

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU CANTON DE FRIBOURG

III^e COUR ADMINISTRATIVE

Séance du 24 mai 2005

Statuant sur le recours interjeté le 9 février 2005
(3A 05 17)

par

la société **AUTOMATES et JEUX PROMS SA**, à Fribourg, représentée par Me X.,
avocat à Fribourg,

contre

la décision rendue le 13 janvier 2005 par **la Direction de la sécurité et de la justice**
par laquelle elle a refusé l'octroi d'autorisations pour l'exploitation de deux appareils à
jetons dans le salon de jeu CyberCafé Matrix, à Fribourg;

(Autorisation d'exploiter des appareils de jeu d'adresse à jetons)

Considérant :

En fait :

A. Le 2 janvier 2005, Automates et Jeux Proms SA (ci-après: Proms SA), société fabriquant et exploitant des appareils de jeu, a demandé au Service de la police du commerce (ci-après : le Service) de pouvoir remplacer deux machines à sous, jusqu'alors autorisées, par deux appareils de jeu à jetons dans le salon de jeu CyberCafé Matrix, à Fribourg. La demande d'installation portait également sur la possibilité de transformer, dès le 1^{er} avril 2005, ces appareils en machines à sous adaptées aux nouvelles normes prévues par la loi du 14 décembre 2004 modifiant la loi sur les appareils de jeu et les salons de jeu, dans l'hypothèse où cette loi ne serait pas attaquée par un référendum. Cette dernière partie de la requête est devenue sans objet suite à l'annonce d'un référendum.

B. Statuant le 13 janvier 2005, la Direction de la sécurité et de la justice (ci-après : la Direction) rejeté la demande de Proms SA. En substance, elle a considéré la requête contraire à l'esprit de la législation fédérale sur les maisons de jeu et aux homologations d'appareils qui en découlent et incompatible avec l'issue d'une période transitoire de cinq ans au cours de laquelle les jeux de hasard n'étaient que tolérés.

Le 3 février 2005, la Direction a rejeté la demande de reconsidération déposée par Proms SA et confirmé sa décision du 13 janvier 2005.

C. Par mémoire de recours du 9 février 2005, Proms SA a saisi le Tribunal administratif. Elle conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision du 13 janvier 2005 et à l'octroi de l'autorisation d'exploiter les appareils litigieux. Elle demande également que, pour l'année 2005, la taxe facturée pour cette autorisation soit proportionnellement réduite, pour tenir compte du temps qu'il restera à courir dès l'entrée en force de la décision du Tribunal administratif jusqu'au 31 décembre. A l'appui de son recours, elle rappelle en premier lieu que les deux appareils sont homologués comme jeux d'adresse au sens de l'art. 3 al. 3 de la loi fédérale sur les jeux de hasard et maisons de jeu (LMJ; RS 935.52). C'est à la lumière du droit cantonal en vigueur que sa requête doit être examinée. Or, les appareils de jeu à jetons sont des jeux de distraction au sens de l'art. 3 let. c de la loi cantonale sur les appareils de jeu et les salons de jeu (LSJ; RSF 946.1). Conformément aux art. 35 al. 1 et 15 al. 1 LSJ, ils peuvent être installés en nombre illimités dans un salon de jeu et au maximum au nombre de trois

dans un établissement public comme le CyberCafé Matrix. Par conséquent, la décision de la Direction n'est pas conforme à la loi et doit être annulée.

- D. Le 15 avril 2005, l'autorité intimée a déposé ses observations. Elle conclut au rejet du recours et à ce que sa décision soit confirmée, sous suite de frais. Elle relève que le droit fédéral n'opère aucune distinction entre appareils offrant des gains en argent et ceux offrant un autre avantage matériel, du moment où la chance de réaliser un gain dépend incontestablement de l'habileté du joueur. Certes, pour des raisons de définition, elle a admis, au cours des années passées, qu'un jeu à jetons devait être qualifié de jeu de distraction, du moment qu'il ne permettait pas la réalisation de gains directs en argent. Cette pratique qui, d'après elle, visait des jeux de hasard, a permis aux entreprises concernées d'exploiter des appareils de jeu sans restriction aucune s'agissant des mises et des gains ainsi que du nombre d'appareils dans les salons de jeu. Ces machines ont été définitivement retirées du marché dès le 1^{er} avril 2005 puisqu'elles sont considérées par le droit fédéral comme appareils à sous servant aux jeux de hasard. Par ailleurs, la législation cantonale n'est plus adaptée. Cependant, dans l'attente de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, le Conseil d'Etat a autorisé l'exploitation à titre d'essai des jeux d'adresse mais a exigé que les conditions d'exploitation ne soient pas plus généreuses que celles applicables jusqu'ici aux jeux de hasard. Dans ce régime intermédiaire d'exception, l'admission de la requête de la recourante aurait constitué un abus de droit manifeste tant il est clair qu'elle aurait été contraire à toutes les volontés politiques exprimées. Par un effet de boule de neige, elle serait susceptible d'introduire au niveau cantonal une pratique du jeu d'adresse parallèle, libre de contraintes et de contrôles, parfaitement incompatible avec le souci de la protection du joueur contre le jeu compulsif. L'autorité intimée estime par conséquent qu'un appareil à sous servant aux jeux d'adresse est, dans toutes ses variantes homologuées, soumis aux mêmes conditions soit, en l'état, à une mise à 2 francs, un gain maximal à 50 francs, un nombre maximal de deux jeux par lieu d'exploitation ainsi qu'une taxe calculée à 5% des mises enregistrées.

Dans le cadre de ses contre-observations, déposées le 22 avril 2005, la recourante a sollicité que le Tribunal ordonne des débats. Par courrier du 20 mai 2005, elle a renoncé à cette requête.

En droit :

1. a) A teneur de l'art. 6 al. 1 let. a LSJ, le Service est l'organe d'exécution du département compétent pour octroyer et retirer l'autorisation des appareils de jeu.

Aux termes de l'art. 118 CPJA, le recours auprès d'une autorité supérieure n'est recevable qu'après épuisement des voies préalables de réclamation ou de recours. La Direction est compétente pour se saisir des recours interjetés contre les décisions rendues par le service (art. 116 al. 1 CPJA). Cependant, lorsqu'une autorité qui, si elle était saisie d'un recours, ne statuerait pas définitivement, a prescrit, dans un cas d'espèce, à une autorité inférieure de prendre une décision déterminée ou lui a donné des instructions sur le contenu d'une décision, le recours doit être interjeté auprès de l'autorité de recours immédiatement supérieure; l'attention des parties doit être attirée sur ce point dans l'indication des voies de droit (art. 119 al. 1 CPJA).

En l'occurrence, la Direction, considérant le contexte particulier dans lequel la requête de la recourante a été formulée, a décidé de statuer directement, sans transmettre la requête au Service de la police du commerce. La recourante ne conteste pas la solution retenue par la Direction et ne s'oppose pas à la saisine du Tribunal de céans. Le renvoi de la cause à la Direction n'aurait d'ailleurs aucun sens dans la mesure où elle demande que sa décision soit confirmée. Le Tribunal administratif peut donc entrer en matière sur ses mérites, en application de l'art. 114 al. 1 let. a CPJA.

- b) Formé dans le délai et les formes prescrits par les art. 79 ss CPJA, le recours de Proms SA est recevable
2. a) L'art. 106 al. 1 et 4 de la Constitution fédérale (Cst.; RS 101) a la teneur suivante :

¹ *La législation sur les jeux de hasard et les loteries relève de la compétence de la Confédération.*

⁴ *L'homologation des appareils à sous servant aux jeux d'adresse qui permettent de réaliser un gain est du ressort des cantons.*

Le législateur a ainsi voulu opérer une distinction fondamentale entre les jeux de hasard, qui relèvent de la stricte compétence de la Confédération, et les jeux d'adresse, dont l'exploitation relève des cantons. Ainsi, les jeux de hasard qui offrent des chances de réaliser un gain en argent ou d'obtenir un autre avantage matériel sont régis par la LMJ, conformément à l'art. 1 al. 1 de cette loi.

En application de l'art. 60 al. 2 LMJ, dès le 1^{er} avril 2005, l'exploitation, en dehors des casinos, d'autres appareils de jeu que ceux homologués comme jeux d'adresse par la Commission fédérale des maisons de jeu est interdite. A partir de cette date, seuls les appareils à sous servant aux jeux d'adresse

au sens de la LMJ pourront encore être exploités dans les restaurants et autres locaux (al. 3).

- b) Sous réserve de quelques règles d'application de la législation fédérale sur les maisons de jeu (RSF 946.2), les dispositions légales cantonales en matière d'appareils de jeu et de salons de jeu sont fixées dans la LSJ et son règlement d'exécution (RSF 946.11). L'entrée en vigueur de la LMJ fédérale, le 1^{er} avril 2000, a incité le Conseil d'Etat du canton de Fribourg à soumettre au Grand Conseil un projet de loi modifiant la loi sur les appareils de jeu et les salons de jeu. Ce dernier a adopté la nouvelle loi du 14 décembre 2004 (ROF 2004-156). Cependant, dans le délai légal, un référendum a été déposé contre celle-ci. Elle n'est, par conséquent, pas entrée en vigueur à ce jour.

3. Par décision du 27 septembre 2004, la Commission fédérale des maisons de jeu a admis la requête de Proms SA et a homologué les installations "Super Jump Action" comme étant des appareils à sous servant aux jeux d'adresse au sens de l'art. 3 al. 3 LMJ. Il en découle que la LMJ fédérale ne leur est pas applicable et qu'ils relèvent des dispositions cantonales en la matière, en vertu de l'art. 106 al. 4 Cst. précité.

C'est donc la LSJ cantonale du 19 février 1992 et son règlement d'exécution qui leur sont applicables.

4. a) Selon l'art. 3 LSJ, il faut entendre par :

- a) *appareil de jeu tout appareil ou installation fournissant à titre onéreux une prestation de jeu dont l'issue dépend complètement ou d'une manière prépondérante de l'adresse du joueur, qu'il fonctionne ou non moyennant l'introduction dans un mécanisme adéquat d'une pièce de monnaie ou de tout autre procédé en tenant lieu;*
- b) *machine à sous tout appareil de jeu qui permet des gains en argent;*
- c) *appareil de distraction tout appareil de jeu qui ne permet pas des gains en argent.*

En vertu de l'art. 29 let. g du règlement d'exécution LSJ, les jeux à jetons sont considérés comme des appareils de distraction.

Ainsi, contrairement à la loi fédérale entrée en vigueur le 1^{er} avril 2000, la loi cantonale du 19 février 1992 ne fait pas la distinction entre les jeux de hasard et les jeux d'adresse. Elle établit, en revanche, une distinction entre les appareils d'adresse qui permettent des gains en argent (machines à

sous) et ceux qui ne le permettent pas (appareils de distraction) et impose des conditions différentes à leur exploitation.

- b) En l'espèce, la Cour constate que les deux installations litigieuses sont des appareils servant aux jeux d'adresse mais qui ne permettent pas de gain en argent puisqu'il s'agit de machines à jetons. Au sens de l'art. 3 let. c LSJ, ce sont donc des appareils de distraction. Par conséquent, elles ne sont pas soumises aux conditions restrictives fixées par la loi pour les machines à sous. En revanche, leur nombre est limité à trois dans un établissement public tel que le CyberCafé Matrix (art. 15 al. 1 LSJ).
5. a) Selon l'autorité intimée, c'est pour des raisons de définition (art. 3 let. b LSJ recte let. c) qu'elle a, au cours des années passées, admis qu'un jeu à jetons devait être qualifié de jeu de distraction, du moment où il ne permettait pas la réalisation de gains directs en argent. Cette pratique qui, selon elle, visait des jeux de hasard, a pris fin dès le 1^{er} avril 2005.

Cette interprétation de la loi, pour autant d'ailleurs qu'elle soit conforme à la LSJ - ce qui paraît peu vraisemblable - n'est d'aucune aide à l'autorité intimée pour justifier son refus d'octroyer les autorisations requises.

En effet, il n'est pas question ici de jeux de hasard, puisque les appareils ont été homologués par la commission compétente comme jeux d'adresse. Au regard de la loi cantonale, ces appareils à jetons "Super Jump Action" sont donc des appareils de distraction dont l'exploitation n'est soumise à aucune condition s'agissant des possibilités de mises et quant à leur nombre dans les salons de jeux (art. 35 al. 2 LSJ). De telles restrictions ne sont applicables que pour les machines à sous, c'est-à-dire aux appareils qui permettent des gains en argent (art. 3 let. b LSJ). Pour ces machines à sous, la mise ne doit pas être supérieure à 2 fr. par partie et par appareil (art. 18 LSJ), seuls les gains en argent et ne dépassant pas 50 fr. sont autorisés (art. 19 LSJ) et leur nombre est limité à deux dans les établissements publics comme dans les salons de jeu (art. 15 al. 1 et 35 al. 1 LSJ).

- b) Il ressort des considérations qui précèdent que c'est à tort que l'autorité intimée a rejeté les requêtes de la recourante tendant à installer dans l'établissement public CyberCafé Matrix deux appareils servant aux jeux d'adresse au motif que les conditions d'exploitation ne sont pas respectées. Ces appareils à jetons servant aux jeux d'adresse et qui n'autorisent pas de gain en argent sont des jeux de distraction au sens de l'art. 3 let. c LSJ. En tant que tels, ils ne sont pas soumis aux conditions et restrictions applicables aux machines à sous.

Force est donc de constater que l'autorité intimée a violé le texte clair de la loi cantonale. Peu importe à cet égard les volontés politiques exprimées qui, d'ailleurs, sont diverses et opposées. En attendant l'issue qui sera donnée par le peuple au référendum déposé contre la loi du 14 décembre 2004 modifiant la loi sur les appareils de jeu et les salons de jeu, il appartient à l'autorité de respecter l'état de droit et, par conséquent d'appliquer la loi en vigueur. Les services compétents et les exploitants concernés devront également veiller à ce que les autorisations délivrées ne donnent pas lieu à une pratique du jeu parallèle, comme semble le craindre l'autorité intimée.

6. La recourante sollicite également que la taxe facturée pour l'autorisation d'exploiter soit proportionnellement réduite, pour tenir compte du temps qu'il restera à courir dès l'entrée en force de la présente décision.

Aux termes de l'art. 48 al. 1 LSJ, la taxe d'exploitation d'un appareil de distraction est diminuée de moitié si l'appareil cesse d'être exploité au cours du premier semestre ou s'il est installé au cours du second semestre de l'année.

Dans la mesure où les deux appareils concernés pourront être installée et mis en exploitation encore durant le premier semestre 2005, la requête de la recourante doit être écartée. Dans le cas contraire, la taxe devra être réduite de moitié. Le Service, chargé de délivrer l'autorisation d'exploiter, fixera en conséquence la taxe conformément à la disposition précitée.

7. Il ressort des considérants qui précèdent que le recours doit, pour l'essentiel, être admis. Partant la décision rendue le 13 janvier 2005 par la Direction est annulée et le Service est invité à octroyer les autorisations d'exploiter requises.