



## CHRONIQUE

N°3 / Mai 2021

Direction scientifique :

**Aude ROUYERE**, Professeur de droit public,

**Sébastien MARTIN**, Maître de conférences en droit public,

**Jean-Baptiste VILA**, Maître de conférences, HDR en droit public.

Rédaction : M. Clément Frézet, diplômé du Master 2 Droit public fondamental, Université de Bordeaux

Mécènes :



## Casinos en ligne : le contexte

En France, depuis le XIX<sup>e</sup> siècle, le principe est celui de la prohibition des jeux d'argent et de hasard. Cette interdiction, réaffirmée par l'ordonnance n° 2019-1015 du 2 octobre 2019 et inscrite à l'article L. 320-1 du code de la sécurité intérieure, est néanmoins assortie d'un grand nombre de dérogations, parmi lesquelles figurent notamment les jeux dans les casinos en dur, les compétitions de jeux vidéo organisées en la présence physique des compétiteurs assorties de lots pour les gagnants, les lotos traditionnels, les jeux de loterie, les paris sportifs et les paris hippiques en réseau physique de distribution ou encore les paris sportifs et hippiques en ligne ainsi que le poker en ligne<sup>1</sup>.

L'état des lieux des supports proposé aux joueurs paraissait bien établi. Reste que le secteur est confronté à une nouvelle question : les casinos en ligne. Disons-le d'emblée, ils sont pour le moment interdits car ils ne figurent pas dans les dérogations autorisées ou agréées.

Malgré leur interdiction, les casinos en ligne sont devenus un véritable phénomène sociétal (augmentation des mails de publicité, diversité des supports en ligne et des consommateurs), au point que le nombre de joueurs, difficile à estimer, se situerait à un niveau important. Si l'Autorité de régulation des jeux en ligne (ARJEL) les estimait entre 300 000 et 500 000 en 2019<sup>2</sup>, l'Autorité nationale des jeux (ANJ) suggère une fourchette se situant entre 300 000 et 700 000 joueurs, avec un montant du marché des casinos en ligne approximativement

estimé entre 135 et 225 millions d'euros<sup>3</sup>. Plus récemment une étude menée par Harris Interactive auprès d'un échantillon de 2513 personnes représentatives de Français âgés de 18 à 60 ans, estime début 2020 le nombre de joueurs de casinos en ligne à 1,4 million de personnes. Sur la base des calculs précédents, le PBJ<sup>4</sup> généré (différences entre les gains et les mises des joueurs) se situerait entre 700 et 1100 millions d'Euros. Bien que difficilement quantifiable et malgré tous les moyens mis en œuvre par l'autorité de régulation pour lutter contre une telle offre, il semblerait que le nombre de joueurs sur ces sites illégaux ne cesserait de croître.

Le prédécesseur de l'ANJ indiquait déjà que l'*« offre de jeu illégale porte principalement sur les jeux de casino en ligne »*<sup>5</sup>. Ce constat d'une offre illégale bien présente et structurée sur le marché a depuis été réitéré, comme le montre à elle-seule l'année 2019 où 5 opérateurs illégaux représentaient 67 % du total des ordonnances judiciaires de blocages (soit 62 ordonnances)<sup>6</sup>. Ces derniers offrent principalement des jeux de casino en ligne, parfois couplés à une offre de paris sportifs, et déploient des efforts permanents pour demeurer sur le marché et contourner les mesures de blocage judiciaire<sup>7</sup>.

Cette analyse est corroborée par d'autres spécialistes, comme l'indique Dominique Richard, ayant assisté à un précédent colloque de la Chaire, qui tirent le constat suivant : *« Les casinos en ligne pullulent sur le Net (...). La lutte contre les sites étrangers domiciliés dans des pays où ils sont habilités ressemble au combat de Sisyphe d'autant que l'Europe est aux abonnés absents en matière d'harmonisation des législations sur les jeux d'argent. L'autorité française de régulation des jeux en ligne (ARJEL) peine à couper l'accès à ces sites et surtout à bloquer les flux financiers. »*<sup>8</sup>. Les derniers chiffres publiés

<sup>1</sup> La liste complète des segments bénéficiant d'une dérogation à la prohibition de principe des jeux d'argent et de hasard est énumérée à l'article L. 320-6 du code de la sécurité intérieure.

<sup>2</sup> ARJEL, Rapport d'activité 2018-2019.

<sup>3</sup> <https://www.anj.fr/combattre-loffre-illegale>.

<sup>4</sup> Produit brut des jeux qui correspond aux résultats bruts de chaque support, c'est-à-dire avant l'application des taxes / prélèvements publics

<sup>5</sup> ARJEL, Rapport d'activité 2017-2018.

<sup>6</sup> ARJEL, Rapport d'activité 2018-2019.

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> Dominique Richard, « Nouvelle donne pour les jeux d'argent », *Sud Ouest*, 30 juin 2019.

sur le site de l'ANJ font état, pour l'année 2020, de 60 blocages par ordonnances judiciaires, 21 mises en conformité après constat de l'offre illégale et mises en demeure et 60 mises en conformité après un rappel à la loi par l'autorité<sup>9</sup>.

D'ailleurs, on doit relever que, pour le moment, les autorités françaises ont réitéré à plusieurs reprises la décision de ne pas remettre en question l'interdiction des jeux de casino en ligne. Tel a été le cas avec l'ordonnance n° 2019-1015 organisant la refonte du cadre de régulation des jeux d'argent ou comme en témoigne la réponse du gouvernement à une question parlementaire en janvier 2021<sup>10</sup>, qui explique que « cette interdiction est justifiée par les caractéristiques de ces jeux, qui présentent des risques plus élevés de dépendance ».

S'agissant de ce risque, une récente note de l'Observatoire des jeux en ligne nous apprend que *"les prévalences de jeu excessif sont bien plus élevées en ce qui concerne les activités non régulées, allant jusqu'à 48,3 % pour les machines à sous"*<sup>11</sup>. L'Observatoire est venu réaffirmer ce constat dans une nouvelle étude<sup>12</sup>, indiquant que le jeu en ligne *"est un facteur de risque potentiel du jeu problématique"* avant d'ajouter que le risque d'être joueur problématique est trois fois plus élevé pour les pratiquants de jeux de grattage quand ils jouent à ce type de jeu en ligne et deux fois plus pour les machines à sous et autres jeux de casino ; données établies dans la situation actuelle où ces casinos en ligne sont interdits et donc non régulés<sup>13</sup>. Il convient par ailleurs de noter que seulement un quart de ceux qui s'adonnent à cette pratique, en connaît le caractère illégal (source Harris Interactive 2020 qui relève que seuls 18% des adultes savent le caractère illégal de ce support de jeux)

Ainsi, les casinos en ligne constitueraient un vrai sujet de santé publique. Il convient de noter qu'à l'inverse d'autres jeux ou paris proposés sous autorisation ou agrément aujourd'hui, le Taux de retour au joueur (TRJ), c'est-à-dire la « *partie des mises restituée aux joueurs par les opérateurs sur une période de temps donnée* »<sup>14</sup>, n'est pas plafonné pour les jeux proposés par les casinos en ligne. Un TRJ élevé entraînant un renforcement à jouer<sup>15</sup>, les casinos en ligne peuvent présenter des risques addictifs importants. Un TRJ élevé permet en effet au joueur, pour une même mise de départ, de jouer plus longtemps. Pour autant on peut aussi considérer que la fréquence de jeu induite aussi par la fréquence de gains, sont aussi de nature à favoriser les comportements addictifs

On l'aura compris, les casinos en ligne (interdits à ce jour) interrogent. Si les moyens pour lutter contre cette offre illégale se révèlent actuellement insuffisants (1), de nouvelles avancées pourraient avoir lieu à l'avenir, permettant une régulation plus efficace de ce segment des jeux (2).

### 1. Des moyens actuels suffisants pour encadrer les casinos en ligne ?

Les divers instruments dont disposent aujourd'hui l'ANJ ou les autres autorités de régulation pour prendre en compte la question des casinos en ligne peuvent être regroupés dans deux catégories : les moyens d'ordre préventifs, qui sont à destination des

<sup>9</sup> <https://anj.fr/jouer-en-toute-securite/combattre-offre-illegale>.

<sup>10</sup> Question écrite n° 18874 de Mme Vanina Paoli-Gagin, publiée dans le JO Sénat du 12/11/2020, p. 5222.

<sup>11</sup> « Les pratiques de jeux d'argent sur Internet en France en 2017 », *Les notes de l'Observatoire des jeux*, n° 9, Juillet 2018.

<sup>12</sup> « Les problèmes liés aux jeux d'argent en France en 2019 », *Les notes de l'Observatoire des jeux*, n° 12, Juin 2020.

<sup>13</sup> Rapport Harris interactive, Les joueurs le deuxième confinement et les risques (ANJ), janvier 2021.

<sup>14</sup> Observatoire des jeux, *Taux de retour au joueur (TRJ), addiction et blanchiment*, 2012, p. 2.

<sup>15</sup> *Ibid.*

consommateurs (A), et les moyens d'ordre répressifs, tournés essentiellement vers les opérateurs (B).

### » Des moyens préventifs à destination des consommateurs

Le premier des outils pour lutter contre l'offre illégale est sans doute celui de la prévention.

En effet, face au bilan mitigé des mesures répressives, l'ANJ semble porter une attention particulière à la prévention et insiste sur les risques encourus notamment en termes de santé publique et d'escroquerie avec les offres illégales. Cette démarche de sensibilisation du grand public et de prévention du jeu illégal est relativement inédite, si l'on excepte la campagne publique lancée début 2014 par l'ARJEL. Avec cette stratégie, la lutte contre les casinos en ligne dans son volet préventif passe essentiellement par la communication, avec des informations relatives au cadre juridique d'une part et aux risques liés aux jeux d'autre part.

Toutefois, pour le moment, il doit être noté que prolifèrent sur le Net des offres de casinos en ligne, avec d'ailleurs une apparence totale de légalité. Ainsi, les joueurs non-avertis ignorent sans doute l'illégalité de telles offres. Il pourrait être nécessaire de renforcer la lisibilité du cadre applicable et diffuser l'information juridique à plus grande échelle, ce qui constituerait un bon moyen de prévention s'ajoutant à ceux existant.

Une autre façon de renforcer la prévention, à travers toujours ce travail de transparence et d'information, pourrait aussi consister à accroître la publicité des ordonnances rendues par le Tribunal de Grande Instance (TGI) de Paris concernant le blocage des sites illégaux.

Le décret n° 2020-797 du 29 juin 2020 relatif à la mise à disposition du public des décisions des juridictions judiciaires et administratives favorisera peut-être cela,

d'autant que le Conseil d'Etat a récemment enjoint au ministre de la Justice de prendre, dans un délai de trois mois, l'arrêté chargé de déterminer, pour chacun des ordres judiciaire et administratif et le cas échéant par niveau d'instance et par type de contentieux, la date à compter de laquelle le nouveau dispositif s'appliquera.<sup>16</sup>

Le principe de publicité de la justice connaissant plusieurs modalités de mise en œuvre, il s'agirait ici de faciliter encore la mise à disposition du public à titre gratuit sous forme électronique des décisions de justice concernées. En effet, au-delà de leur accessibilité sur un vecteur de principe tel que Légifrance, on pourrait imaginer une diffusion numérique à plus grande échelle avec la participation de la juridiction concernée et de l'ANJ, toutes deux à même de servir de relai pour la diffusion de ces décisions. La pluralité d'accès contribuant « à multiplier la visibilité en ligne des décisions de justice »<sup>17</sup>, il serait en effet intéressant d'avoir un vecteur de référence tout en maintenant ou en développant des vecteurs de diffusion divers. Cela permettrait ainsi d'accroître au maximum l'audience des décisions. Par ailleurs, ce régime d'accès aux décisions ne devrait pas avoir pour conséquence d'empêcher la possibilité offerte aux tiers de pouvoir également demander copie du jugement sous format papier auprès du greffe de la juridiction.

A terme, on peut aussi imaginer qu'un tel travail de diffusion de l'information soit dissuasif pour les opérateurs qui, avertis des conséquences de leurs pratiques et de la réactivité des juridictions françaises, pourraient être découragés de proposer de telles offres. Pour y parvenir, il serait intéressant de traduire les décisions de justice dans différentes langues, notamment en anglais. Le Conseil d'Etat par exemple, afin de renforcer l'accessibilité linguistique, mène une politique de traduction des décisions contentieuses ayant conduit à la mise en ligne depuis 2014, sur le site internet du Conseil d'Etat, d'un nombre significatif de décisions intégralement traduites en anglais,

<sup>16</sup> CE, ch. réunies, 21 janv. 2021, n° 429956.

<sup>17</sup> Rapport Cadet sur *L'Open data des décisions de justice*, Mission d'étude et de préfiguration sur

l'ouverture au public des décisions de justice, 2017, p. 68.

en allemand, en espagnol, en chinois et en arabe<sup>18</sup>. Une médiatisation à l'échelle européenne serait là aussi bienvenue pour décupler la connaissance du secteur et du droit applicable si elle était envisageable.

Concernant l'information relative aux risques liés aux jeux, il convient de remarquer que l'ANJ vient de publier sur son site un guide de bonne pratique intitulé « Je maîtrise mon jeu »<sup>19</sup>. Il énonce cinq règles à suivre pour prévenir tout risque d'addiction, comme la consultation régulière du site EVALUJEU et d'autres sites informant sur les risques du jeu excessif<sup>20</sup>, l'utilisation des modérateurs proposés sur les sites en ligne et l'interdiction volontaire de jeu en cas de nécessité. Doit aussi être notée une recommandation davantage d'ordre « psychologique » qui énumère les attitudes qu'un joueur doit conserver (l'acceptation de la défaite, des pauses régulières, etc.). Aussi louables soient-elles, ces préconisations ont un effet limité pour les casinos en ligne qui, illégaux par principe et provenant pour bon nombre de pays tiers, ne se sentent aucunement concernées par ces mesures. Dès lors, peu de chance que figurent des mécanismes tels que les modérateurs de jeux ou l'interdiction volontaire de jeu. Concrètement, dans le cas de l'interdiction volontaire de jeu, la procédure a pour effet d'empêcher l'ouverture d'un compte joueur mais seulement sur les sites légaux, lesquels ont accès au fichier national des interdits de jeux. L'arrêté du 8 juin 2010 relatif aux contenu et modalités d'affichage du message d'information relatif à la procédure d'inscription sur le fichier des interdits de jeu prévoit que les opérateurs de jeux et de paris en ligne titulaires de l'agrément doivent faire figurer le message « INTERDICTION VOLONTAIRE DE JEUX » sur les pages d'accueil de leurs sites, lequel doit être présenté de manière accessible et aisément lisible. Les casinos en ligne, parce qu'illégaux, ne font pas figurer une telle information et des joueurs interdits de jeux (de manière volontaire ou involontaire, suite à une décision de l'autorité administrative)

peuvent facilement se déporter sur ce segment alors même que, pour le moment, ils sont interdits.

Ce travail pédagogique est aujourd'hui mené de manière active par l'autorité de régulation, avec de nombreux items ou « focus » ludiques et évocateurs présents sur son site. La force et à la fois la limite de ces pratiques purement informatives demeure néanmoins leur absence de normativité. Dès lors, cette action de dissuasion et de prévention exercée par l'ANJ doit être couplée avec des outils plus coercitifs.

### **» Des moyens répressifs à destination des opérateurs - Opportunités / Utilités ?**

La loi n° 2010-476 du 12 mai 2010, tout en procédant à une ouverture à la concurrence maîtrisée de certains secteurs du marché des jeux en ligne, avait déjà prévu, en parallèle, de consacrer tout un chapitre à la lutte contre les jeux et paris sur des sites non agréés. Comme l'indique l'exposé des motifs du projet de loi, la lutte reposait essentiellement sur deux points : d'une part la mise en place d'un dispositif de sanctions entre les différents acteurs (opérateurs, relais de publicité) qui auront contribué à une activité illégale et, d'autre part, l'octroi de moyens propres à faire cesser l'offre de service en ligne ne disposant pas de l'agrément.

Au cours des dix dernières années, plusieurs réformes sont intervenues pour venir étoffer cet arsenal juridique. Outre la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, on peut notamment citer la loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique, venue ajouter en particulier une procédure de blocage « allégée » des sites illégaux. La dernière réforme en date est celle de l'ordonnance du 2 octobre 2019 réformant la régulation des jeux d'argent, prise sur le fondement de

<sup>18</sup> Conseil d'Etat, *Rapport public*, 2020, p. 383.

<sup>19</sup> <https://anj.fr/jouer-en-toute-securite/je-maitrise-mon-jeu>.

<sup>20</sup> Comme par exemple le site de l'Observatoire français des drogues et des toxicomanies ou celui de l'Institut fédératif des addictions comportementales.

l'habilitation donnée au gouvernement en application de l'article 137 de la loi du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises, laquelle crée l'ANJ, autorité centrale du dispositif de lutte contre les casinos en ligne. Aujourd'hui, la majeure partie des outils répressifs se situent dans le chapitre XII de la loi du 12 mai 2010 qui propose diverses mesures de lutte contre les sites illégaux de jeux d'argent.

Tout d'abord, l'article 56 de cette loi énonce les sanctions pénales prévues pour toute personne proposant une quelconque offre de jeux en ligne illégale. Celles-ci vont de trois ans d'emprisonnement et de 90 000 euros à 200 000 euros d'amende lorsque l'infraction est commise en bande organisée. Mais ces sanctions souffrent de certaines difficultés d'application. Certes, l'article 113-2 du code pénal, qui dispose que la « *loi pénale française est applicable aux infractions commises sur le territoire de la République* » et qu'une telle infraction « *est réputée commise sur le territoire de la République dès lors qu'un de ses faits constitutifs a eu lieu sur ce territoire* », permet que toutes les infractions commises sur le territoire français relèvent de la loi pénale française, quelle que soit la nationalité des auteurs ou des victimes. En effet, la loi française, étant d'application territoriale, s'applique à toute infraction commise sur le territoire national, même par un étranger non résident en France<sup>21</sup> et quand bien même l'infraction ne serait pas réprimée dans la législation pénale de l'Etat d'origine de son auteur<sup>22</sup>. Cela signifie qu'un opérateur qui proposerait des casinos en ligne accessibles en France tomberait sous le coup de la loi pénale, quand bien même il vivrait dans un pays étranger et en posséderait la nationalité. Ainsi, la société

Globet International Sports Betting Ltd, basée à Londres, et qui exploitait le site de paris en ligne non agréé globet.com, fut condamnée le 25 septembre 2013 par le tribunal correctionnel de Paris à 200 000 euros d'amende pour « *offre illégale de paris ou jeux d'argent et de hasard en ligne par personne morale* »<sup>23</sup>. L'année suivante, c'est à 300 000 euros d'amende que fut condamnée une autre société, basée à Malte cette fois-ci<sup>24</sup>. Dans un de ses précédents rapports d'activité, l'ARJEL expliquait que toute personne peut dénoncer aux services de police, de gendarmerie ou au Parquet les faits qu'elle estime constitutifs de l'infraction<sup>25</sup>. L'ANJ, en tant qu'autorité administrative, informe également sans délai le Procureur de la République des faits qui sont susceptibles de recevoir une qualification pénale selon l'article 44 de la loi du 12 mai 2010 et l'article 40 du code de procédure pénale. Toutefois, malgré cet arsenal législatif interne, les « *règles du droit pénal international classique déduites en principe de la souveraineté nationale en matière pénale et du principe de territorialité constituent des entraves à l'efficacité de la répression* »<sup>26</sup>. Ainsi, quand bien même l'opérateur illégal serait sanctionné par la juridiction française, l'application effective du jugement serait mise en échec par le principe de territorialité des jugements répressifs qui fait obstacle à ce qu'un jugement ait des effets extraterritoriaux. Cela signifie donc que la condamnation à une peine de prison et à une amende d'une personne se trouvant dans un Etat étranger ne trouvera pas à s'appliquer, à moins d'une coopération volontaire de cet Etat.

Il faut également noter que les sanctions pénales, qui concernent principalement les

<sup>21</sup> Ccass., Crim., 29 mars 2000, n° 97-80.916, à propos de ressortissants néerlandais ayant omis de déclarer à l'entrée en France la somme de 168 000 florins.

<sup>22</sup> Ccass., Crim., 1er mars 2000, n° 98-86.353. La Cour estime que pour déclarer le prévenu coupable de corruption active commise en France à l'égard d'un ressortissant anglais, la juridiction n'a pas à rechercher dans quelles conditions la corruption

d'un salarié est punissable selon le droit du Royaume-Uni.

<sup>23</sup> « Un site de jeux illégal condamné pour la première fois en France », *Les Echos*, 26 sept. 2013.

<sup>24</sup> « Condamnations pour trois sites de paris en ligne non agréés », *Les Echos*, 13 févr. 2014.

<sup>25</sup> ARJEL, Rapport d'activité 2013, p. 39.

<sup>26</sup> Rontchevsky, Nicolas. « Commentaire », *Revue internationale de droit économique*, vol. t. xvi, n° 2, 2002, pp. 523-528.

opérateurs illégaux, peuvent venir utilement s'étendre aux supports publicitaires. Ainsi, le premier alinéa de l'article 57 de la loi du 12 mai 2010 prévoit que quiconque fait de la publicité, par quelque moyen que ce soit, en faveur d'un site de paris ou de jeux d'argent et de hasard non autorisé en vertu d'un droit exclusif ou de l'agrément prévu à l'article 21 est puni d'une amende de 100 000 euros. Le tribunal peut porter le montant de l'amende au quadruple du montant des dépenses publicitaires consacrées à l'activité illégale. A titre d'illustration et pour démontrer que cette préoccupation n'est pas propre à la France, on pourrait évoquer l'autorité de régulation italienne qui a récemment condamné Google à 100 000 euros d'amende pour non-respect de la législation italienne interdisant la publicité des jeux d'argent<sup>27</sup>.

Ces sanctions pénales, qui peuvent s'avérer dissuasives pour certains opérateurs si elles sont appliquées et lorsque ceux-ci ne disposent pas d'une grosse trésorerie, sont complétées par d'autres mesures plus intéressantes et qui, plutôt que de réparer l'illégalité, viennent y mettre fin. Il s'agit du blocage des sites illégaux, prévu par l'article 61 de la loi du 12 mai 2010. Ce mécanisme à double détente commence par une phase administrative au cours de laquelle une enquête est menée pour caractériser l'offre de jeu illégale, grâce à l'appui d'agents assermentés. En cas de constatation d'une offre illégale, le président de l'ANJ met en demeure l'offreur du ou des jeux en ligne litigieux de respecter l'interdiction édictée. S'en suit une courte phase de contradictoire avec la possibilité pour l'opérateur en cause de présenter des observations dans un délai de huit jours. Est adressé en parallèle une copie de la mise en demeure au site hébergeur et leur est enjoint de prendre toute mesure propre à empêcher l'accès au contenu du service de communication au public en ligne. En cas d'inexécution des injonctions et passé le délai, le président de l'autorité de régulation peut saisir le tribunal de grande instance (TGI) de Paris<sup>28</sup> aux fins

d'ordonner, selon la procédure accélérée au fond, l'arrêt de l'accès à ce service. Il peut également saisir le président du tribunal de grande instance de Paris aux mêmes fins si l'offre demeure accessible nonobstant l'éventuelle exécution par les hébergeurs sans avoir à procéder à de nouvelles injonctions de même nature. Selon le rapport de l'ARJEL pour 2019<sup>29</sup>, 224 procès-verbaux ont été établis, mais après constatation que la mise en demeure eut entraîné la cessation de l'offre, ce n'est que 183 d'entre eux qui ont donné lieu à saisine de la juridiction. 125 de ces PV concernaient des casinos en ligne. Cette procédure est toutefois trop longue et les délais de jugement aussi, en moyenne de plusieurs mois. A titre d'exemple, on peut citer une ordonnance du TGI de Paris du 26 septembre 2016, ordonnant d'empêcher l'accès à un site illégal de casinos en ligne, rendue plus de cinq mois après la première mise en demeure de l'autorité de régulation. Une autre illustration peut être tirée d'une ordonnance du TGI de Paris rendue le 13 juillet 2018, tandis que l'ANJ avait mis en demeure l'opérateur le 28 mai 2018.

À cette procédure de blocage « ordinaire » s'ajoute une procédure de blocage « allégée » ou « simplifiée » selon laquelle le président de l'ANJ peut demander à l'autorité judiciaire le retrait de contenus illégaux aux éditeurs ayant déjà fait l'objet d'une injonction de blocage, lorsque ces contenus sont accessibles par de nouvelles adresses (article 61, alinéa 4). Elle supprime l'obligation pour l'ARJEL d'assigner les hébergeurs en cas d'inexécution de l'opérateur du site illicite. Dit autrement, lorsque des contenus illégaux ont déjà fait l'objet d'une injonction de blocage mais qu'ils sont accessibles par de nouvelles adresses, l'ANJ n'a qu'à dresser un procès-verbal de constat de l'offre de jeu illégale pour ensuite saisir le président du TGI.

Ces deux procédures de blocage souffrent néanmoins de limites techniques, avec des stratégies d'évitement qui peuvent provenir

<sup>27</sup> « Italie : 100.000 euros d'amende pour Google pour publicité interdite », *Le Figaro*, 22 octobre 2020.

<sup>28</sup> Si la loi utilise encore les termes de « Tribunal de grande instance », ce dernier a récemment fusionné

avec le Tribunal d'instance pour former le Tribunal judiciaire de Paris.

<sup>29</sup> ARJEL, Rapport d'activité 2019, p. 15.

du côté des joueurs comme du côté des opérateurs de jeux. Concernant les premiers, Frédérique Chopin constate que le blocage « se cantonne aux internautes qui se connectent depuis la France et qui n'utilisent pas un moyen de contournement du blocage tel qu'un VPN, un IP Anonymizer comme Tor ou encore via des extensions »<sup>30</sup>. Concernant les second, la même auteure observe que des « sites miroirs sont en permanence créés dès le blocage »<sup>31</sup>.

En plus de ces procédures de blocage des sites illégaux, le président de l'ANJ peut saisir le tribunal de grande instance aux fins d'ordonner, en la forme des référés, l'arrêt du référencement du site d'un opérateur (article 61, alinéa 5). En complément et pour combler la durée parfois longue de cette procédure de déréférencement, le TGI peut également être saisi d'une demande de cessation de publicité envers de tels sites illégaux (article 57, alinéa 3).

Enfin, l'article L. 563-2 du code monétaire et financier prévoit que le ministre chargé des finances et le ministre de l'intérieur peuvent décider d'interdire, pour une durée de six mois renouvelable, tout mouvement ou transfert de fonds en provenance ou à destination des comptes identifiés comme détenus par des personnes physiques ou morales qui organisent des activités de jeux, paris ou loteries prohibés. Le joueur ne pourra plus alimenter son compte joueur, ni obtenir le remboursement de ses avoirs, ce qui est censé priver d'attractivité le site illégal<sup>32</sup>. Il est à noter que cette procédure de blocage des flux financiers n'est pas spécifique aux jeux online mais est également possible pour les jeux en durs. Mais ici et comme pour les procédures de blocage judiciaire, le dispositif se heurte à des limites concrètes tirées de l'infinité du web : les joueurs dont les comptes ont été bloqués peuvent contourner la mesure en se tournant vers un nouveau site. Elle n'a par ailleurs jamais été mise en œuvre en France,

contrairement à d'autres pays européens comme la Norvège, les Pays-Bas, la Pologne, la République Tchèque, la Slovaquie, la Suisse, la Roumanie et la Grèce<sup>33</sup>.

A cet arsenal relativement étoffé peuvent venir s'ajouter de nouveaux mécanismes sans doute tout aussi efficaces, sinon davantage, pour lutter contre les externalités négatives des casinos en ligne.

## 2. Vers une nouvelle prise en compte des casinos en ligne ?

Malgré ces outils juridiques dont dispose l'Etat pour faire cesser les casinos en ligne, les chiffres démontrent que la régulation demeure pour le moment insuffisamment efficace. Pour autant, il n'est pas interdit de penser que la création de l'ANJ puisse aboutir à un renouvellement de la manière dont les casinos en ligne sont appréhendés. Deux voies peuvent être envisagées. La première, plus modeste, vise à offrir au régulateur de nouveaux moyens pour lutter contre l'offre non régulée de casinos en ligne (A). La seconde, moins consensuelle et peut être trop clivante actuellement, vise à changer de perspective en reconnaissant la légalité des casinos en ligne, dans l'optique de mieux les encadrer et les contrôler (B).

### » La nécessité de réviser les moyens de lutte contre les casinos en ligne interdits ?

Afin de lutter contre l'offre illégale de casinos en ligne, les moyens dont dispose la nouvelle

<sup>30</sup> Frédérique Chopin, « Cybercriminalité », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, 2020, § 379.

<sup>31</sup> *Ibid.*

<sup>32</sup> Frédéric Guerchoun, « Jeux – Pari », *Répertoire de droit civil*, 2019, § 115

<sup>33</sup> « Evaluation of regulatory tools for enforcing online gambling rules and channelling demand towards controlled offers », Etude de la Commission européenne, 2019, p. 57.



autorité de régulation pourraient sans aucun doute être renforcés.

Un premier outil, sans doute un des moins astreignants mais tout aussi important dans un contexte *"marqué par le reflux des éléments de contrainte"*<sup>34</sup>, est celui du système de « black list » des opérateurs actifs sur le marché français mais ne disposant pas de l'agrément ou des droits exclusifs.

À l'heure où le droit souple est de plus en plus mobilisé pour influencer les comportements, ce système de "liste noire" peut se prévaloir de la force dissuasive du « naming and shaming ». Ce mode d'action tend à se développer, notamment auprès des autorités de régulation, comme l'illustre le communiqué de presse du 23 novembre 2020, commun à l'AMF et l'ACPR et publié sur leur site internet, qui annonce que l'AMF pourra publier une liste noire des prestataires de services sur actifs numériques non enregistrés, l'exercice de la profession de prestataire des services en cause étant interdit à toute personne n'ayant pas été préalablement enregistrée par l'AMF. Ce communiqué ayant fait l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, la rapporteure publique<sup>35</sup> a eu l'occasion de rappeler dans cette affaire qu'une mesure de ce type se rattache aux missions de l'AMF, chargée par l'article L. 621-1 du CMF de veiller à la protection de l'épargne investie dans tout placement offert au public et, qu'en outre, l'article L. 621-13-9 du CMF l'autorise expressément à faire des déclarations publiques mentionnant toute personne responsable d'un manquement aux règles relevant de son champ de compétence. Ces deux régulateurs proposent d'ailleurs sur leur site des listes de sites ou entités non autorisés. Il ne fait également guère de doute que l'ANJ puisse produire ce genre de publications, celle-ci étant notamment chargée, en vertu du 3ème alinéa de l'article 34 de la loi du 12 mai 2010 relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation

du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne, de participer à la lutte contre les offres illégales de jeu.

Un autre outil juridique a été récemment suggérée par Isabelle Falque-Pierrotin qui, invitée lors de son audition à la Commission des finances du Sénat à se prononcer sur la lutte contre les casinos en ligne, a déclaré souhaiter accroître les capacités de contrôle de l'ANJ sur l'accès à l'offre illégale. Déplorant le manque d'efficacité du blocage judiciaire et afin de bloquer davantage ces sites non agréés au titre du droit français, la Présidente de l'ANJ propose un mécanisme de blocage administratif, censé être plus réactif. Ce pouvoir d'imposer directement des ordres de blocages de sites internet a déjà été attribué aux régulateurs des jeux d'argent et de hasard dans différents pays d'Europe comme l'Estonie, la République tchèque, la Lettonie, la Pologne, la Hongrie, l'Espagne, la Belgique, le Portugal, l'Italie ou la Grèce<sup>36</sup>. La difficulté d'un tel dispositif est qu'il faut d'abord s'assurer de sa qualification juridique, qui n'est pas évidente, pour ensuite en faire découler un régime juridique précis.

Le premier travail, de qualification juridique, implique de se pencher sur la délicate distinction entre sanction administrative et mesure de police. La conseillère d'Etat Fabienne Lambolez propose deux critères de distinction : un critère organique et un critère finaliste. Ainsi appliqués aux décisions de fermeture, elle juge, pour expliquer leur qualification de mesures de police, que *« ces mesures présentent un caractère non pas personnel mais réel (...) dès lors qu'elles concernent l'établissement et non la personne du propriétaire et de l'exploitant ; leur finalité n'est pas de sanctionner un manquement de celui-ci à ses obligations, mais de protéger l'ordre public et, le cas échéant, selon la nature des manquements*

<sup>34</sup> J. Chevallier, L'État post-moderne, *in Droit et société* (vol. 35), LGDJ, 2003.

<sup>35</sup> Conclusions de Céline Guibé sur CE, ch. réunies, 2 avr. 2021, *Société Blockchain Process Security, Société Digital Broker, Société Kamix*, n°s 4418415, 448416 et 448418.

<sup>36</sup> « Evaluation of regulatory tools for enforcing online gambling rules and channelling demand towards controlled offers », Etude de la Commission européenne, 2019, p. 37.

*constatés, la santé publique* »<sup>37</sup>. Ce raisonnement a conduit la juridiction administrative suprême, quelques années plus tard, à considérer que le dispositif de blocage administratif des sites illégaux, dont l'objectif est de restreindre l'accès, volontaire ou involontaire, à des contenus illicites, constitue une mesure de police administrative<sup>38</sup>.

Une fois qualifié de mesure de police administrative, le blocage administratif voit le régime juridique qui l'encadre beaucoup moins contraignant que pour les sanctions, tant en termes de procédures que de fond, les règles du droit répressif (non bis in idem, application immédiate in mitius, principe de légalité des délits, etc.) devenant inopposables. Il n'en demeure pas moins que de telles mesures devront respecter les règles traditionnellement applicables aux mesures de police, telle que le principe de proportionnalité.

Surtout, un tel outil juridique pourrait poser la question du subtil équilibre entre la préservation de l'ordre public et la santé des consommateurs d'une part et la protection de libertés fondamentales d'autre part.

Sur une question bien entendu d'un autre registre, le Conseil constitutionnel, amené à se prononcer sur le blocage administratif des sites contenant des images de mineurs à caractère pornographique, prévu par une loi du 14 mars 2011 dont le décret d'application n'est jamais paru, avait admis la légalité d'un tel dispositif qui ne confère à l'autorité administrative « *que le pouvoir de restreindre, pour la protection des utilisateurs d'internet, l'accès à des services de communication au public en ligne lorsque et dans la mesure où ils diffusent des images de pornographie infantile* » et dont la décision « *est susceptible d'être contestée à tout moment et par toute personne intéressée devant la juridiction compétente* »<sup>39</sup>. Appréciant, en l'espèce, la conformité du

dispositif à une autre liberté garantie par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, en l'occurrence la liberté d'expression et de communication, il en avait conclu que les dispositions instituant un tel mécanisme « *assurent une conciliation qui n'est pas disproportionnée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et la liberté de communication garantie par l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789* »<sup>40</sup>.

Cette jurisprudence du Conseil constitutionnel n'est cependant qu'imparfaitement transposable aux cas du blocage des sites illégaux de jeux. Il ne s'agirait pas ici en effet d'atteinte potentielle à la liberté d'expression dès lors que les sites en question ne bénéficient pas d'une autorisation administrative ou d'un agrément leur permettant de proposer des offres de jeux ou de paris en France et, par suite, leur offre demeure donc, quel qu'en soit le contenu et pour le moment, illégale.

Cette déjudiciarisation (par la mesure de police administrative) de la procédure de blocage des sites illégaux pourrait permettre de lutter contre la rapidité de réaction et les stratégies d'évitement des opérateurs illégaux, la mise en œuvre des procédures de mise en demeure et de blocage des sites étant extrêmement lente. Leur remplacement par une procédure d'injonction administrative aux fins de blocage des sites illégaux paraît donc nécessaire. Néanmoins, les limites aux dispositifs précédemment évoqués posent inévitablement la question de l'échelon au niveau duquel doit s'effectuer cette régulation des casinos en ligne par blocage administratif. Dans un monde globalisé, où les opérateurs numériques ignorent les frontières, et dans un contexte d'internationalisation juridique, une régulation supranationale serait bienvenue, à l'échelle européenne notamment. Une coopération renforcée des autorités de régulation, à l'instar de ce qui se fait dans le

<sup>37</sup> Conclusions de Fabienne Lambolez sur CE, ch. réunies, avis cont., 6 févr. 2013, *M. Pesteil*, n° 363532, mentionné aux tables du recueil Lebon.

<sup>38</sup> CE, ch. réunies, 15 février 2016, *Association French Data Network et autres*, n°s 389140, 389896, inédit au recueil Lebon.

<sup>39</sup> Cons. const., décision n° 211-625 DC, 10 mars 2011, *Loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure*.

<sup>40</sup> *Ibid.*

secteur des services de médias audiovisuels<sup>41</sup>, permettrait une meilleure appréhension de l'offre en ligne, bon nombre des opérateurs considérés comme illégaux en France se situant dans des pays voisins, où la législation leur est favorable. Dès lors, la procédure de blocage administratif devrait s'exercer en partenariat et en collaboration avec les autres autorités de régulation européenne, rendant ainsi le dispositif plus efficace.

Bien que la réalisation concrète d'un tel mécanisme n'ait pas encore débutée, elle devra dans tous les cas provenir du législateur, ce dernier étant compétent pour la création des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes, la fixation des règles relatives à leur composition et leurs attributions ainsi que la détermination des principes fondamentaux de leur organisation et de leur fonctionnement<sup>42</sup>. Cette compétence du législateur est à rechercher dans le deuxième alinéa de l'article 34 de la Constitution qui renvoie à la loi pour les « *garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques* »<sup>43</sup>.

Un troisième instrument juridique mérite d'être évoqué, puisqu'il pourrait prochainement voir le jour sous l'impulsion de l'UE. La commission européenne a en effet présenté, le 15 décembre 2020, ses deux propositions de règlement visant à réguler le marché unique numérique, parmi lesquelles figure le Digital Service Act. Ce dernier prévoit notamment, dans son article 14, l'obligation pour les hébergeurs et plateformes en ligne de mettre en place un mécanisme aisément accessible qui permet à toute personne de leur notifier un contenu

illicite. L'article suivant ajoute que lorsqu'un contenu est supprimé ou lorsque son accès y est bloqué, ils doivent en informer le bénéficiaire et en préciser les motifs. Certes, l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN) prévoit déjà une obligation pour les fournisseurs d'accès à internet et les hébergeurs d'offrir un dispositif facilement accessible et visible permettant de signaler à leurs abonnés les activités illégales de jeux d'argent. Mais la procédure de "notice and take down" proposée par l'Union européenne viendrait ici renforcer le dispositif national existant, au demeurant peu utilisé, en allégeant le formalisme, relativement lourd, aux fins de notifier un contenu illicite à un hébergeur.

Enfin, pour parachever le système actuel et face à l'ineffectivité de la norme juridique, la question de la pénalisation de la consommation du jeu illégal, qui est en vigueur dans un certain nombre de pays européens tels que l'Autriche, la Belgique, l'Allemagne, Malte ou encore la Pologne<sup>44</sup>, pourrait être posée. Si *"la répression pénale n'est pas l'alpha et l'oméga de la garantie du respect de la loi et des droits individuels"*<sup>45</sup>, l'accroissement des joueurs de casinos en ligne d'une part et l'abstention répressive à leur rencontre d'autre part pose inévitablement la question, déjà connue, du lien *"entre efficacité de la loi et menace d'une sanction"*<sup>46</sup>. Encore faut-il, pour que la responsabilité pénale du joueur puisse être engagée, que celui-ci soit conscient de jouer sur un site illégal, ce qui n'est pas toujours évident à démontrer. Surtout, les pages web n'expliquent pas toujours à l'utilisateur que l'offre de jeu en ligne auquel il tente d'accéder est illégale. Les quelques poursuites effectivement engagées dans les États

<sup>41</sup> A été créé en 2014 le groupe des régulateurs européens des services de médias audiovisuels (European Regulators' Group for Audiovisual Media Services - ERGA), lequel a été présidé durant deux ans par le CSA français.

<sup>42</sup> V. loi organique n° 2017-54 du 20 janvier 2017 relative aux autorités administratives indépendantes et autorités publiques indépendantes ; Cons. constit., décision n° 2017-746 DC, 19 janvier 2017.

<sup>43</sup> V. nota. Cons. const., décision n° 86-217 DC, 18 septembre 1986, *Loi relative à la liberté de communication*.

<sup>44</sup> « Evaluation of regulatory tools for enforcing online gambling rules and channelling demand towards controlled offers », Etude de la Commission européenne, 2019, p. 123.

<sup>45</sup> Clément Malverti, Cyrille Beauflis, « Force reste-t-elle à la loi ? », *AJDA*, 2019, p. 2474.

<sup>46</sup> *Ibid.*

membres de l'Union européenne indiquent que les poursuites relatives à des infractions criminalisant le comportement des joueurs ne sont pas considérées comme un outil d'application efficace. Cela peut être dû à des infractions généralisées, à des difficultés à rassembler les preuves requises et à la perception que cela équivaut à une réponse réglementaire disproportionnée impliquant la censure et des violations de la vie privée (dans la mesure où cela nécessite le suivi des joueurs grâce à la surveillance du trafic Internet)<sup>47</sup>.

D'autres pistes de réflexion pourraient éventuellement être explorées.

Contrairement aux autres secteurs pour lesquels les plateformes de jeux sont souvent développées en interne, les jeux de casinos sont généralement développés par des tiers. Il existe ainsi quelques gros fournisseurs de jeux de casino. La réflexion pourrait se porter sur la sanction de ces entreprises qui fournissent les opérateurs illégaux.

La seconde concernerait les fournisseurs de moyens de paiement. D'autres pays européens ont mis en œuvre le blocage de ces fournisseurs de moyens de paiement en leur imposant de refuser les opérateurs de jeux non agréés. Cette mesure semble avoir bien fonctionné. Dans les deux l'idée serait de « tarir » à la source l'offre illégale

La dernière solution est plus délicate pour de nombreuses raisons. Elle consisterait à intégrer les casinos en ligne dans la liste des exceptions au principe d'interdiction des jeux d'argent et de hasard et de procéder à une ouverture à la concurrence. Reste à déterminer les hypothèses envisageables.

» **Les casinos en ligne : vers une nouvelle ouverture à la concurrence (fermée) ?**

L'exception française de la proscription mérite cependant d'être interrogée. Comme le rappelle la Cour des comptes, la « *décision de ne pas ouvrir à la concurrence le secteur des casinos en ligne, pour des raisons de protection du consommateur, a eu pour effet de renforcer la présence d'une offre illégale importante* »<sup>48</sup>. Cependant, si une réflexion était menée pour envisager une ouverture du secteur, elle devrait concilier deux impératifs que sont la protection du consommateur et l'équilibre des filières sont pris en compte. L'Inspection générale des finances proposait encore récemment d'engager « *une consultation des parties prenantes, s'appuyant sur des évaluations précises, sur l'opportunité d'ouvrir à terme le marché des casinos en ligne en France* »<sup>49</sup>. La réflexion pourrait être mise en place avec un retour d'expériences des opérateurs nationaux, des régulateurs étrangers (voire de tiers comme des associations de consommateurs) dans la mesure où d'autres Etats proposent déjà cette offre de jeux. Cela ressort aussi des interventions qui se sont déroulées lors du colloque récemment organisé par la Chaire sur "La réforme 2019/2020 de la régulation des jeux d'argent et de hasard"<sup>50</sup>.

Une telle perspective pourrait présenter des avantages (par défaut) face à l'échec de l'interdiction. Il n'est qu'à se rappeler les propos de Boissy d'Anglas qui, à propos de la question religieuse à la période révolutionnaire, affirmait la chose suivante : « *il est démontré, par l'expérience de tous les temps, que l'attrait des pratiques religieuses pour les âmes faibles, s'accroît par les soins que l'on peut mettre à les interdire* »<sup>51</sup>. Fort de

<sup>47</sup> « Evaluation of regulatory tools for enforcing online gambling rules and channelling demand towards controlled offers », Etude de la Commission européenne, 2019, p. 125.

<sup>48</sup> Cour des comptes, *La régulation des jeux d'argent et de hasard*, Octobre 2016.

<sup>49</sup> Olivier Le Gall, Olivier Japiot, Hadrien Haddak, « Evolution de la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en lien avec le projet

d'ouverture du capital de La Française des jeux à des investisseurs privés », préc., p. 28.

<sup>50</sup> V. nota. la table ronde intitulée « La réforme de l'Autorité nationale des jeux : les attentes et les problématiques des opérateurs », qui s'est tenue le mercredi 21 octobre 2020.

<sup>51</sup> Boissy d'Anglas, *Liberté des cultes*, 21 février 1795.

cet enseignement, il proposait alors de surveiller ce qui ne pouvait être empêché et de régulariser ce qui ne pouvait être défendu. Transposé au secteur des jeux d'argent et de hasard, une telle doctrine viserait à admettre la légalité des casinos en ligne afin de mieux les surveiller et pouvoir les encadrer.

L'hypothèse d'une légalisation comporte néanmoins une part d'incertitude voire une part de risques. Le manque d'évaluation *ex ante*, tant sur l'impact sanitaire que sur l'impact économique, génère une incertitude quant aux effets réels d'une telle approche.

Concernant les effets en termes de santé, il faut noter que l'autorisation des jeux de casino en ligne aurait pour effet d'exposer des millions de joueurs qui aujourd'hui ne s'adonnent pas à cette forme de jeu à des jeux à fort taux de prévalence, d'autant que l'on constate que les TRJ des jeux de casino en ligne sont très élevés tant sur les offres illégales que sur les offres légales autorisées à l'étranger. Les taux de prévalence observés sur les jeux de casino en ligne, même s'ils étaient moindres dans l'hypothèse d'une autorisation de ce segment qui s'accompagnerait de mesures de jeu responsable renforcées, laissent à penser que l'impact sanitaire d'une telle autorisation serait important. Ce constat général sur l'offre des casinos en ligne est encore plus manifeste pour le cas particulier des machines à sous, que le législateur et le Gouvernement ont souhaité cantonner aux casinos physiques, lesquels sont soumis à des restrictions en termes d'accessibilité (implantation géographique, plages horaires d'ouverture), à des obligations de formation des personnels à la détection de comportements de jeu problématiques chez les joueurs et autres mesures constituant autant de garde-fous s'ajoutant à la contrainte sociale que constitue le regard d'autrui. Ces freins aux pratiques de jeu excessives sauteraient en cas d'autorisation de l'exploitation en ligne des jeux de casino, qui seraient accessibles 7j/7 et 24h/24.

Sur l'aspect économique, la légalisation des casinos en ligne pourrait perturber l'équilibre des filières, avec par exemple un phénomène de déport et d'empiètement des casinos en ligne sur les casinos en durs. Il convient néanmoins de noter, à titre de comparaison, que la régulation des paris sportifs en ligne ne

semble pas avoir été préjudiciable aux paris sportifs en dur, et qu'en Grande Bretagne ou en Espagne, pays ayant régularisé les casinos en ligne, aucun impact imputable à cette ouverture n'aurait été enregistré sur les casinos en dur. Les données d'analyse mériteraient toutefois d'être poussées pour confirmer les conclusions précédentes.

Quoiqu'il en soit, si les casinos en ligne devaient être à l'avenir autorisés, il resterait à déterminer le cadre juridique applicable. Trois hypothèses sont envisageables à partir des expériences déjà existantes.

La première reposerait sur le système de concurrence fermée (sous agrément). On pourrait concevoir, à l'image de ce qui se fait dans certains secteurs des jeux d'argent et de hasard, tels que les casinos municipaux, et pour les jeux en ligne autorisés (jeux de cercle, paris hippiques, paris sportifs), que l'exploitation d'un casino en ligne soit soumise à une autorisation préalable prenant la forme d'un agrément. En se calquant sur la procédure déjà existante, on peut imaginer que les opérateurs déposeraient leurs demandes auprès de l'ANJ, laquelle serait compétente pour la régulation de ce secteur. Suite à l'instruction et sous respect, par les opérateurs, d'un cahier des charges prédéfini, l'agrément pourrait être délivré pour plusieurs années. Cet agrément serait propre aux casinos en ligne à l'image des agréments sectoriels aujourd'hui délivrés. A ce contrôle *ex ante* s'ajouterait un contrôle *in itinere*, avec une mission de surveillance de l'ANJ, laquelle devrait avoir à sa disposition un ensemble d'informations de la part les opérateurs de casino en ligne agréés. Elle veillerait alors à ce que les objectifs poursuivis par la réglementation, notamment la lutte contre la fraude, le blanchiment d'argent ou le jeu excessif, soient strictement respectés. Ainsi, et comme cela se pratique pour d'autres secteurs, l'autorité de régulation pourrait exercer un véritable contrôle sur cette offre et ainsi participer à la préservation de la santé publique en y adjoignant des contraintes spécifiques à la nature de ces jeux, à l'image de ce qui peut être fait dans d'autres pays européens.

La seconde s'insérerait dans le mécanisme des droits exclusifs. A l'instar du PMU et de la

FDJ, qui tous deux sont titulaires de droits exclusifs pour exploiter certaines formes de jeux d'argent et de hasard, le choix pourrait être fait de confier un monopole légal à un opérateur de jeux. Se poserait ensuite la question de l'entité à qui serait confiée ce droit exclusif ainsi que les modalités de dévolution d'un tel droit ; même si le principe paraît être l'absence de mise en concurrence et donc d'appel d'offres, il ne s'agit là que d'une faculté.

Au-delà du choix de l'opérateur, cette solution (du droit exclusif) nécessiterait une mise en conformité avec les conditions et le régime posé par la Cour du Luxembourg. La CJUE a ainsi pu admettre (sans opérer une comparaison avec les autres secteurs agréés pour autant) qu'un droit exclusif puisse se justifier si l'objectif des autorités nationales est de canaliser l'exploitation de ceux-ci<sup>52,53</sup>. Mais elle impose aussi à l'Etat de mettre en place un cadre juridique cohérent (pour la canalisation de l'offre et les objectifs poursuivis) dont l'un de ses piliers est le contrôle étroit sur l'opérateur détenteur du droit exclusif ; la CJUE ayant à plusieurs reprises affirmé que *"l'institution d'une mesure aussi restrictive qu'un monopole doit s'accompagner de la mise en place d'un cadre normatif propre à garantir que le titulaire dudit monopole sera effectivement à même de poursuivre, de manière cohérente et systématique, l'objectif ainsi fixé au moyen d'une offre quantitativement mesurée et qualitativement aménagée en fonction dudit objectif et soumise à un contrôle strict de la part des autorités publiques"*<sup>54</sup>. Cette solution pourrait être mise en œuvre dans le cadre juridique existant, qui pourrait être complété avec des dispositions prenant en compte les spécificités de cette forme de jeux

Enfin, l'hypothèse d'une ouverture réservée aux seuls établissements concessionnaires exploitant un casino « en dur » reste possible.

Une expérimentation<sup>55</sup> pourrait s'appuyer sur le réseau des casinos physique ; les 201 casinos français constituant le réseau le plus dense d'Europe avec une offre sur laquelle les autorités publiques disposent d'un recul en termes de contrôles<sup>56</sup>. Elle pourrait se formaliser par une accessibilité à distance à une partie de l'offre de jeux disponible dans les établissements physiques de casinos. Au stade expérimental, cette hypothèse permettrait en outre de tester le nouvel équilibre des filières, ici des casinos, qui était au cœur de la réforme de la régulation des jeux 2019-2020. Cette voie présente bien évidemment un intérêt pour les casinotiers autorisés après une période de crise sanitaire puisque la branche représente 16 000 emplois directs et 45 000 emplois indirects en sus des dispositions fiscales bien connues. Pour autant, elle soulève aussi des questions au regard du droit de la concurrence, la Commission européenne ayant ouvert une procédure d'infraction à l'encontre de la Belgique, qui a opté pour ce modèle.

\*  
\*\*

On le voit, la lutte contre les casinos en ligne s'est considérablement renforcée même si d'importants progrès restent à accomplir. Surtout, la question des moyens alloués reste en suspens pour parvenir à une véritable lutte contre des offres aujourd'hui difficilement maîtrisables par le régulateur. Devant des opérateurs qui bénéficient potentiellement de moyens financiers conséquents, les sanctions doivent être rapides, dissuasives et donc pécuniairement élevées. Pour qu'une telle condition de réactivité soit remplie, il serait souhaitable de doter le régulateur de moyens humains et financiers suffisants pour couvrir l'ensemble du secteur concerné et porter une étreinte constante autour des casinos en ligne.

<sup>52</sup> CJUE, 21 septembre 1999, *Läärä e.a.*, C-124/97, pt 37 ; CJUE, 21 octobre 1999, *Zenatti*, C-67/98, pt 35.

<sup>53</sup> CJUE 24 janvier 2013, *Stanleybet International e.a.*, C-186/11, pt 30.

<sup>54</sup> CJUE, 30 juin 2011, *Zeturf Ltd*, C-212/08 ; CJUE, 8 septembre 2010, *Stoß*, C-316/07.

<sup>55</sup> Les études du Conseil d'état – Les expérimentations : comment innover dans la conduite des politiques publiques ? – La Documentation française – Octobre 2019

<sup>56</sup> Cour des comptes, Le rapport public annuel 2021, Tome 2, p. 109.

## ACTUALITÉS

### » Textes

Plusieurs textes ont été adoptés au cours de la période récente. Trois méritent particulièrement d'être mentionnés :

- Décret n° 2020-1212 du 1er octobre 2020 relatif aux commissions consultatives permanentes de l'Autorité nationale des jeux. Il vient préciser, comme l'y invitait l'article 35 nouvellement rédigé de la loi du 12 mai 2010, la composition des commissions consultatives permanentes de l'Autorité nationale des jeux et l'indemnités de ses membres.

- Décret n° 2020-1349 du 4 novembre 2020 relatif aux modalités de régulation de l'Autorité nationale des jeux. D'ampleur non négligeable, ce décret, composé de 51 articles, précise l'action de l'Autorité nationale des jeux.

- Décret du 12 novembre 2020 portant nomination du président de la commission des sanctions de l'Autorité nationale des jeux. Il nomme M. Frédéric Dieu président de la commission des sanctions de l'Autorité nationale des jeux.

### » Autorité Nationale des Jeux

Par plusieurs décisions du dernier trimestre 2020 et le premier de 2021, l'ANJ a renouvelé l'agrément de différents opérateurs de jeux.

Elle a également, par différentes décisions s'échelonnant sur les derniers mois, homologué des logiciels de jeux, autorisé l'exploitation de jeux en ligne et en en réseau physique de distribution et approuvé le programme annuel des jeux et paris d'opérateurs tels que le PMU et la FDJ.

### » Cour des comptes

Comme chaque année, la Cour des comptes a rendu son rapport annuel. Celui-ci a été rendu public en mars 2021. Son tome II, la Cour y consacre un Chapitre dédié à « La présence d'un casino sur un territoire : une rente de situation fragilisée par la crise sanitaire ». Elle y mesure les leviers d'action pour les collectivités territoriales.

## JURISPRUDENCE

Par une décision rendue en chambre jugeant seule, le Conseil d'Etat a refusé, au mois d'août dernier, de transmettre au Conseil constitutionnel une Question prioritaire de constitutionnalité portant sur les dispositions de la loi PACTE attribuant des droits exclusifs à la FDJ (CE, 5ème ch., 19 août 2020, Société the betting and gaming council, nos 436439, 436441, 436449). La juridiction administrative suprême estime que l'interdiction ainsi portée par le législateur à la liberté d'entreprendre, est justifiée par des objectifs à valeur constitutionnelle de préservation de l'ordre public et du droit à la protection de la santé ainsi que par des objectifs d'intérêt général. Pour ces raisons et eu égard à la marge d'appréciation dont dispose le législateur, le Conseil d'Etat juge que ce dernier n'a pas porté une atteinte manifestement disproportionnée à la liberté d'entreprendre.

Une seconde décision a été rendue par le Conseil d'Etat le 24 mars 2021 (n°431786, AFJEL). Cette décision rejette le recours du requérant et valide la position défendue par l'ARJEL (avant l'ANJ) selon laquelle la commission des sanctions de l'autorité de régulation peut opposer aux opérateurs le droit de la consommation. Par conséquent, l'ANJ en titre plusieurs conclusions : l'opérateur peut être considéré comme un professionnel et le joueur comme un consommateur ; la délimitation du champ de poursuite par le Collège devant sa commission des sanctions ; le pouvoir

d'interprétation de l'Autorité sur l'état du droit.

**SAVE THE DATE !!!!**

Plusieurs événements liés aux travaux de la Chaire doivent être notés dans vos agendas.

» **Colloque « Réforme de la Régulation des jeux »**

Le colloque organisé par la Chaire et portant sur la **Réforme de la régulation des jeux** s'est tenue les mercredi 21 et vendredi 23 octobre 2020, à la Maison de la Radio. A travers plusieurs séances plénières et tables rondes, les intervenants ont analysé notamment la nouvelle autorité nationale des jeux (organisation, compétences), la permanence des droits sectoriels, ou encore, si les formes de jeux encadrées ou en devenir ont suffisamment été prises en compte dans cette réforme. L'évènement fut un succès, permettant d'établir un panorama de la réforme de 2019/2020 et de cerner les perspectives à venir.

» **Séminaires Droit/ Economie des jeux**

Deux séminaires en partenariat avec M. Frédéric Marty sont en cours de préparation.

**Le premier portera sur « Consommation et Jeux ». Il aura lieu le 24 septembre 2021** (dans la mesure du possible en présentiel, à Paris)

Le second se tiendra à l'automne et traitera de « L'équilibre des filières », une notion visée dans la réforme 2019/2020 de la régulation des jeux sans pour autant être définie.

» **Ouvrage de la Chaire « Notion de jeux d'argent ».**

La direction scientifique est fière de vous annoncer la publication chez LEXIS NEXIS

de l'**ouvrage Notion de Jeux d'argent** issu du colloque organisé à Bordeaux et d'un séminaire qui s'est tenu au Sénat. Cet ouvrage, présentant de nombreuses contributions, est commercialisé depuis septembre 2020.

Un second ouvrage, relatif aux actes du colloque « Réforme de la régulation des jeux » qui s'est tenu à la maison de la Radio en octobre 2020, est en cours de préparation.

Vous pouvez revoir les interventions sur la chaîne YouTube créée pour l'occasion, ici :

<https://www.youtube.com/watch?v=0JyYxvAzVd4>

Et, pour la seconde partie, ici :

[https://www.youtube.com/watch?v=zgAoJ4D\\_xAY](https://www.youtube.com/watch?v=zgAoJ4D_xAY)

**CONTACTS**

Site internet de la Chaire (informations) :

<http://www.fondation.univ-bordeaux.fr/projet/chaire-regulation-jeux>

Contact Fondation Bordeaux Université

166 cours de l'Argonne - 33000 Bordeaux - France ; T 33 (0)5 64 31 14 75