

VD_OMNI GE.2013.0176 vom 30. Juni 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-06-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2013.0176

FR: VD_OMNI GE.2013.0176 du 30 juin 2014

IT: VD_OMNI GE.2013.0176 del 30 giugno 2014

Regeste

X. _____ Sàrl c/Service de la promotion économique et du commerce (SPECo) | Appareils qualifiés par la CFMJ d'appareils à sous servant au jeu d'adresse, au sens de la LMJ. Ces appareils ont été modifiés par le fournisseur et ne permettent plus de gagner que des parties gratuites. Est litigieuse la question de savoir si ces parties gratuites constituent des avantages matériels assimilables à des gains au sens de l'art. 3 al. 3 LMJ, dans quel cas les appareils resteraient soumis à la LMJ et continueraient à être qualifiés d'appareils à sous servant aux jeux d'adresse. Si en revanche les parties gratuites ne peuvent pas être considérées comme des avantages matériels, les appareils sortent du champ d'application de la LMJ. C'est à la CFMJ qu'il revient de trancher cette question et non au SPECo, ni au tribunal de céans. Cela étant, en l'absence de nouvelles décisions fédérales de qualification des jeux en cause, c'est à juste titre que SPECo a estimé que ces appareils devaient être considérés comme des appareils à sous servant au jeu d'adresse et que l'exploitation de tels appareils était interdite en dehors des maisons de jeu dans le canton de Vaud. Rejet du recours et renvoi de la recourante à la CFMJ. Par arrêt du 6 août 2015 dans la cause 2C_747/2014, le Tribunal fédéral a admis le recours, annulé l'arrêt du Tribunal cantonal et a renvoyé la cause à celui-ci pour nouvelle décision au sens des considérants.

Erwägungen

E. 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. Son but est de protéger le public contre des dépenses déraisonnables et peu économiques faites en vue d'obtenir des avantages incertains dans un esprit de jeu (Message du Conseil fédéral du 13 août 1918 concernant le projet de loi fédérale sur les loteries et les entreprises analogues, FF 1918 IV 343). L'art. 106 al. 3 Cst. dispose que l'autorisation et la surveillance des jeux d'argent basés sur l'adresse est du ressort des cantons. b) La CFMJ assure la surveillance des maisons de jeu, veille au respect des dispositions de la loi sur les maisons de jeu et prend les décisions nécessaires à son application (art. 48 LMJ). Selon l'art. 61 al. 1 de l'ordonnance du 24 septembre 2004 sur les jeux de hasard et les maisons de jeu (Ordonnance sur les maisons de jeu, OLMJ; RS 935.521), toute personne qui entend mettre en circulation un appareil à sous servant à des jeux d'adresse ou de hasard (appareil à sous) doit, avant sa mise en exploitation, le présenter à la commission. L'art. 62 let. b OLMJ précise que l'appareil à sous ne doit pas être présenté à la commission lorsque le même appareil à sous a déjà été présenté et que l'exploitant peut apporter la preuve que le type et le logiciel sont identiques à ceux de l'appareil présenté. c) La LMJ distingue les appareils à sous servant aux jeux de hasard de ceux servant aux jeux d'adresse et définit ces derniers comme suit: " Les appareils à sous servant aux jeux d'adresse sont des appareils qui

proposent un jeu d'adresse dont le déroulement est en grande partie automatique, la chance de réaliser un gain dépendant de l'adresse du joueur " (art. 3 al. 3 LMJ). Les jeux de hasard sont réservés aux maisons de jeu qui bénéficient d'une concession (art. 4 LMJ). Selon la LMJ, seuls les appareils à sous servant aux jeux d'adresse au sens de la LMJ peuvent encore être exploités dans les restaurants et autres locaux (art. 60 al. 3 LMJ), chaque canton disposant de la possibilité de se montrer plus strict à l'égard de ces jeux. Selon l'art. 8 LVLMJ, les appareils à sous servant aux jeux d'adresse ne sont pas autorisés dans le canton de Vaud en dehors des maisons de jeux. Leur exploitation est assimilée à celle des appareils automatiques à prépaiement. Le Conseil d'Etat vaudois a justifié cette mesure de la manière suivante: " Les machines à sous sont par essence des jeux de hasard. Il est difficile d'imaginer quelle serait la rentabilité des machines à sous lorsque les joueurs peuvent, par leur adresse, influencer le sort du jeu de manière prépondérante. Afin d'éviter que des fabricants ou exploitants mettent des soi-disant jeux d'adresse dans les établissements publics, il est préférable de ne les autoriser que dans les maisons de jeu. Cela évitera également tout risque de confusion au sein de la population, non avertie des différences parfois subtiles, entre ces jeux. " (Exposé des motifs et projet de loi relatif à la LVLMJ, Bulletin du Grand Conseil 2001 p. 6375 ss, spéc. p 6383). Les éléments caractéristiques des appareils à sous servant aux jeux d'adresse au sens de l'art. 3 al. 3 LMJ sont au nombre de quatre: (1) la mise, (2) la chance de réaliser un gain en argent ou d'obtenir un autre avantage matériel, (3) l'intervention pour une part prépondérante de l'adresse du joueur, (4) le déroulement en grande partie automatique du jeu. S'agissant du deuxième élément constitutif, soit la chance de réaliser un gain en argent ou d'obtenir un autre avantage matériel, le message du Conseil fédéral du 26 février 1997 a précisé que les avantages matériels pouvaient être notamment des gains en nature (marchandises), des jetons, des bons et des points acquis au jeu et mémorisés sous forme électronique qui, à la fin du jeu, pouvaient être échangés contre de l'argent, des avoirs ou des marchandises. Il mentionnait que les appareils à points ne sont exclus de la réglementation que dans la mesure où ils appartiennent à la sous-catégorie des appareils servant uniquement au divertissement tels que les flippers et les jeux vidéo de réaction (FF 1997 III 163; cf. par rapport aux flippers, arrêt du tribunal de céans in RDAF 1998 I 73). Pour sa part, le Tribunal administratif fédéral considère, en relation avec les jeux de hasard, qu'un appareil ne doit pas nécessairement être muni d'un mécanisme permettant la distribution d'argent pour être soumis à la loi sur les maisons de jeu (ATAF B-2309/2006 du 22 avril 2007) . Le fait qu'un tel dispositif interne de paiement direct de gains en espèces ou sous forme de jetons fasse défaut n'est pas décisif dès lors que le participant peut, d'une autre manière, bénéficier d'un avantage matériel, par exemple par le versement d'un gain en argent par le personnel du local en fonction des points obtenus avec l'automate (arrêt du Tribunal fédéral 1A.21/2000 du 31 mai 2000 consid. 2a).

E. 2

a) En l'espèce, les appareils de type Golden-Bell et Fruits-2-Mix ont été modifiés par la recourante depuis leur homologation par la CFMJ en tant qu'appareils à sous servant au jeu d'adresse au sens de la LMJ. Dans un courrier adressé au SPECo le 30 août 2013, la recourante a en effet indiqué qu'elle avait " procédé à une modification des appareils afin d'empêcher toute forme de gain en argent ou en avantages matériels " (aucune pièce ou jeton ne pouvant plus sortir de l'appareil). En d'autres termes, suite à cette modification, seules des parties gratuites pourront dorénavant être gagnées en jouant aux jeux de type Golden-Bell et Fruits-2-Mix . Reste néanmoins litigieuse la question de savoir si ces parties

gratuites constituent des avantages matériels assimilables à des gains au sens de l'art. 3 al. 3 LMJ, dans quel cas les appareils resteraient soumis à la LMJ et continueraient à être qualifiés d'appareils à sous servant aux jeux d'adresse. Si en revanche les parties gratuites ne peuvent pas être considérées comme des avantages matériels, les appareils sortent du champ d'application de la LMJ. C'est à la CFMJ qu'il revient de trancher cette question et non au SPECo, ni au tribunal de céans. La notion d' " avantage matériel " assimilable à un gain au sens de l'art. 3 al. 3 LMJ doit être précisée par l'autorité compétente pour assurer la surveillance des maisons de jeu, veiller au respect des dispositions de la loi sur les maisons de jeu et prendre les décisions nécessaires à son application, soit la CFMJ selon l'art. 48 LMJ. La notion d' " avantage matériel " assimilable à un gain au sens de l'art. 3 al. 3 LMJ doit en outre être précisée dans une décision de qualification au sens formel susceptible de recours . C'est ainsi à juste titre que la recourante s'était en mai 2013 adressée à la CFMJ pour savoir s'il était possible d'homologuer ses appareils modifiés . On ne peut que regretter que celle-ci ait répondu par un simple courriel, sans rendre de décision formelle, ni même inviter la recourante à présenter une demande de qualification. De son côté, l'autorité intimée aurait aussi pu inviter la recourante à s'adresser à l'autorité fédérale et suspendre la procédure cantonale dans l'attente d'une décision fédérale, ce qui aurait eu pour conséquence d'éviter à la recourante les frais d'une procédure cantonale de recours, potentiellement inutile. Cela étant, en l'absence de nouvelles décisions fédérales de qualification des jeux en cause, c'est à juste titre que l'autorité intimée a estimé que les appareils de type GOLDEN-BELL et FRUITS-2-MIX devaient être considérés comme des appareils à sous servant au jeu d'adresse et que l'exploitation de tels appareils était interdite en dehors des maisons de jeu au bénéfice d'une concession, conformément à l'art. 8 al. 1 LVLMJ. Il revient à présent à la recourante, si celle-ci souhaite exploiter les appareils litigieux en dehors des maisons de jeu dans le canton de Vaud, de s'adresser à la CFMJ en lui demandant de qualifier les appareils dans leur version modifiée et de constater, dans une décision formelle avec indication des voie et délai de recours, si ceux-ci sont ou non soumis à la LMJ. b) Dans son mémoire de recours, la recourante se plaint également d'une constatation inexacte des faits. L'autorité intimée retient que l'intéressée aurait émis des papillons de nature à induire le public en erreur, en mentionnant que les appareils litigieux auraient été " autorisés par la CFMJ ". Or cet élément ne fait pas partie du dispositif de la décision attaquée et n'est pas pertinent dans la présente procédure. L'objet du litige, défini par la décision attaquée, les conclusions du recours et les motifs de celui-ci, ne peut être étendu ni modifié devant l'autorité de recours (ATF 136 V 362 consid. 3.4.2 p. 365). Il n'y a ainsi pas lieu d'analyser le grief plus en détail.

E. 3

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. S'agissant du ch.

E. 7

de la décision, il appartiendra à l'autorité intimée de fixer, si nécessaire, un nouveau délai à la recourante pour retirer du territoire vaudois les appareils litigieux. Vu les particularités du cas d'espèce (cf. consid. 2a ci-dessus), les frais du présent arrêt seront laissés à la charge de l'Etat. Vu le sort du recours, il ne sera pas alloué de dépens (art. 49, 55, 91 et 99 LPA-VD).