

# TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU CANTON DE FRIBOURG

III<sup>e</sup> COUR ADMINISTRATIVE

**Séance du 24 mai 2005**

Statuant sur le recours interjeté le 27 avril 2005  
**(3A 05 56)**

par

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

contre

les décisions rendues les 18 et 25 avril 2005 par **le Service de la police du commerce** par laquelle il a refusé l'octroi d'autorisations pour l'exploitation de quarante huit appareils à jetons installés dans onze salons de jeu situés dans le canton de Fribourg et ordonné leur mise hors service;

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

## **Considérant :**

### **En fait :**

- A. Le 24 mars 2005, Automates et Jeux Proms SA (ci-après: Proms SA), société fabriquant et exploitant des appareils de jeu, a déposé une demande globale au Service de la police du commerce (ci-après: le Service) de pouvoir remplacer les jeux de hasard, jusqu'alors autorisés, par des appareils de jeu à jetons "Super Jump Action" dans divers salons de jeu situés dans le canton. La demande d'installation portait également sur le nombre de ces machines, cinq, quatre ou deux selon le salon.
- B. Par décisions rendues les 18 et 25 avril 2005, le Service a refusé l'octroi d'autorisations respectivement pour le salon de jeu l'Ermitage (4 appareils), le salon de jeu de la Fleur-de-Lys (5 appareils), le salon de jeu Harmonie (5 appareils) et les salons de jeu Le Criblet (5 appareils), la Fleur-de-Lys (2 appareils), Harmonie (2 appareils), Jonction (5 appareils), Métro (5 appareils), Skill (5 appareils), Le Suisse (5 appareils) et le salon de jeu Le Titanic (5 appareils). L'autorité administrative a considéré que les appareils de type "Super Jump Action" ne respectent pas les conditions d'exploitation, à savoir une mise maximum de 2 fr., un gain maximum de 50 fr., l'interdiction d'une réserve d'argent et le nombre maximum de deux appareils par lieu d'exploitation. Le Service a imparti à la requérante un délai respectivement au 29 avril et 2 mai 2005 pour retirer ces machines, installées sans autorisation, faute de quoi, il sera procédé à leur séquestre.
- C. Par mémoire de recours du 27 avril 2005, Proms SA a saisi le Tribunal administratif. Elle conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation des décisions des 18 et 25 avril 2005 et au renvoi de l'affaire à l'autorité intimée pour qu'elle délivre les autorisations requises. A l'appui de son recours, elle invoque, en substance, que les appareils "Super Jump Action" ont été homologués, le 27 septembre 2004, par la Commission fédérale des maisons de jeu 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). Elle a décidé de remplacer, dès le 1<sup>er</sup> avril 2005 et dans les neuf salons de jeu concernés, les cinq appareils à jetons, considérés jusqu'alors comme des jeux d'adresse par l'autorité cantonale et comme des jeux de hasard par l'autorité fédérale, par cinq "Super Jump Action", qui répondent à la définition de l'appareil de jeu de distraction selon le droit cantonal. C'est, en effet, 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), qui peuvent être installés en nombre illimité dans un salon de jeu et jusqu'à trois appareils dans un établissement public (art. 35 et 15 al. 1 LSJ). Par conséquent, la décision de la Direction n'est pas conforme à la loi et doit être annulée. La recourante requiert également la restitution de l'effet suspensif ou la prise de mesures provisionnelles. Jusqu'à droit connu sur cette requête, le Juge délégué à l'instruction de la cause est prié d'ordonner à l'autorité intimée, par voie de mesures provisionnelles urgentes, de n'entreprendre aucune mesure d'exécution des décisions attaquées.

- D. Par mesure super-provisionnelle du 9 mai 2005, le Juge délégué a rejeté la demande de la recourante et lui a ordonné de prendre immédiatement les mesures nécessaires et utiles pour rendre impossibles l'exploitation et l'utilisation des 48 appareils litigieux.
- E. Le 9 mai 2005, l'autorité intimée a déposé ses observations. Elle conclut au rejet du recours et à ce que ses décisions soient confirmées, sous suite de frais. Elle reproche à la recourante une pratique peu loyale à son égard et une politique du fait accompli puisque les appareils ont été installés avant la prise des décisions relatives aux demandes d'autorisation qui s'y rapportent. Dans ces circonstances, admettre, par le biais de mesures provisionnelles, leur exploitation reviendrait à porter une atteinte grave au principe de la légalité comme à celui de la sécurité du droit.

Quant au fond, le Service constate que le canton de Fribourg est pour l'heure dépourvu d'un système adapté à la nouvelle situation. Or, une législation spéciale applicable aux jeux d'adresse dès le 1<sup>er</sup> avril 2005 est nécessaire. Le référendum lancé contre la nouvelle loi adoptée par le Grand Conseil a ralenti la procédure. Ce processus démocratique placera pour un temps encore l'autorité d'exécution dans une situation inconfortable qui la contraint à se fonder sur les options de base conformes aux volontés politiques exprimées. La législation fribourgeoise sur les appareils de jeu et les salons de jeu en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1993 est de toute évidence inadaptée aux appareils à sous servant aux jeux d'adresse encore tolérés à l'extérieur des casinos. Selon l'autorité intimée, il eût été possible de surseoir à toute décision en l'absence de règles acceptées démocratiquement et jusqu'à l'entrée en vigueur de ces dernières. Au lieu de cela, le Conseil d'Etat dans un premier temps, puis la Direction de la sécurité et de la justice ont admis provisoirement le principe de leur installation. Cette tolérance, dont la recourante a largement bénéficié, était accompagnée de conditions restrictives n'anticipant en rien sur les dispositions légales nouvelles attendues dans ce secteur. L'entreprise Proms SA, tout comme les autres entreprises de jeu de la région, ont accueilli avec satisfaction ce régime provisoire. Il n'est plus question dans ce contexte de faire d'une quelconque

manière référence à des pratiques antérieures jugées plus permissives. Le "Super Jump Action" est un appareil de jeu permettant la réalisation d'un gain à l'issue d'une phase d'adresse. Dans toutes ses variantes et pour bénéficier du régime provisoire concédé, l'appareil en question doit se soumettre aux restrictions évoquées plus haut. Par conséquent, le Service exclut que, sous prétexte qu'il serait installé dans un salon de jeu, il puisse échapper à ces contraintes comme cela fut le cas par le passé pour les jeux à jetons de hasard. De même, il ne peut être exploité dans un nombre et avec des possibilités de mises de gain proches de la nouvelle loi sur laquelle le Souverain doit se prononcer.

**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, les décisions entreprises indiquent expressément que le Service les a prises sur instruction de la Direction de la sécurité et de la justice et qu'elles sont susceptibles d'un recours au Tribunal administratif.

Les conditions d'application de l'art. 119 al. 1 CPJA étant en l'espèce réunies, le présent recours ressortit à la compétence du Tribunal administratif.

- b) Formé dans le délai et les formes prescrits par les art. 79 ss CPJA, le recours de Proms SA est recevable. Le Tribunal administratif peut donc entrer en matière sur ses mérites.

- c) En règle générale, le Tribunal administratif ne peut pas revoir l'opportunité de la décision entreprise, en vertu de l'art. 77 CPJA. Cependant, lorsque les conditions de l'art. 119 al. 1 CPJA sont remplies, l'autorité de recours immédiatement supérieure jouit du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure non saisie (art. 119 al. 2 CPJA). Cette règle est, en l'espèce, applicable par analogie. Par conséquent, le Tribunal administratif dispose dans le cas particulier de la pleine cognition.
2. a) L'art. 106 al. 1 et 4 de la Constitution fédérale (Cst.; RS 101) a la teneur suivante :

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

<sup>4</sup> *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<sup>er</sup> 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<sup>er</sup> 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) Aux termes de l'art. 3 LSJ cantonale, 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<sup>er</sup> 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 quarante huit 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.
5. a) Contrairement à ce que pense l'autorité intimée, le fait que le Conseil d'Etat, puis la Direction aient admis seulement à titre provisoire le principe de l'installation d'appareils à sous servant aux jeux d'adresse, ne suffit pas à 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).

Enfin, c'est à tort que l'autorité intimée prétend qu'elle aurait pu surseoir à toute décision en l'absence de règles acceptées démocratiquement et jusqu'à l'entrée en vigueur de ces dernières. Ce faisant, elle perd totalement de vue que, précisément faute de nouvelle loi, c'est la LSJ toujours en vigueur qui s'applique. Dans ce contexte, refuser de prendre une décision serait manifestement considéré comme un déni de justice.

- 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 onze salons de jeu quarante huit 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. Le recours doit ainsi être admis. Partant les décisions rendues les 18 et 25 avril 2005 par le Service sont annulées et l'affaire lui est renvoyée pour qu'il octroie les autorisations d'exploiter requises.