

BVGer B-547/2008 vom 19. März 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-03-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-547_2008

FR: TAF B-547/2008 du 19 mars 2008

IT: TAF B-547/2008 del 19 marzo 2008

Regeste

Jeux de hasard et maisons de jeu

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATAF 2007/6 consid. 1 p. 45).

E. 1.2

À teneur des art. 31 et 33 let. f de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le Tribunal administratif fédéral est compétent pour juger des recours contre les décisions rendues par la CFMJ. Les actes attaqués constituent des décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021 ; art. 5 al. 1 let. a). Le Tribunal administratif fédéral est donc compétent pour connaître de la présente affaire. En vertu de l'art. 39 al. 1 LTAF en relation avec l'art. 28 al. 3 du Règlement du Tribunal administratif fédéral du 11 décembre 2006 (RTAF, RS 173.320.1), le juge instructeur est compétent pour rendre une décision incidente.

E. 1.3

À teneur de l'art. 55 al. 1 PA, le recours a effet suspensif. Toutefois, dans la mesure où la décision ne porte pas sur une prestation pécuniaire, l'autorité de recours, son président ou le juge instructeur peut le retirer.

E. 1.4

Le Tribunal administratif fédéral décide, indépendamment des requêtes déposées par les parties, s'il entend trancher une question de recevabilité par décision préjudicielle ou dans le cadre de la décision sur le fond (cf. Thomas Merkli/Arthur Aeschlimann/Ruth Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, Berne 1997, n° 8 ss ad art. 51). En l'espèce, pour des raisons d'économie de procédure, la qualité pour recourir de la recourante ne sera pas examinée dans le cadre de la présente décision incidente. Cette question fera l'objet d'un examen approfondi dans le cadre de l'arrêt sur recours.

E. 2

À teneur de l'art. 106 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), la législation sur les jeux de hasard et les loteries relève de la compétence de la Confédération. En vertu de l'art. 1 de la loi fédérale sur les jeux de hasard et les maisons de jeu (Loi sur les maisons de jeu ; LMJ, RS 935.52), la législation sur les maisons de jeu régit entre autres les jeux de hasard qui offrent des chances de réaliser un

gain en argent ou d'obtenir un autre avantage matériel. La CFMJ assure la surveillance des maisons de jeu, veille à ce que les dispositions légales soient respectées et prend les décisions nécessaires à l'application de la loi (art. 48 al. 1 LMJ). L'art. 3 al. 1 de la LMJ définit les jeux de hasard comme des jeux qui offrent, moyennant une mise, la chance de réaliser un gain en argent ou d'obtenir un autre avantage matériel, cette chance dépendant uniquement ou essentiellement du hasard. Il ressort de la lettre même de la loi que la législation sur les maisons de jeu s'applique exclusivement aux jeux de hasard, rendant ainsi nécessaire une délimitation d'avec les jeux d'adresse. Les critères de distinction entre jeux de hasard et jeux d'adresse sont arrêtés au chapitre 5 OLMJ. L'art. 60 OLMJ traite en particulier de la distinction pour les jeux non automatiques. Son al. 1 prévoit que, lorsqu'il y a doute sur la question de savoir si un jeu non automatique doit être qualifié de jeu de hasard ou de jeu d'adresse, la CFMJ peut statuer sur demande ou de sa propre initiative. L'autorité inférieure constate ainsi si la législation sur les maisons de jeu s'applique ou non pour un jeu déterminé. Par conséquent, une telle décision définit si le jeu en cause tombe ou non sous ses compétences décisionnelles et de surveillance arrêtées à l'art. 48 LMJ. En vertu de l'art. 3 Cst., les cantons sont souverains en tant que leur souveraineté n'est pas limitée par la Constitution. Ils sont donc compétents pour légiférer en matière de jeux d'adresse. Cette compétence est rappelée expressément à l'art. 106 al. 4 Cst. Les tournois de poker qualifiés de jeux d'adresse relèvent par conséquent de la compétence législative et de surveillance des cantons.

E. 3

La recourante conclut à ce que l'effet suspensif ne soit pas retiré à son recours.

E. 3.1

Afin de déterminer, en l'espèce, quels effets produit un éventuel effet suspensif, il convient tout d'abord de qualifier les décisions entreprises.

E. 3.1.1

Dans les décisions querellées, l'autorité inférieure qualifie le tournoi de poker "Texas Hold'em No Limit" de jeu d'adresse. Sa compétence découle - comme mentionné au consid. 2 - de l'art. 60 OLMJ, selon lequel, lorsqu'il y a doute sur la question de savoir si un jeu non automatique doit être qualifié de jeu de hasard ou de jeu d'adresse, elle peut statuer sur demande ou de sa propre initiative. Ce faisant, elle constate l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits et d'obligations fondés sur le droit public. De telles décisions doivent être prises, en vertu de l'art. 25 PA, sous la forme d'une décision en constatation.

E. 3.1.2

Lorsque l'autorité inférieure qualifie un jeu, elle se prononce sur la manière de l'appréhender sous l'angle de la législation sur les maisons de jeu. En fait, cette décision ne fait que constater d'une façon claire et munie d'un caractère obligatoire une situation juridique déjà existante de par la loi (cf. art. 5 al. 1 let. b PA ; Xaver Baumberger, *Aufschiebende Wirkung bundesrechtlicher Rechtsmittel im öffentlichen Recht : unter besonderer Berücksichtigung der Voraussetzungen für Entzug und Erteilung*, thèse, Zurich 2006, n° 234). Cette décision ne crée, ne modifie ou n'annule aucun droit ni obligation (cf. Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 5e éd., Zurich 2006, n° 895). En particulier, les décisions entreprises ne garantissent pas à leur destinataire le droit d'organiser des tournois de poker. C'est pour cette raison que l'autorité inférieure en a admis l'organisation sous réserve d'autres dispositions légales - en particulier de droit

cantonal - ainsi que d'autres obligations (cf. dispositif des décisions attaquées, ch. 2). En conséquence, les décisions entreprises doivent être qualifiées de décisions en constatation.

E. 3.2

Dans la mesure où les décisions de l'autorité inférieure constatent de façon claire et obligatoire une situation juridique déjà existante, le fait que le recours déploie un effet suspensif en vertu de l'art. 55 PA ou que celui-ci lui soit retiré ne saurait modifier ladite situation juridique. En effet, l'effet suspensif peut certes freiner les effets de la décision en constatation et toutes les conséquences légales liées à cette dernière, mais ne saurait influencer matériellement sur la situation juridique (Baumberger, op. cit. n° 234). Dès lors, en cas de décisions en constatation - contrairement à ce qui vaut pour les décisions formatrices - le déploiement de l'effet suspensif ou son retrait ne permet pas de modifier la situation juridique. Ce faisant, la recourante ne saurait obtenir par ce biais qu'aucun tournoi de poker ne soit organisé pendant la durée de la procédure de recours. Partant, la demande de la recourante s'avère sans objet. Il convient plutôt d'examiner la question sous l'angle de l'ordonnance de mesures provisionnelles.

E. 4

À titre de mesures provisionnelles, la recourante requiert du Tribunal administratif fédéral qu'il interdise aux intimés ainsi qu'aux tiers éventuels se fondant sur les décisions attaquées d'organiser des tournois de poker durant la présente procédure.

E. 4.1

Comme exposé ci-dessus (cf. consid. 2), l'autorité inférieure est habilitée à constater par décision la qualification juridique d'un jeu et, ainsi, la législation lui étant applicable. Une telle décision ne crée aucun nouveau droit ni obligation. En l'espèce, les décisions en constatation ne confèrent aucun droit à l'organisation de tournois de poker, mais déterminent de manière claire que les tournois de poker en cause ne constituent pas des jeux de hasard au sens de la législation sur les maisons de jeu. En vertu de l'art. 48 al. 1 LMJ, l'autorité inférieure doit veiller à ce que les dispositions légales soient respectées. Cependant, dans la mesure où elle a constaté que les tournois de poker n'étaient pas soumis à la LMJ, elle n'est plus compétente pour leur surveillance. L'effet suspensif du recours ne saurait rien n'y changer, car son déploiement ne saurait conduire à ce que les tournois en cause soient qualifiés de jeux de hasard. C'est pourquoi, jusqu'à ce que la décision de leur qualification soit définitive, la surveillance des tournois de poker en cause relève de la compétence des cantons (cf. consid. 2). Dans ces circonstances, l'autorité inférieure n'est habilitée ni à interdire lesdits tournois ni à prononcer des sanctions contre les organisateurs. Cela vaut également pour le Tribunal administratif fédéral en qualité d'autorité de recours. La compétence de ce dernier réside en effet exclusivement dans l'examen de la question de savoir si l'autorité inférieure a constaté à juste titre que les tournois de poker en cause n'étaient pas soumis à la législation sur les maisons de jeu. Dès lors qu'aussi bien l'autorité inférieure que le Tribunal administratif fédéral ne sont pas habilités à ordonner les mesures provisionnelles requises, la question de savoir si l'organisation d'un tournoi de poker en particulier est licite ne saurait constituer l'objet du présent litige.

E. 4.2

De plus, quand bien même le Tribunal administratif fédéral serait compétent pour interdire l'organisation de tournois de poker, une telle mesure ne se justifierait pas en l'espèce. À teneur de l'art. 56 PA, l'autorité de recours, son président ou le juge instructeur peut prendre

des mesures provisionnelles pour maintenir intact un état de fait existant ou sauvegarder des intérêts menacés. Une décision sur mesures provisionnelles suppose l'urgence et n'est admise que lorsque le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 155 consid. 2.2). Il faut en outre procéder à une pesée des intérêts respectifs lors de laquelle les mesures à ordonner doivent apparaître proportionnées. De plus, le prononcé de mesures ne doit ni anticiper ni rendre impossible une décision sur le fond (ATF 127 II 132 consid. 3). Lesdites mesures reposent sur un examen sommaire de l'état de fait et de la situation juridique. Il peut être tenu compte d'un pronostic sur le fond lorsque celui-ci est clair ; si tel n'est pas le cas, il convient de faire preuve de retenue (Isabelle Häner, *Vorsorgliche Massnahmen im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess*, in : ZSR 1997, p. 335).

E. 4.3

En l'espèce, on ne saurait reconnaître l'urgence du prononcé d'une mesure interdisant l'organisation de tournois de poker du seul fait que, sans elle, des structures d'organisation de tournois difficiles à dissoudre se mettraient en place. S'il est vrai que des personnes privées s'organisent et créent ainsi certaines structures, rien ne laisse supposer que leur dissolution puisse s'avérer problématique. En effet, dans l'hypothèse où la présente procédure constaterait que les tournois de poker qualifiés constituent en fait des jeux de hasard, la législation sur les maisons de jeux prévoit des sanctions permettant de mettre un terme à leur organisation. La recourante ne fait pour le reste pas valoir en quoi elle serait menacée par un préjudice si les mesures qu'elle requiert n'étaient pas ordonnées. Il ressort certes implicitement du mémoire de recours que les membres de la recourante craignent une diminution de leurs recettes. Cet allégué n'est toutefois pas pertinent. En effet, les intérêts économiques et financiers que la recourante invoque implicitement sont de même ordre que ceux des intimés. De plus, il n'apparaît pas que les intérêts de la recourante soient prépondérants par rapport à ceux des intimés, d'autant plus que dite recourante n'a nullement tenté de démontrer quelle proportion représentent les pertes financières éventuelles de ses membres. Au contraire, s'il était fait interdiction aux intimés d'organiser des tournois de poker, ceux-ci seraient privés de leur source de revenu alors que, pour les membres de la recourante, les tournois de poker ne représentent qu'une offre de jeux parmi de nombreuses autres. Une pesée entre les intérêts invoqués par la recourante et une majorité de cantons, d'une part, et ceux des intimés, d'autre part, conduit au même résultat. En effet, les intérêts publics invoqués par la recourante tels que la protection sociale, la protection de la jeunesse ainsi que les lacunes des réglementations cantonales sont irrecevables dès lors qu'ils émanent d'une partie soumise au droit privé (ATF 125 I 7 consid. 7). De plus, l'argument avancé par une majorité de cantons, selon lequel ils n'auraient aucune réglementation légale en la matière et ne disposeraient ni des ressources humaines ni des moyens financiers, ne saurait non plus être suivi. En effet, l'autorité inférieure n'a qualifié les tournois de poker de jeux d'adresse que dans un cadre très étroit. Les requérants ont en effet dû exposer de manière précise les caractéristiques du jeu de sorte que celui-ci n'est qualifié de jeu d'adresse que dans le cadre bien défini et restreint des décisions attaquées. Il n'est dès lors aucunement question de tournois de poker organisés en marge de la loi. De plus, les cantons disposent de réglementations relatives aux manifestations et aux établissements publics - comme le relève le canton du Valais dans sa prise de position - leur permettant sans autre, sous l'angle de la protection de la jeunesse, d'exercer une surveillance sur le déroulement des tournois de poker organisés sur leur territoire. Sur le vu de ce qui précède, il convient d'admettre que les intérêts privés de la recourante ainsi que les intérêts

publics en faveur du prononcé de mesures provisionnelles ne s'avèrent pas prépondérants. Dans ces circonstances, point n'est besoin d'examiner plus avant la proportionnalité des mesures provisionnelles requises ou de procéder à un pronostic sur le fond.

E. 4.4

En conséquence, la requête de la recourante tendant à interdire l'organisation de tournois de poker durant la présente procédure doit être rejetée, dans la mesure où elle est recevable.

E. 5

Enfin, la recourante requiert du Tribunal de céans qu'il interdise à l'autorité inférieure de qualifier d'autres tournois de poker de jeux d'adresse durant la présente procédure et l'enjoigne de suspendre le traitement des demandes pendantes devant elle. S'il n'existe pas de liste exhaustive des mesures provisionnelles pouvant être ordonnées, il n'en demeure pas moins que, quel que soit leur contenu, celles-ci doivent tendre à la protection d'intérêts privés ou publics et être en relation avec la durée et l'objet de la procédure principale. Elles ont donc un caractère accessoire et provisoire. L'autorité de recours ne peut par conséquent statuer que sur les droits et obligations que règle ou aurait dû régler la décision entreprise et ne saurait ordonner des mesures qui outrepassent les limites de l'objet du recours (cf. Benoît Bovay, Procédure administrative, Berne 2000, p. 411 ; Merkli/Aeschlimann/Herzog, op. cit., n° 1 ad art. 27). L'ordonnance à l'adresse de l'autorité inférieure d'injonctions relatives au déroulement des procédures pendantes devant elle ainsi qu'à ses activités de surveillance outrepassent les limites de l'objet du litige. De plus, le Tribunal administratif fédéral ne dispose pas du pouvoir de direction vis-à-vis de l'autorité inférieure, seule l'autorité hiérarchique supérieure étant habilitée à donner des ordres. Dès lors, il convient de constater que le Tribunal de céans, faute de pouvoir d'injonction vis-à-vis de l'autorité inférieure, n'est en mesure ni de lui interdire de qualifier d'autres tournois de poker de jeux d'adresse durant la présente procédure ni de l'enjoindre de suspendre le traitement des demandes pendantes devant elle. Pour ces motifs, la requête de la recourante doit être déclarée irrecevable.

E. 6

Sur le vu de l'ensemble de ce qui précède, la requête visant à ne pas retirer l'effet suspensif au recours s'avère sans objet. Celle tendant à interdire aux intimés ainsi qu'aux tiers éventuels se fondant sur les décisions attaquées d'organiser des tournois de poker durant la présente procédure doit être rejetée dans la mesure où elle est recevable. Quant à la requête visant à interdire à l'autorité inférieure de qualifier d'autres tournois de poker de jeux d'adresse durant la présente procédure et à l'enjoindre de suspendre le traitement des demandes pendantes devant elle, elle doit être déclarée irrecevable faute de compétence du Tribunal administratif fédéral.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.