

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE LYON**

N° 2107613

SAS EDF ENR

Mme Anne-Sophie Bour
Rapporteure

Mme Maïwenn Sautier
Rapporteure publique

Audience du 15 mars 2022
Décision du 29 mars 2022

14-02-01-03
C+

REPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le tribunal administratif de Lyon

(6^{ème} chambre)

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 28 septembre 2021, et un mémoire en réplique enregistré le 17 décembre 2021, la SAS EDF ENR, représentée par la SCP August Debouzy, demande au tribunal :

1°) d'annuler la décision du 3 mai 2021 par laquelle l'inspecteur de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes de la direction départementale de la protection des populations du Rhône lui a enjoint de cesser à compter du 1^{er} octobre 2021 de prospecter par voie téléphonique les consommateurs si cette sollicitation n'intervient pas dans le cadre de l'exécution d'un contrat en cours et ayant un rapport avec l'objet de ce contrat, ensemble le rejet implicite de son recours hiérarchique exercé le 25 juin 2021 ;

2°) de mettre une somme de 5 000 euros à la charge de l'Etat au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- les décisions contestées sont entachées d'erreur de droit et d'erreur de qualification juridique des faits dès lors que sa pratique commerciale ne relève pas du champ d'application du troisième alinéa de l'article L. 223-1 du code de la consommation ;

- les décisions méconnaissent manifestement les exigences du droit de l'Union européenne issues de la directive 2005/29/CE du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur dès lors que le troisième alinéa de l'article L. 223-1 du code de la consommation, tel

qu'interprété par l'administration, est manifestement en contrariété avec les exigences de cette directive qui vise uniquement à protéger les consommateurs contre des pratiques commerciales déloyales.

Par un mémoire en défense enregistré le 10 novembre 2021, le préfet du Rhône conclut au rejet de la requête.

Il soutient que les moyens de la requête ne sont pas fondés.

La clôture de l'instruction a été fixée au 21 janvier 2022 par une ordonnance du 21 décembre 2021.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la Constitution, et notamment son Préambule ;
- le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;
- la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil ;
- le code de la consommation ;
- le code de justice administrative.

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Bour, première conseillère,
- les conclusions de Mme Sautier, rapporteure publique,
- et les observations de Me Brenot pour la société EDF ENR, et de M. Detony représentant le préfet du Rhône.

Considérant ce qui suit :

1. A la suite d'un contrôle réalisé le 18 février 2021, l'inspecteur de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes de la direction départementale de la protection des populations du Rhône a adressé à la société EDF ENR un courrier en date du 8 mars 2021 par lequel il lui reprochait notamment d'effectuer de la prospection commerciale par téléphone, prohibée par l'alinéa 3 de l'article L. 223-1 du code de la consommation, et lui notifiait son intention de lui enjoindre de cesser de prospector par voie téléphonique les consommateurs si cette sollicitation n'intervenait pas dans le cadre de l'exécution d'un contrat en cours et ayant un rapport avec l'objet de ce contrat, en lui laissant un délai de huit jours pour présenter ses observations écrites et orales. A la suite des observations écrites formulées par la société par un courrier en date du 23 mars 2021 et d'une réunion organisée entre la société et des membres de l'administration centrale, l'inspecteur de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes de la direction départementale de la protection des populations du Rhône a par, une décision du 3 mai 2021, estimé que la pratique commerciale de cette société relevait de la prospection commerciale par téléphone prohibée

par l'alinéa 3 de l'article L. 223-1 du code de la consommation et a ainsi notifié à la société EDF ENR une injonction de cesser, à compter du 1^{er} octobre 2021, de prospecter par voie téléphonique les consommateurs si cette sollicitation n'intervient pas dans le cadre de l'exécution d'un contrat en cours et ayant un rapport avec l'objet de ce contrat, et ceci sous peine d'amendes administratives en cas de manquements et de non-respect de l'injonction. La société EDF ENR a formé un recours hiérarchique, en date du 25 juin 2021 et reçu le 1^{er} juillet 2021, tendant au retrait de cette mesure d'injonction. Ce recours a été implicitement rejeté par le ministre de l'économie, des finances et de la relance le 1^{er} septembre 2021. La société EDF ENR demande l'annulation de ces deux décisions.

Sur les conclusions en annulation :

2. D'une part, aux termes de l'article L. 521-1 du code de la consommation : *« Lorsque les agents habilités constatent un manquement ou une infraction avec les pouvoirs prévus au présent livre, ils peuvent, après une procédure contradictoire, enjoindre à un professionnel, en lui impartissant un délai raisonnable qu'ils fixent, de se conformer à ses obligations »*, et aux termes de l'article L. 521-2 du même code : *« Les agents habilités peuvent, dans les mêmes conditions, enjoindre à tout professionnel de cesser tout agissement illicite ou de supprimer toute clause illicite ou interdite »*.

3. D'autre part, aux termes de l'article L. 223-1 du code de la consommation, dans sa version issue de la loi n°2020-901 du 24 juillet 2020 visant à encadrer le démarchage téléphonique et à lutter contre les appels frauduleux : *« Le consommateur qui ne souhaite pas faire l'objet de prospection commerciale par voie téléphonique peut gratuitement s'inscrire sur une liste d'opposition au démarchage téléphonique. / Il est interdit à un professionnel, directement ou par l'intermédiaire d'un tiers agissant pour son compte, de démarcher téléphoniquement un consommateur inscrit sur cette liste, sauf lorsqu'il s'agit de sollicitations intervenant dans le cadre de l'exécution d'un contrat en cours et ayant un rapport avec l'objet de ce contrat, y compris lorsqu'il s'agit de proposer au consommateur des produits ou des services afférents ou complémentaires à l'objet du contrat en cours ou de nature à améliorer ses performances ou sa qualité. / Toute prospection commerciale de consommateurs par des professionnels, par voie téléphonique, ayant pour objet la vente d'équipements ou la réalisation de travaux pour des logements en vue de la réalisation d'économies d'énergie ou de la production d'énergies renouvelables est interdite, à l'exception des sollicitations intervenant dans le cadre de l'exécution d'un contrat en cours au sens du deuxième alinéa du présent article »*. Les dispositions de ce dernier alinéa, qui visent à renforcer la protection des consommateurs, ont pour objet de lutter contre les pratiques de démarchage téléphonique intempestif, parfois agressif, intrusif et non consenti des consommateurs dans le domaine des travaux d'amélioration énergétique, eu égard aux aides publiques en jeu et aux risques élevés de fraude dans ce secteur et alors que ces pratiques sont de nature à entamer la confiance des consommateurs dans la politique publique menée dans ce domaine de la rénovation énergétique et à compromettre ainsi l'atteinte des objectifs nationaux d'économie d'énergie et de développement durable.

4. Il ressort des pièces du dossier que la société EDF ENR, filiale du groupe EDF qui commercialise des centrales photovoltaïques à destination des particuliers, dispose d'un site internet de présentation de ses services sur lequel les consommateurs intéressés peuvent remplir un formulaire par lequel ils communiquent leur numéro de téléphone auquel ils souhaitent être appelés dans les quarante-huit heures par un téléconseiller. Au cours de cet échange téléphonique, le téléconseiller va vérifier leur éligibilité aux offres disponibles avant,

dans l'affirmative, de leur proposer un rendez-vous sur site avec un commercial. Il ressort de ce formulaire en ligne, produit à l'instance, que le consommateur est clairement informé de sa finalité dès son titre qui indique « *remplissez le formulaire ci-dessous si vous souhaitez qu'un conseiller vous appelle pour échanger autour de votre projet photovoltaïque* » et qu'il y est également précisé « *je demande à être rappelé(e) sous 48H* » avant l'indication du numéro de téléphone. Dans ces conditions, le consommateur qui communique son numéro de téléphone doit ainsi être regardé comme ayant pu exercer son choix libre et éclairé à cet effet, sans qu'une distinction n'apparaisse pertinente à cet égard entre un consommateur appelant lui-même la société et un consommateur demandant à être appelé par elle dans les 48H. Par ailleurs, il ne ressort d'aucune pièce du dossier que la société EDF ENR procéderait à une prospection téléphonique directe de consommateurs n'ayant pas précédemment demandé à être appelés, alors que les réclamations de clients dont se prévaut le préfet, et qui ont été portées à la connaissance de la société le 28 janvier 2021, concernent les modalités de signature du contrat pour celles émanant de M. et Mme P et de M. et Mme V, le remboursement de l'acompte versé à la signature du contrat pour celle émanant de M. F, ou les modalités de signature d'un contrat signé suite à contact téléphonique entre janvier et mars 2020, antérieurement à l'ajout législatif du troisième alinéa de l'article L. 223-1 du code de la consommation, pour celle émanant de M. C. Dans ces conditions, alors que la pratique commerciale de la société EDF ENR consiste uniquement à contacter par téléphone des consommateurs lui ayant préalablement explicitement demandé de le faire en faisant la démarche de lui communiquer volontairement leurs coordonnées téléphoniques, par un formulaire internet dédié, à seule fin de répondre à leurs demandes d'information concernant un projet photovoltaïque et dans un court délai fixé à 48H, cette société ne peut être regardée comme effectuant de la prospection commerciale téléphonique au sens et pour l'application des dispositions précitées de l'alinéa 3 de l'article L. 123-1 du code de la consommation. Par suite, la société EDF ENR est fondée à soutenir que la décision contestée du 3 mai 2021 n'a pu légalement lui adresser une injonction, du fait de cette pratique commerciale, de cesser toute prospection commerciale téléphonique si cette sollicitation n'intervient pas dans le cadre de l'exécution d'un contrat en cours et ayant un rapport avec l'objet de ce contrat, et ceci sous peine d'amendes administratives en cas de manquements et de non-respect de l'injonction.

5. Il résulte de ce qui précède, et sans qu'il soit besoin de se prononcer sur les autres moyens de la requête, que la décision du 3 mai 2021 est entachée d'illégalité et doit être dès lors annulée, ainsi que, par voie de conséquence, la décision implicite du ministre de l'économie, des finances et de la relance du 1^{er} septembre 2021 rejetant le recours hiérarchique exercé par la société.

Sur les frais liés au litige :

6. Il y a lieu, en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, de mettre une somme de 1 400 euros à la charge de l'Etat, partie perdante, à verser la société EDF ENR au titre des frais exposés par elle dans la présente instance.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La décision de l'inspecteur de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes de la direction départementale de la protection des populations du Rhône du 3 mai 2021 portant injonction à la société EDF ENR de cesser sa pratique de prospection commerciale téléphonique, ainsi que la décision implicite du 1^{er} septembre 2021 du ministre de l'économie, des finances et de la relance rejetant le recours hiérarchique exercé par la société, sont annulées.

Article 2 : L'Etat versera la somme de 1 400 (mille quatre cents) euros à la société EDF ENR au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le présent jugement sera notifié à la société EDF ENR et au ministre de l'économie, des finances et de la relance.

Copie en sera adressé au préfet du Rhône.

Délibéré après l'audience du 15 mars 2022, à laquelle siégeaient :

M. Segado, président,
Mme Bour, première conseillère,
M. Delahaye, premier conseiller.

Rendu public par mise à disposition au greffe le 29 mars 2022.

La rapporteure,

Le président,

A-S. Bour

J. Segado

Le greffier,

J-P. Duret

La République mande et ordonne au ministre de l'économie, des finances et de la relance en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition,
Un greffier,