'accepter le contrat de fourniture d'énergie, mais seulement, par exemple, d'étudier l'offre au préalable, ni ont eu l'intention de quitter leur fournisseur d'énergie actuel, ni ont souhaité, pour une quelconque autre raison (encore), donner leur consentement.

Après cette « confirmation d'approbation » injustifiée du contrat de fourniture d'énergie, les consommateurs contactent LUMINUS pour réfuter cette prétendue « approbation ». Cependant, en ce qui concerne les nombreux cas dans lesquels des consommateurs ont déposé une plainte auprès du Service de Médiation, il semblerait que LUMINUS n'y réponde pas et exécute le contrat, raison pour laquelle ces consommateurs se sont également tournés vers notre service.

Le comportement des vendeurs LUMINUS soulève plusieurs questions, notamment au regard des réglementations suivantes :

- Les règles générales de droit civil relatives à la conclusion des contrats ;
- Les dispositions du Code de droit économique (ci-après « CDE ») relatives aux contrats à distance (Livre VI, Titre 3, Chapitre 2, Section 1, contenant les articles VI.44/1 à VI.53). Ces dispositions ne s'appliquent qu'aux contrats conclus avec un consommateur ;
- Les dispositions de l'Accord des consommateurs (en entier : Accord « Le consommateur dans le marché libre de l'électricité et du gaz »), dont LUMINUS et un certain nombre d'autres fournisseurs d'énergie se sont engagés à respecter les dispositions. Il s'agit en particulier du point 1.2.2 « Ventes par téléphone », dont les dispositions figurent en annexe au présent courrier. L'Accord ne s'applique que dans la mesure où le client final est un consommateur.

Il va de soi que LUMINUS porte la responsabilité des agissements de ses vendeurs dans le cadre de leur mission pour le compte de cette société, quelle que soit la nature de la relation juridique entre LUMINUS et les vendeurs.

Le consentement à la conclusion d'un contrat de fourniture d'énergie

Le consentement est l'une des conditions constitutives des contrats en général (article 1108 du code civil). Nul ne peut donc être tenu de respecter un contrat s'il n'a pas donné son consentement. La charge de la preuve en incombe à celui qui exige l'exécution du contrat de l'autre partie (article 1315 du code civil).

Par conséquent, si LUMINUS ne peut démontrer que vous avez donné votre consentement au contrat de fourniture d'énergie, l'entreprise ne peut exiger de vous l'exécution de ce contrat (comme notamment le paiement des factures).

Il n'y a pas d'exigences formelles générales pour les contrats de fourniture d'énergie en ce qui concerne le mode de consentement. Le fournisseur d'énergie a alors plusieurs options à sa disposition pour démontrer le consentement.

Cependant, la situation est différente pour les contrats d'énergie qui sont vendus par téléphone et uniquement en ce qui concerne les fournisseurs d'énergie qui, comme LUMINUS, ont signé l'Accord des consommateurs. Cet accord stipule dans l'avant-dernier paragraphe de la partie « Ventes par téléphone » ce qui suit (les soulignements sont faits par nous) :

« Le consommateur doit ensuite expressément confirmer ce contrat. Le passage à un autre fournisseur d'énergie ou le changement de contrat chez le même fournisseur d'énergie, sauf si la durée initiale reste inchangée et si les conditions essentielles ne changent pas au détriment du consommateur, est interdit sans la confirmation écrite du consommateur. L'objet de la confirmation doit être fixé avec précision. La confirmation expresse du consommateur peut être transmise au fournisseur via la poste, e-mail, fax, tout autre support durable ou par un autre moyen de communication électronique (qui a comme seul objectif l'enregistrement de l'accord exprès du consommateur¹). »

Par conséquent, si LUMINUS soutient que vous avez accepté le contrat d'énergie, l'entreprise doit être en mesure de fournir la preuve d'une confirmation écrite que vous auriez fournie.

Rétractation

Le consommateur dispose en principe (il existe quelques exceptions qui, en l'occurrence, ne sont pas pertinentes) d'un délai de 14 jours pour se rétracter d'un contrat à distance (article VI.47, §1 CDE). Le consommateur n'a pas à motiver sa décision ; l'objectif, en effet, est de lui assurer une certaine protection en cas de contrats susceptibles d'être conclus de manière trop impulsive.

En ce qui concerne les contrats de fourniture d'énergie, ce délai de 14 jours commence à courir à compter du jour de la conclusion du contrat (article VI.47, §2, 3° CDE). L'expérience montre que ce délai de 14 jours n'est certainement pas excessivement long. Trop de consommateurs ne sont toujours pas conscients de leur droit de rétractation et il leur faut souvent un certain temps avant qu'ils ne demandent conseil concernant leur problème.

¹Il incombe au fournisseur de fournir la preuve de l'accord exprès du consommateur.

Afin de répondre quelque peu à ce problème, la loi prévoit que le droit de rétractation, y compris les conditions, le délai et les modalités d'exercice de ce droit, doit faire partie des informations que l'entreprise est tenue de fournir au consommateur préalablement à la conclusion du contrat à distance (article VI.45, §1, 8° CDE). Si l'entreprise omet d'informer le consommateur de son droit de rétractation, le délai de rétractation expire au terme d'une période de douze mois à compter de la fin du délai de rétractation initial de 14 jours (article VI.48 CDE).

Théoriquement, le droit de rétractation est totalement indépendant de la question de savoir si le consommateur a donné son consentement. Le droit de rétractation présuppose en effet qu'un contrat a effectivement été conclu (sinon il n'y aurait pas de contrat susceptible de faire l'objet d'une rétractation). En cas d'incertitude sur les chances de succès de la contestation du consentement et, bien entendu, si le délai de rétractation n'est pas expiré, il peut être utile de faire usage de cette faculté de rétractation par mesure de précaution.

Conséquences pour l'ancien contrat de fourniture d'énergie

Poursuite intégrale de l'ancien contrat d'énergie

L'Accord des consommateurs prévoit, en cas d'infractions aux dispositions relatives à la vente à distance, y compris par téléphone, et aux ventes conclues hors établissement, le remboursement immédiat au consommateur de toutes les factures qu'il a payées et, en outre, **le rétablissement immédiat du consommateur dans son ancienne relation contractuelle. L'ancien fournisseur d'énergie reprend le consommateur gratuitement, aussi rapidement que les possibilités techniques le permettent.**

Si LUMINUS ne fournit pas la preuve requise de votre consentement, il y a lieu de supposer qu'il n'y a jamais eu de contrat de fourniture d'énergie entre vous et l'entreprise. Cela signifie que le contrat de fourniture d'énergie (avec un autre fournisseur) qui était en vigueur au moment où le consommateur a été contacté par LUMINUS se poursuit dans son intégralité. En conséquence, le fournisseur précédent doit reprendre le client aux conditions contractuelles et tarifaires telles qu'elles existaient au moment du changement de fournisseur non désiré et pour lequel aucun consentement n'a été expressément donné.

Ainsi, si l'ancien fournisseur n'est pas disposé à rétablir l'ancienne relation contractuelle, vous pouvez toujours insister sur ce point en vous référant à ce qui est convenu dans l'Accord des consommateurs, à savoir « **le rétablissement immédiat du consommateur dans son ancienne relation contractuelle. L'ancien fournisseur d'énergie reprend le consommateur gratuitement, aussi rapidement que les possibilités techniques le permettent.** »

Même si le fournisseur précédent n'a pas signé l'Accord des consommateurs ou ne se sent pas lié par cet Accord pour des raisons techniques ou contractuelles, vous pouvez invoquer le comportement de vente négligent affiché par LUMINUS ou des vendeurs tiers agissant au nom ou pour le compte de LUMINUS.

Après tout, on peut s'attendre à ce qu'un fournisseur d'énergie professionnel fasse preuve de diligence lors de l'acquisition de clients. On peut au minimum supposer que l'entreprise n'enregistre pas les consommateurs d'énergie dans sa base de clients sans avoir la certitude et une preuve suffisante de leur consentement. Si l'entreprise procède néanmoins à cet enregistrement, et certainement si elle prend d'autres mesures d'exécution de ce contrat (telles que l'envoi d'une confirmation de contrat au client présumé, l'information du gestionnaire de réseau de distribution d'un changement de fournisseur, l'envoi de factures, etc.), alors l'entreprise commet une faute qui, en règle générale, doit être considérée comme un délit. La conséquence est que l'entreprise elle-même doit assurer l'indemnisation de tous les dommages résultant du changement de fournisseur fautif.

Le Service de Médiation plaide donc pour qu'une telle indemnisation soit organisée par et entre les fournisseurs concernés eux-mêmes, à savoir LUMINUS et le fournisseur précédent, sans que le consommateur n'ait à en supporter les conséquences ni ne puisse ou ne soit obligé d'intervenir.

Que se passe-t-il si la poursuite intégrale de l'ancien contrat d'énergie n'est TECHNIQUEMENT pas (plus) possible ?

En raison de la manière dont le marché de l'énergie est organisé, il peut arriver qu'une telle continuation intégrale du contrat valide initial ne puisse être garantie (par exemple, parce que le fournisseur qui a appliqué cette méthode de vente figure déjà sur la liste des fournisseurs d'énergie du consommateur concerné dans le registre d'accès du gestionnaire de réseau de distribution enregistré et que cela ne peut être annulé pour diverses raisons). Toutefois, une telle impossibilité technique de poursuite ininterrompue du contrat valide ne signifie nullement que la livraison par le nouveau fournisseur aurait soudainement lieu en vertu d'un contrat valide. Le changement de fournisseur et la résiliation du contrat d'énergie initial restent dans tous les cas invalides et illégaux. Dans ce cas, le nouveau fournisseur doit garantir l'indemnisation de tout dommage (tout inconvénient) subi par le consommateur du fait de cette faute (indemnisation par compensation).

Point de vue de LUMINUS

LUMINUS a pris connaissance de notre analyse de cette pratique de vente, comme expliquée ci-dessus, et nous a fourni le point de vue suivant en réponse :

« Nous avons attentivement lu et étudié la recommandation générique du Service de Médiation de l'Énergie concernant la vente à distance par Luminus.

Bien entendu, nous souhaitons à cet égard poursuivre notre concertation avec le Service de Médiation, mais, en tant que Luminus, nous estimons que toutes nos ventes à distance sont réalisées conformément aux dispositions des articles VI.45 et VI.46 du Code de droit économique et de l'article 1.2.1. - Dispositions générales en matière de ventes à distance de l'Accord de consommation. Et que, par conséquent, les règles d'exception concernant les ventes par téléphone telles que stipulées, entre autres, à l'article 1.2.2 de l'Accord de consommation ne s'appliquent pas.

Nous affirmons donc que, de manière générale, nous pouvons démontrer que le consentement du consommateur à la conclusion d'un contrat à distance a été obtenu conformément à la réglementation, que, eu égard à l'information précédente, nous pouvons maintenir le droit de rétractation pendant un délai de 14 jours calendrier, et que nous ne commettons aucune infraction à aucune réglementation, y compris l'Accord de consommation.

Toutefois, ce qui précède n'empêche pas que le consommateur puisse être induit en erreur de quelque manière que ce soit à l'occasion de la conclusion d'un contrat à distance, par exemple par téléphone, précisément sur le fait qu'il conclut un contrat à distance et sur la portée de ce contrat. C'est ce que les plaintes suggèrent. Il n'est pas dans l'intention de Luminus d'attirer ou de fidéliser des clients contre leur gré. Dans cet esprit, nous répondrons aux préoccupations des plaignants dans la mesure du possible. »

Réponse du Service de Médiation de l'Énergie concernant le point de vue exprimé par Luminus

Concernant l'application de l'Accord des consommateurs

La vente par téléphone est l'une des techniques possibles de vente à distance (qui comprend aussi, par exemple, la vente par Internet). L'Accord des consommateurs contient des dispositions générales sur la vente à distance et des dispositions très spécifiques sur la vente par téléphone, qui sont citées dans cette recommandation générique. Il est quelque peu curieux que LUMINUS qualifie ces dispositions particulières de l'Accord des consommateurs relatives à la vente par téléphone de « règles d'exception » qui ne s'appliqueraient pas une fois que la vente se réalise dans le respect des règles générales en matière de vente à distance visées par le Code de droit économique et ledit Accord des consommateurs. Il va de soi qu'une entreprise d'énergie qui, comme LUMINUS, s'est engagée à respecter l'Accord des consommateurs et qui organise des ventes par téléphone doit respecter dans leur intégralité à la fois les dispositions générales en matière de vente à distance et les dispositions particulières de l'Accord des consommateurs relatives à la vente par téléphone.

Concernant les griefs au fond

LUMINUS affirme « de manière générale, nous pouvons démontrer que le consentement du consommateur à la conclusion d'un contrat à distance a été obtenu conformément à la réglementation ». Dans les cas où LUMINUS pourrait fournir la preuve que le client final a marqué son accord sur le contrat de fourniture d'énergie, un contrat valide aura effectivement été conclu. Comme indiqué précédemment, la charge de la preuve incombe à LUMINUS et il n'existe AUCUNE présomption de consentement du seul fait que quelqu'un est enregistré dans la base de clients de LUMINUS ou que celle-ci a été enregistrée en tant que fournisseur dans le registre d'accès du gestionnaire du réseau de distribution. Nous rappelons aussi que l'Accord de consommation fait référence, en cas de vente par téléphone, à une confirmation écrite adressée au client.

Par ailleurs, nous notons également qu'il « n'est pas dans l'intention de Luminus d'attirer ou de fidéliser des clients contre leur gré » et que Luminus ajoute « nous répondrons aux préoccupations des plaignants dans la mesure du possible ». Nous comptons donc sur LUMINUS pour remplir cet engagement, y compris lors du traitement de votre plainte.

Conclusion : Que pouvez-vous attendre du Service de Médiation ?

À l'égard de LUMINUS ?

Compte tenu des considérations ci-dessus, le Service de Médiation a décidé de prendre les mesures suivantes concernant les plaintes contre LUMINUS en réponse aux pratiques susmentionnées.

- 1) Le Service de Médiation transmettra votre litige à LUMINUS avec la demande de prendre toutes les mesures nécessaires pour :
 - a. annuler ce contrat de fourniture d'énergie présumé avec LUMINUS mais contesté et
 - b. rétablir la situation d'origine, en ce sens que le consommateur est approvisionné de manière ininterrompue par son ancien fournisseur d'énergie au moment de cette pratique de vente et sur la base du contrat de fourniture d'énergie applicable à ce moment.

- 2) Parallèlement, le Service de Médiation transmettra également votre litige à la Direction Générale de l'Inspection économique du SPF Économie, ce service assurant, entre autres, le contrôle du respect des dispositions du Code de droit économique et de l'Accord « Le consommateur dans le marché libre de l'électricité et du gaz ».
- 3) Si LUMINUS donne une suite positive à votre plainte, votre litige aura été résolu.

À l'égard du fournisseur d'énergie précédent ?

Lorsque vous êtes à nouveau client chez votre ancien fournisseur, mais que ce dernier souhaite appliquer de nouvelles conditions contractuelles moins favorables (éventuellement sous le faux prétexte que l'ancien contrat aurait été résilié), vous êtes en droit d'exiger de ce fournisseur que les conditions initiales soient appliquées dans leur intégralité. Si ce dernier refuse d'appliquer les anciennes conditions contractuelles, vous pouvez introduire une nouvelle plainte auprès du Service de Médiation de l'Énergie.

Si vous ne jugez pas souhaitable de continuer avec l'ancien contrat d'énergie, vous êtes bien sûr également libre d'utiliser la possibilité de changer de fournisseur à tout moment, sans frais et sous réserve d'un préavis d'un mois. Pour vous aider, vous pouvez, entre autres, utiliser le simulateur tarifaire de la Commission Wallonne Pour l'Énergie (www.compacwape.be) qui permet de comparer les différents prix proposés par les fournisseurs d'électricité et de gaz actifs en Région wallonne (CWaPE : Route de Louvain-la-Neuve 4 bte 12 à 5001 Belgrade (Namur)/ Tel : 081/33 08 10/ www.cwape.be)

Vous trouverez également des sites web de comparaison des prix en ligne de l'électricité et du gaz naturel à l'adresse **<https://www.creg.be/fr/consommateurs/prix-et-tarifs/comparaison-des-prix-de-lelectricite-et-du-gaz-naturel>**.

Nous espérons vous avoir informé en détail et espérons également une solution favorable au litige, ainsi qu'une position claire et une action appropriée de l'Inspection économique.

Pour plus d'informations, veuillez contacter votre correspondant qui est en copie de ce message.

Salutations distinguées.

Eric Houtman

Médiateur de l'Énergie

Annexe : Extrait de l'Accord « Le consommateur dans le marché libre de l'électricité et du gaz », concernant les ventes par téléphone

1.2.2. Ventes par téléphone

Au début de la conversation téléphonique, et avant de fournir toute autre information, le consommateur est renseigné sur :

- 1) la nature commerciale de l'appel ;*
- 2) le nom du fournisseur d'énergie ;*
- 3) le cas échéant, le nom de l'entreprise tierce qui effectue l'appel pour le fournisseur d'énergie ;*
- 4) le nom de la personne physique qui effectue l'appel.*

Le consommateur qui consent à la conclusion d'un contrat est informé, au cours de la conversation téléphonique, de la manière dont la confirmation de cette conclusion lui sera procurée.

Lorsqu'au cours de la conversation téléphonique, une simulation des prix est établie à la demande du consommateur ou sur proposition du vendeur, cela se fait sur base des données relatives à la consommation réelle que le consommateur aura fournies pendant le contact téléphonique ou, à défaut, au moyen de la consommation moyenne selon le type de client. Le résultat de la simulation qui se fait conformément au point 2.2.2. du présent accord, est le prix total sur une base annuelle.

La simulation des prix établie est ensuite communiquée par écrit ou sur un autre support durable au consommateur, avec ou sans la confirmation dont il est question ci-après. Cette communication est transmise au plus tard dans les 5 jours ouvrables qui suivent le contact et énonce toutes les données pertinentes utilisées lors de la simulation.

Sans préjudice des dispositions légales et réglementaires applicables, le fournisseur d'énergie confirme le contrat dans un courrier adressé personnellement au consommateur, par lettre ou sur un autre support durable. La confirmation indique de manière claire et intelligible :

- 1) la date de la conclusion du contrat et la façon dont il est conclu ;*
- 2) l'identification du produit/de la formule tarifaire choisi(e)² ;*
- 3) la carte tarifaire, le prix à payer tel qu'il est applicable à ce moment ;*
- 4) les biens et/ou services complémentaires qui sont proposés ;*
- 5) les montants que le consommateur qui met prématurément fin à son contrat doit payer pour ces biens ;*
- 6) le tableau dégressif de ces montants, proportionnellement à la durée restante du contrat ;*
- 7) si la cessation prématurée du contrat de fourniture de gaz naturel et/ou d'électricité entraîne oui ou non la cessation du contrat relatif aux services complémentaires ;*
- 8) le mode de paiement convenu ;*
- 9) pour les contrats à prix variable, la formule paramétrique et la valeur des paramètres au moment de la conclusion du contrat ;*
- 10) la durée du contrat ;*
- 11) la mention de l'identification du point d'accès³ ;*
- 12) la date de début du contrat envisagée et, pour les contrats à durée déterminée, la date de la fin ou la durée du contrat ;*

² Ceci inclut également la précision explicite qu'il s'agit de la fourniture de gaz, d'électricité ou des deux

³ Pour autant que celui-ci puisse être fourni par le gestionnaire du réseau de distribution à la demande du nouveau fournisseur d'énergie.

- 13) les données de contact si le consommateur a une réclamation ;
14) la possibilité et le mode de rétractation.

La confirmation contient également un exemplaire du contrat signé par le fournisseur d'énergie, y compris les conditions générales et les éventuelles conditions particulières.

Le consommateur doit ensuite expressément confirmer ce contrat. Le passage à un autre fournisseur d'énergie ou le changement de contrat chez le même fournisseur d'énergie, sauf si la durée initiale reste inchangée et si les conditions essentielles ne changent pas au détriment du consommateur, est interdit sans la confirmation écrite du consommateur. L'objet de la confirmation doit être fixé avec précision. La confirmation expresse du consommateur peut être transmise au fournisseur via la poste, e-mail, fax, tout autre support durable ou par un autre moyen de communication électronique (qui a comme seul objectif l'enregistrement de l'accord exprès du consommateur⁴).

À moins que le consommateur n'ait explicitement fait un autre choix selon les règles prévues au livre VI CDE, le contrat n'est contraignant qu'après la confirmation écrite et après l'expiration du délai de rétractation de 14 jours calendrier, lequel commence à courir après la confirmation écrite du contrat par le consommateur. Sans préjudice des dispositions légales, l'accord exprès et par écrit du consommateur n'est pas requis lorsque le changement de contrat auprès du même fournisseur d'énergie concerne uniquement un tarif moins cher pour le consommateur.

Le switch ne peut se faire qu'après l'expiration du délai de rétractation, à moins que le consommateur n'ait demandé expressément, et conformément aux dispositions légales, de commencer la fourniture avant l'expiration de ce délai.

⁴Il incombe au fournisseur de fournir la preuve de l'accord exprès du consommateur.