



LA LETTRE DU MÉDIATEUR NATIONAL DE L'ÉNERGIE

N°50 "Indemnités de résiliation anticipée des contrats d'énergie" - septembre 2024



ÉDITO

**Olivier
CHALLAN-
BELVAL**

médiateur national
de l'énergie

Par la présente lettre d'information, je souhaite attirer votre attention sur les insuffisances et la complexité du cadre réglementaire qui régit la facturation de frais à la suite de la résiliation anticipée d'un contrat d'énergie, mais aussi sur la proposition de certains fournisseurs, à laquelle je suis opposé, de pouvoir les étendre aux consommateurs particuliers.

Autorisés par la loi pour les contrats à prix fixe conclus par des consommateurs non résidentiels sur une période déterminée, ils constituent aujourd'hui plus de 50% des motifs de saisines du médiateur national de l'énergie provenant de très petites entreprises (TPE) et de copropriétés.

La possibilité de changer de fournisseur à tout moment et gratuitement est un principe fort prévu par les directives européennes sur l'ouverture à la concurrence des marchés de l'énergie, qui mentionnent toutes qu'elle est faite « au bénéfice du consommateur final ».

Dans un contexte politique très sensible du pouvoir d'achat des consommateurs domestiques, toute dérogation à ce principe doit être interprétée de manière restrictive.

De plus, il n'est absolument pas démontré que la facturation de ces frais soit une condition nécessaire pour qu'un fournisseur puisse proposer des offres attractives, ni qu'elle garantisse aux consommateurs des prix plus compétitifs. En revanche, j'ai tiré de mon expérience la certitude, car je le constate quotidiennement, qu'ils sont la source de nombreux litiges.

Fort de ces constats, je propose plutôt un renforcement du cadre réglementaire qui régit leur facturation. Dans certaines situations, parfois à la suite d'erreurs ou d'une mauvaise information, des petits professionnels se sont ainsi vu facturer plusieurs dizaines de milliers d'euros par leur fournisseur, ce qui a souvent mis leur activité en péril. Dans d'autres, des fournisseurs ont unilatéralement décidé que ces frais seraient calculés, par le biais d'une formule illisible, en fonction des prix de marché au jour de la résiliation, rendant impossible d'en déterminer le montant à l'avance.

Je considère qu'il est urgent de renforcer les obligations d'information des consommateurs sur l'existence de frais de résiliation anticipée, sur leurs

montants et de se mettre en situation de pouvoir exercer un contrôle sur eux. De manière générale, je propose également de clarifier leur cadre réglementaire, en étendant à l'ensemble des TPE et aux non professionnels (copropriétés, associations, petites collectivités locales...) les dispositions protectrices du code de la consommation qui concernent les consommateurs particuliers d'énergie.

Le législateur n'a d'ailleurs pas raisonné autrement lorsqu'il a encadré, et parfois limité, la facturation de frais de résiliation anticipée pour les communications électroniques, certaines assurances ou les prêts immobiliers. L'électricité étant un « bien de première nécessité », j'estime que ces dispositions devraient légitimement inspirer la protection de l'ensemble des consommateurs d'énergie.

Enfin, je remercie la présidente de l'UFC Que-Choisir qui a accepté de répondre à mes questions.

Je vous souhaite une bonne lecture.

REGARD

L'attention du médiateur national de l'énergie est régulièrement appelée par des consommateurs non résidentiels (petits professionnels, copropriétés, associations...) sur la facturation par leur fournisseur d'électricité ou de gaz naturel de frais, à la suite de la résiliation anticipée de leur contrat de fourniture d'énergie conclu à prix fixe sur une période déterminée.

Ces frais, qui doivent être prévus par le contrat, se justifient par le préjudice économique subi par le fournisseur, qui avait acquis ou réservé l'énergie nécessaire au moment de la souscription du contrat ; ils peuvent atteindre plusieurs milliers d'euros et ces consommateurs, en général mal informés, peuvent se retrouver dans l'impossibilité de résilier un contrat particulièrement désavantageux.

A la suite de la crise des prix de l'énergie, la contestation de frais de résiliation est présente dans aujourd'hui plus de 50% des saisines de consommateurs non résidentiels instruites par le médiateur national de l'énergie. A l'heure où certains fournisseurs proposent d'étendre la possibilité de facturer des frais de résiliation anticipée aux consommateurs particuliers, le médiateur national de l'énergie propose plutôt un meilleur encadrement des dispositions existantes.

1) Renforcer les obligations d'information des consommateurs non résidentiels sur l'existence des frais de résiliation anticipée et leurs modalités de calcul

Dans le cadre de la relation de confiance et de loyauté qui doit prévaloir, les fournisseurs ne devraient pas faire souscrire de nouveau contrat sans s'assurer au préalable que leurs clients ont parfaitement connaissance des frais de résiliation anticipée auxquels ils s'exposent en résiliant le précédent contrat avant son terme.

Pour le médiateur national de l'énergie, il devrait être prévu

dans un texte que l'information du consommateur non résidentiel sur l'existence de frais de résiliation anticipée soit toujours « transparente et compréhensible », ce qui suppose que la clause soit rédigée avec soin, illustrée d'un exemple et de recueillir expressément son consentement écrit.

2) Transposer la possibilité, prévue en droit européen, d'exercer un contrôle sur le montant des frais de résiliation anticipée

Le droit de l'Union européenne¹ prévoit le principe de la possibilité de résilier des contrats de fourniture d'électricité à tout moment et sans frais ; par dérogation, il est néanmoins possible de facturer aux consommateurs non résidentiels des frais de résiliation anticipée pour les contrats à durée déterminée et à prix fixe, à condition que ces frais soient « proportionnés » et ne dépassent pas la « perte économique directe » subie par le fournisseur.

Aujourd'hui, non seulement le calcul de cette « perte économique » est impossible à vérifier, mais les clauses contractuelles figurant dans la plupart des contrats sont complexes et très différentes selon les fournisseurs. Cela rend ce calcul

souvent impossible à contrôler pour le consommateur, dans l'incapacité de calculer lui-même le montant des indemnités qu'il devra payer s'il résilie son contrat par anticipation.

Le médiateur national de l'énergie propose donc que soit explicitement prévu dans la loi que le montant et le calcul des frais de résiliation anticipée soient communiqués de façon « transparente et compréhensible » au client et que les fournisseurs utilisent tous la même formule : montant forfaitaire déterminé par le fournisseur multiplié par le nombre de mois restant à courir.

Le médiateur observe également que, si la directive européenne prévoit que « la charge de la preuve de la perte économique directe (...) fait l'objet d'une surveillance de la part de l'autorité de régulation, ou toute autre autorité nationale compétente », cette disposition n'a pas été transposée aujourd'hui, ce qui empêche tout contrôle réel du calcul du montant des frais de résiliation anticipée.

3) Clarifier et étendre aux TPE et aux non professionnels les dispositions protectrices du code de la consommation

Le code de la consommation prévoit des dispositions protectrices pour les consommateurs particuliers titulaires d'un contrat de fourniture d'électricité ou de gaz naturel. Le code de l'énergie élargit ces protections à certaines catégories de consommateurs non résidentiels, au moyen de multiples renvois vers le code de la consommation, avec des critères et des règles de seuils différents selon les articles.

Outre le fait que ces critères sont déjà complexes et difficiles à appréhender, certains articles proposent d'autres seuils qui résultent de la transposition du droit européen. Ce dernier a également conduit à distinguer les consommateurs de gaz des consommateurs d'électricité dans les règles qui leur sont applicables, alors même qu'ils ont des usages semblables et qu'ils sont placés dans la même situation.

Pour la facturation de frais de résiliation anticipée comme sur d'autres sujets, ces rédactions rendent la compréhension de la loi particulièrement délicate, avec des risques d'erreurs dans leur application.

Le médiateur national de l'énergie propose d'aligner purement et simplement les protections dont bénéficient toutes les « très petites entreprises » (TPE) et les non professionnels, quelle que soit leur puissance souscrite en électricité ou leur consommation annuelle de gaz naturel, sur celles des consommateurs domestiques. Les fournisseurs ne pourraient ainsi plus facturer de frais de résiliation anticipée à ces catégories de clients

De plus, le médiateur propose d'harmoniser les règles en gaz et en électricité. Cela est d'autant plus nécessaire qu'en gaz, contrairement à l'électricité, ni le droit de l'Union européenne, ni le code de la consommation n'encadrent les frais de résiliation anticipée : les fournisseurs peuvent en prévoir dans tout type de contrat et sans avoir l'obligation de ne pas dépasser la perte économique subie.

4) Maintenir l'interdiction de facturer des frais de résiliation anticipée aux consommateurs domestiques

Dans un contexte sensible pour le pouvoir d'achat des ménages et alors que l'urgence est au renforcement du cadre législatif actuel, le médiateur national de l'énergie est opposé à cette proposition formulée par certains fournisseurs, tentés de reporter sur leurs clients la charge du risque de leurs coûts d'approvisionnement. Pouvoir changer de fournisseur d'énergie à tout moment et gratuitement est un principe fort, rappelé par les directives européennes sur l'ouverture à la concurrence des marchés de l'énergie ; revenir dessus serait renoncer à ce qui est une protection des consommateurs et une garantie pour eux de ne pas être prisonniers d'une offre trop chère ou qui ne leur convient plus.

De plus, il n'est absolument pas démontré que la facturation de ces frais soit une condition nécessaire pour qu'un fournisseur puisse proposer des offres attractives, ni qu'elle garantisse aux consommateurs des prix plus compétitifs. En revanche, le médiateur national de l'énergie a tiré de son expérience, la certitude, car il le constate quotidiennement, que ces frais sont la source de nombreux litiges, alors que ces frais peuvent atteindre des montants très importants.

Présenté le 24 avril 2024 par le gouvernement, le « plan d'action : Simplification ! » contenait plusieurs actions dont les petites entreprises consommatrices d'énergie bénéficieraient grandement :

- Plafonnement des frais de résiliation anticipée ;
- Alignement des droits sur ceux des particuliers ;
- Simplification de la partie du code de l'énergie relative aux professionnels.

FOCUS

LES INDEMNITÉS DE RÉSILIATION ANTICIPÉES DANS D'AUTRES SECTEURS

Pour certains biens et services de première nécessité, le législateur s'est montré particulièrement attentif à renforcer la protection des consommateurs et a encadré la facturation de frais de résiliation anticipée lorsqu'elle ne l'était pas suffisamment.

Assurances : de nombreuses possibilités de résiliation sans frais s'offrent au consommateur. Parmi elles, la loi du 17 mars 2014 relative à la consommation a introduit la faculté de résiliation à tout moment du contrat d'assurance pour les assurances multirisques habitation, automobile ou affinitaires. A cette liste, la loi 14 juillet 2019 a ajouté les complémentaires santé tandis que le projet de loi « simplification » prévoyait d'y intégrer, pour les professionnels, les assurances dommages.

Prêts immobiliers : l'indemnité due par l'emprunteur en cas de remboursement par anticipation ne peut excéder 6 mois d'intérêt sur le capital remboursé, sans pouvoir dépasser 3 % du capital restant dû.

Communications électroniques (téléphone, internet, télévision) : depuis l'ordonnance du 26 mai 2021 et la loi du 16 août 2022 sur le pouvoir d'achat, lorsque la résiliation par le consommateur intervient à partir de la fin du 12ème mois, il n'est pas redevable de tels frais. Le législateur prévoit une exception, aussitôt encadrée, si le contrat comprend la vente d'un équipement (téléphone, télévision, etc.) : il ne peut être redevable que de 20% maximum des sommes dues jusqu'à l'échéance.



¹ : Directive européenne 2019/944



Marie-Amandine STEVENIN

Présidente
UFC-Que Choisir

Aujourd'hui, il est possible pour les professionnels d'avoir des contrats d'énergie avec engagement de durée, ce qui implique l'application de frais en cas de résiliation anticipée. La plupart des fournisseurs sont favorables à étendre cette possibilité aux particuliers. Qu'en pensez-vous ?

Il s'agit d'une très mauvaise idée à laquelle notre association est totalement opposée. Les conséquences délétères de l'existence de frais de résiliation pour les professionnels se sont clairement exprimées lors de la récente crise des prix de l'énergie. En effet, ceux-ci ont vu leur facture grimper de manière exponentielle sans pouvoir résilier leur contrat à un coût économiquement acceptable. L'UFC-Que Choisir ne souhaite pas voir cette situation s'étendre aux consommateurs et créer un frein à leur mobilité. En outre, une telle possibilité constituerait à n'en pas douter une source de litiges, à rebours de l'ensemble des initiatives législatives de ces derniers mois visant au contraire à les réduire.

Les fournisseurs favorables aux contrats avec engagement pour les particuliers indiquent que cela permettrait des contrats plus avantageux. Cela vous paraît-il être un argument suffisant ?

Supposer qu'instaurer des indemnités de résiliation permettra de sécuriser les offres et de garantir des prix bas est une illusion. Le marché de

l'énergie est désormais concurrentiel, construit pour être fluide et attirer les clients grâce à des prix attractifs. Ces derniers sont déterminés par les fournisseurs en fonction de leur stratégie d'approvisionnement. Ils se doivent donc d'assumer l'équilibre économique de leur offre, déterminé avant sa commercialisation. De plus, à l'heure actuelle, les fournisseurs ne se privent pas de modifier les termes du contrat en informant simplement leur client un mois à l'avance.

"Supposer qu'instaurer des indemnités de résiliation permettra de sécuriser les offres et de garantir des prix bas est une illusion."

L'instauration d'indemnités de résiliation revient à créer un déséquilibre contractuel profond et un frein à la concurrence entre fournisseurs. Les consommateurs ne veulent pas de ces contrats leur mettant des chaînes. Aucun argument ne peut donc valablement justifier qu'ils trouvent une place sur le marché. La plupart des marchés, notamment dans le domaine de l'assurance, passent à la résiliation à tout moment. La mise en place de frais de résiliation et de période d'engagement dans le domaine de l'énergie irait donc à contre sens de l'histoire économique.

Quelles sont vos propositions pour renforcer la protection des consommateurs ?

La récente crise des prix de l'énergie a montré un besoin de mieux protéger les consommateurs dans leurs relations contractuelles avec les fournisseurs d'énergie. En effet, certains fournisseurs ont eu des pratiques répréhensibles en modifiant les conditions contractuelles ou les conditions de détermination des

prix de manière peu lisible. Il est donc impératif de modifier le code de la consommation applicable à ce secteur. Tout d'abord, les consommateurs devraient être mieux informés sur leur offre en amont, grâce à une fiche d'information récapitulative, et en aval, grâce à un format de facture standardisé, identique pour l'ensemble des fournisseurs. Ensuite, la fixité des termes des contrats doit être assurée pour garantir un minimum de stabilité aux consommateurs. Le tarif défini dans une offre à prix fixe ou la formule de calcul d'une offre à prix variable ne devraient pas être modifiés sans l'accord du consommateur. C'est au fournisseur d'assumer seul le risque économique de son offre, calculé au moment de sa commercialisation pour être rentable. Considérant le cadre légal actuel, si une modification contractuelle devait avoir lieu, le délai de prévenance devrait être allongé à trois mois et la charge de la preuve de la bonne information de son client peser sur le fournisseur. Enfin, l'allongement des délais de paiement de 14 à 21 jours permettrait de mieux tenir compte des difficultés financières des ménages à honorer leurs factures dans un contexte de prix de l'énergie encore élevés et après deux années de forte inflation.

Par ailleurs, l'activité des fournisseurs doit être mieux encadrée. La création d'un agrément renouvelable d'une durée de 5 ans pour exercer l'activité de fournisseur d'énergie permettrait de mieux vérifier le sérieux des entreprises souhaitant exercer une activité dans ce secteur. Il s'agit également par ce biais de contrôler les cessions dans le domaine de la fourniture d'énergie. En effet, plusieurs fournisseurs ont changé de main et certains ont fait faillite depuis 2022, laissant leurs clients se débrouiller pour retrouver une offre.

LES CAS CONCRETS DU MÉDIATEUR

CAS N°1



Un Syndicat Des Copropriétaires (SDC) a souscrit un contrat de fourniture de gaz d'une durée de 21 mois qui a pris effet le 31 décembre 2022. Cependant, avant son terme, en août 2023, souhaitant bénéficier de la baisse des prix du gaz sur les marchés, le SDC a sollicité de son fournisseur une renégociation de son contrat. Le fournisseur y a répondu favorablement en proposant de substituer au contrat existant, un nouveau contrat dont la durée d'engagement serait plus longue mais avec un prix plus favorable que le précédent. Cependant, au moment de la signature électronique du contrat, un message d'erreur est apparu empêchant de la valider.

Pour remédier à cette erreur, le fournisseur a envoyé une nouvelle proposition, avec un prix identique à la proposition précédente, que le SDC a signée sans remarquer que le contrat ne démarrait pas le 1er septembre 2023 comme le précédent, mais commençait à la fin de la période d'engagement du contrat actuel, le 1er octobre 2024, avec un nouvel engagement de 2 ans. Réalisant l'erreur, le SDC l'a signalée dans l'heure qui a suivi la signature du contrat.

Le fournisseur a cependant refusé de l'annuler, prétextant que le gaz naturel pour cette période avait déjà été acheté, et qu'en résiliant ce contrat le client s'exposait à la facturation de frais de résiliation anticipée.

Or, la clause d'indemnité de résiliation anticipée revenait à mettre à la charge du SDC un somme très importante (plus de 80 000 euros) justifiée notamment par l'application d'une clause « Mark to market » qui revenait à compenser le fournisseur des pertes liées à la revente du prix du gaz sur le marché, au jour de la résiliation (le jour de la signature du contrat). Le médiateur national de l'énergie a jugé non justifiée l'application de frais de résiliation anticipée.

Le médiateur national de l'énergie a considéré que le contrat contesté résultait manifestement d'une erreur attribuable à un manque d'accompagnement de la part du fournisseur, voire à une pratique trompeuse car il n'avait pas correctement informé le SDC des modifications substantielles apportées avec le second contrat.

En conséquence, le médiateur national de l'énergie a recommandé le 17 mai 2024 l'annulation du contrat qui devait débiter le 1er octobre 2024, et il a signalé ce dossier à la DGCCRF. A ce jour, le fournisseur n'a toujours pas indiqué s'il acceptait de suivre la recommandation du médiateur.

CAS N°2



Une boulangerie a résilié son contrat avec son fournisseur le 7 février 2023 pour changer de fournisseur, pensant avoir le droit de le faire sans pénalités. Toutefois, le contrat initial engageait l'entreprise jusqu'en janvier 2025 et prévoyait des indemnités de résiliation anticipée de 1 352,61 euros par mois non couverts par le contrat avant l'échéance. Le fournisseur a donc facturé ces indemnités, mais a commis une erreur en les calculant à 48 693,96 euros, alors que le montant correct aurait dû être de 31 110,03 euros.

Pendant la médiation, le fournisseur a reconnu son erreur et a proposé d'annuler 50 % des indemnités dues, soit 16 231,32 euros, ainsi que les frais de retard de paiement.

