

**REGULATION DU SECTEUR
DES JEUX D'ARGENT ET DE HASARD EN LIGNE**

COMMISSION DES SANCTIONS

instituée par l'article 35 de la loi n° 2010-476 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

La Commission des sanctions

Procédure n° 2010/02

**DÉCISION DE LA COMMISSION DES SANCTIONS
A L'ÉGARD DE LA SOCIÉTÉ X**

La Commission des sanctions de l'Autorité de régulation des jeux en ligne (ci-après « ARJEL »),

Après avoir entendu au cours de la séance publique du 19 mai 2011 :

- M. Michel ARNOULD en son rapport ;
- M. Rhadamès KILLY, représentant le Collège de l'ARJEL ;
- Les représentants de la société X ;

les personnes mises en cause ayant eu la parole en dernier.

FAITS ET PROCÉDURE

La société X, créée le jj/mm/aaaa, dont le siège social est à W, est un opérateur spécialisé ayant obtenu l'agrément n° nnnnnnn de l'ARJEL, le jj/mm/aaaa, pour proposer des offres de paris.

En application des dispositions de l'article 38 de la loi n° 2010-476 du 12 mai 2010, cette société a fait l'objet d'un contrôle du respect des principes du pari mutuel, tels que définis par les articles 4 et 11 de la même loi qui disposent :

- article 4, II :- « Le pari en la forme mutuelle est le pari au titre duquel les joueurs gagnants se partagent l'intégralité des sommes engagées, réunies dans une même masse avant le déroulement de l'épreuve, après déduction des prélèvements de toute nature prévus par la législation et la réglementation en vigueur et de la part de l'opérateur, ce dernier ayant un rôle neutre et désintéressé quant au résultat du pari; »
- article 11, II :- « Seules sont autorisées l'organisation et la prise de paris hippiques en ligne en la forme mutuelle enregistrés préalablement au départ de l'épreuve qui en est l'objet. Les règles encadrant la prise de paris en la forme mutuelle ne font pas obstacle au recours, par les opérateurs de paris agréés, à des mécanismes d'abondement des gains, sous réserve que cette pratique demeure ponctuelle et n'ait pas pour effet de dénaturer le caractère mutuel des paris; »

Selon un premier procès-verbal de constat établi le jj/mm/aaaa par un agent de la direction des enquêtes et des contrôles de l'ARJEL, sur un échantillon correspondant à 202 courses, soit un tiers des courses "nationales" proposées au pari en France pour la période du jj/mm/aaaa au jj/mm/aaaa, il a été constaté, notamment, que :

- sur les 114 courses pour lesquelles les rapports en jeu simple gagnant pour un euro de mise présentés par la société X étaient inférieurs ou égaux à ceux du Pari Mutuel Urbain (ci-après « PMU ») (soit 56% des courses), la cote affichée sur le site de la société X était inférieure à celle correspondant aux rapports pour une catégorie de jeu et une mise identiques présentés sur ce même site pour 102 courses (soit 89%) ;
- pour les 12 courses restantes (11%), la cote affichée sur le site www.X.fr correspondait au rapport payé sur ce site ;
- sur les 858 courses pour lesquelles les rapports de la société X étaient supérieurs à ceux du PMU, tous les rapports en jeu simple gagnant présentés sur le site X correspondaient aux cotes affichées sur ce même site ;

Le nombre de similarités constatées entre les rapports de la société X et ceux du PMU est apparu anormalement élevé et pouvant provenir de facteurs autres que ceux propres au fonctionnement du système de pari mutuel (notamment le taux de retour aux joueurs, la répartition des masses, les prélèvements et la marge de l'opérateur). Il était plus particulièrement envisagé un abondement ne présentant pas un caractère "ponctuel" au sens du II de l'article 11 de la loi du 12 mai 2010 et susceptible, par conséquent, de dénaturer le caractère mutuel des paris.

Le président de l'ARJEL a adressé, le jj/mm/aaaa, une mise en demeure à la société X d'avoir, dans le délai d'un mois de sa réception, à se conformer à ses obligations légales relatives aux paris en la forme mutuelle et aux mécanismes d'abondement des gains.

Un nouveau contrôle, effectué les X, Y et Z /mm/aaaa, a fait apparaître que, sur un échantillon correspondant à 61 courses, soit la totalité de courses "événement" (il s'agit des courses supports du pari quinté + du PMU) du jj/mm/aaaa au jj/mm/aaaa inclus :

- le site X présentait des cotes finales affichées inférieures au rapport en jeu simple gagnant pour 23 courses ;
- sur ces 23 courses, pour 14 d'entre elles (soit 60,8% des cas), les rapports payés par la société X en jeu simple gagnant pour un euro étaient supérieurs à la cote finale affichée par le site de cette société.

En dépit des explications précédemment données par la société X, le collège de L'ARJEL a considéré, notamment, qu'il ressortait des résultats de ce dernier contrôle :

- que la société avait poursuivi sa pratique d'abondement de gains postérieurement à l'expiration du délai qui lui était imparti par la mise en demeure précitée pour se conformer à ses obligations ;
- que les faits constatés tendaient à révéler une pratique d'abondement de gains qui n'était pas ponctuelle et qui pouvait conduire à dénaturer le caractère mutuel des paris pour l'offre de jeux simples gagnants proposés par l'opérateur concerné ;
- qu'ils étaient ainsi susceptibles de constituer une violation des dispositions des articles 4-II et 11-II de la loi n° 2010-476 du 12 mai 2010.

En conséquence, par décision n° nnnnnn du collège en date du jj/mm/aaaa, une procédure de sanction a été ouverte à l'encontre de la société X, à laquelle, en application de l'article 2 du décret n° 2010-495 du 14 mai 2010, a été adressée, le jj/mm/aaaa, une notification des griefs tels qu'ils ressortaient de cette décision.

Cette notification des griefs a donné lieu, dans le cadre de l'instruction du dossier, à des observations écrites tant de l'opérateur concerné que de l'ARJEL.

Après réception de la mise en demeure qui lui a été adressée le jj/mm/aaaa, la société X par lettre du jj/mm/ suivant, a argué de la non-dissimulation, par elle, de la pratique de l'abondement, laquelle était présentée comme bénéficiant exclusivement aux joueurs, et du caractère réduit, par rapport au nombre de jeux proposés sur son site, des jeux simples gagnants, sur lesquels portaient exclusivement les constatations des enquêteurs. La société a souligné que sur l'échantillon de 202 courses initialement

retenu par lesdites constatations, il avait été proposé aux joueurs au total 1 212 paris différents, générant 2 400 rapports distincts payés aux joueurs; l'importance numérique des interventions dénoncées devait donc, selon l'opérateur, être relativisée.

Par ailleurs, la société a souligné la faiblesse des enjeux par le site www.X.fr en comparaison de l'importance de la masse totale générée par le PMU en cumulant les paris sur son réseau "en dur" avec ceux de son site internet, rendant nécessaire une politique commerciale "volontariste" illustrée, notamment, par la pratique de l'abondement.

Postérieurement à la notification des griefs, dans une lettre du jj/mm/aaaa, la société X a affirmé que, depuis le jj/mm/aaaa inclus, soit dans le délai imparti par la mise en demeure, la société avait cessé de pratiquer une politique d'abondement systématique des rapports du jeu simple gagnant. Il était précisé que, depuis cette date, elle avait « de manière exceptionnelle et uniquement sur des courses "événement", pratiqué ouvertement, à titre commercial, des abondements sur certains rapports du pari simple gagnant. »

En outre, la société X a avancé divers éléments statistiques qui, selon elle, permettraient « de ramener ce phénomène à sa juste proportion. » Ainsi était-il souligné que, durant la période du jj/mm/aaaa au jj/mm/aaaa inclus, alors que 10 abondements avaient été relevés au titre des rapports de jeu simple gagnant, le site www.X.fr avait globalement ouvert des paris simples gagnants sur 1 782 courses en payant autant de rapports sur ce type de jeu, les abondements relevés représentant donc, sur les mêmes bases de calcul, 0,56% des rapports payés.

Ce raisonnement était repris, pour le mois suivant, quant aux montants des enjeux en jeu simple gagnant (soit 0,77%) et des enjeux totaux (soit 0,18%) ; ces pourcentages étaient, par ailleurs, rapprochés de ceux enregistrés aux mois mm/aaaa d'une part (soit 3,02% des enjeux en jeu simple et 0,78% des enjeux totaux) et, d'autre part, mm/aaaa, mois au cours duquel la société X pratiquait encore systématiquement les abondements (soit 8,47% des enjeux en simple gagnant et 2,55% des enjeux totaux).

Il était également relevé que, sur la même période du jj/mm/aaaa au jj/mm/aaaa inclus, soit 49 événements, la société X avait payé 13 rapports égaux à ceux du PMU, dont 7 avaient fait l'objet d'un abondement et 6 correspondaient au rapport calculé mutuellement par la société X, 12 rapports inférieurs à ceux du PMU, dont 3 avaient fait l'objet d'un abondement et 9 correspondant au rapport calculé mutuellement par la société X et 24 rapports supérieurs à ceux du PMU et correspondant tous au rapport calculé mutuellement par la société X.

La société X a déduit de l'ensemble de ces éléments que les abondements ainsi pratiqués, d'une manière qui pouvait être considérée comme exceptionnelle, n'étaient pas de nature à fausser sensiblement la règle du pari mutuel.

Par observations écrites en réplique du jj/mm/aaaa, l'ARJEL a, notamment :

- rappelé les principes du pari en la forme mutuelle tel qu'il a été défini par le législateur, notamment le rôle neutre et désintéressé de l'opérateur quant au résultat du pari, les joueurs ne jouant pas contre lui, mais seulement les uns contre les autres. Aussi, elle a indiqué que le recours, comme en l'espèce, à un mécanisme d'abondement de gains, par lequel l'opérateur apporte un complément de gain à ses joueurs gagnants, a pour effet de faire dépendre les gains, pour partie, de l'intervention de l'opérateur et, par ce biais, de porter atteinte au caractère mutuel du pari ; le montant des sommes redistribuées n'étant plus uniquement lié à la masse des mises enregistrées sur les courses concernées ;
- considéré que cette pratique avait revêtu un caractère systématique dès lors que l'opérateur était intervenu dans un type de jeu particulier, en l'espèce le jeu simple gagnant, dans un type de situation spécifique, en l'espèce lorsque les rapports prévisibles de la société X sont inférieurs à ceux du PMU, et dans un but déterminé, à savoir garantir à ses joueurs des gains se rapprochant ou égalant ceux du PMU, but d'ailleurs affiché par la société X ;
- pris acte de ce que la société X avait reconnu avoir eu recours systématiquement à la pratique de l'abondement sur le jeu simple gagnant entre le jj/mm/aaaa et le jj/mm/aaaa. Elle a par ailleurs contesté que la société X ait, comme elle l'avait prétendu, réellement abandonné l'abondement systématique à compter du jj/mm/aaaa, dans la mesure où cette pratique a continué de s'appliquer à un type de course et à un type de situations particulières. A cet égard, il a été relevé que, sur les 25 courses s'étant déroulées au cours de la période considérée et ayant donné lieu à

des rapports payés inférieurs ou égaux à ceux du PMU, 10, soit 40% d'entre elles, avaient fait l'objet d'un abondement ayant permis à la société X de se rapprocher ou d'égaliser le rapports du PMU. En revanche, l'ARJEL a considéré qu'aucun abondement n'ayant été pratiqué sur les courses ayant donné lieu à des rapports supérieurs à ceux du PMU, une telle pratique ne pouvait donc être considérée comme présentant un caractère "ponctuel" au sens de la loi ;

- souligné que l'abondement pratiqué au-delà du jj/mm/aaaa, bien que présenté comme portant sur un nombre réduit de courses, concernait, d'une part, des courses dites "événements" particulièrement emblématiques et populaires, et, d'autre part, le jeu simple gagnant sur lequel se concentre la plus forte proportion des mises (29% des enjeux totaux pour les mois X/Y/Z/aaaa) et qui est l'un des seuls dont la cote est disponible avant la course. L'ARJEL a considéré qu'ainsi ciblée, la pratique de l'abondement se trouvait au cœur de la stratégie commerciale de l'opérateur et perdait ainsi son caractère ponctuel ;
- ajouté que, selon les données fournies par la société, l'abondement pratiqué ne se limitait pas aux jeux simples gagnants, mais concernait l'ensemble des types de jeux proposés, et ce, à hauteur de 13,5% des enjeux représentant, pour l'opérateur, le versement d'une somme de plus d'un million cent mille euros par mois au titre des abondements de gains.

L'ARJEL a déduit de l'ensemble de ces considérations qu'il ne s'agissait plus de partager l'intégralité des mises engagées après déduction des prélèvements et de la rémunération de l'opérateur, mais d'assurer, de manière systématique, un certain niveau de gains à ses joueurs gagnants, en contradiction avec les dispositions légales.

Dans sa dernière correspondance du jj/mm/aaaa, la société X a, tout d'abord, réaffirmé qu'elle avait, depuis le jj/mm/aaaa, soit dans les délais qui lui avaient été accordés par l'ARJEL, cessé de pratiquer une politique d'abondement systématique des rapports du jeu simple gagnant. Elle a soutenu que, la nature du pari simple gagnant proposé lors des courses "événement" ne différait en rien de celui proposé pour les autres courses du programme. Elle a ajouté qu'il était inapproprié de présenter les dix occurrences d'abondement retenues comme représentant 40% des événements et donc comme correspondant à une pratique systématique. Elle considère que ces dix occurrences devaient être comparées aux 1782 courses sur lesquelles un pari simple gagnant avait été proposé sur la période considérée.

La deuxième série d'observations présentées par la société X a essentiellement répondu à des préoccupations concurrentielles. Ainsi a-t-il été objecté que le PMU bénéficiait non seulement d'une masse collectée par son site internet représentant plus de 80% des enjeux hippiques en ligne, mais que, de plus, cette masse était intégrée à celle générée par son réseau de collecte physique et celui de ses partenaires étrangers, s'élevant ainsi à plus de 95% des enjeux hippiques enregistrés sur le marché français. Elle considère qu'une telle prééminence interdit aux opérateurs nouveaux d'offrir une alternative attractive au PMU. Il été plus particulièrement souligné par la société X qu'une telle distorsion avait été relevée par l'Autorité de la concurrence dans son avis 11-A-02 du 20 janvier 2011, s'agissant de l'intégration horizontale des activités du PMU, dans lequel il était, notamment, recommandé la mise en place de mécanismes d'abondements entre courses pour permettre aux opérateurs alternatifs de proposer un pari susceptible de concurrencer efficacement le pari "Quinté plus" du PMU.

Enfin, la société X a contesté le bien-fondé de l'assimilation à une pratique d'abondement systématique de l'ensemble des bonus attribués par cette société à titre gracieux à ses joueurs, les données présentées comme telles par l'ARJEL étant, selon la société, de nature différente.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Il n'appartient pas à la commission de se prononcer sur les considérations d'ordre concurrentiel ou commercial développées au cours de la procédure et des débats. Aucune considération de cette nature n'est cependant à même de justifier ou d'exonérer de son caractère fautif une éventuelle infraction aux textes que la commission a pour mission d'appliquer. Il revient à l'opérateur estimant que de telles considérations nuisent au bon fonctionnement de son activité de saisir, s'il s'y croit fondé, les autorités compétentes.

Les textes ne comportent pas de définition de l'abondement; s'agissant, comme en l'espèce, d'un abondement de gain, il peut être défini comme un complément de gain apporté par l'opérateur.

La loi n° 2010-476 du 12 mai 2010 autorise l'abondement de gains sous deux conditions. D'une part, cette pratique doit demeurer ponctuelle et d'autre part, elle ne doit pas avoir pour effet de dénaturer le caractère mutuel des paris. Tout abondement qui ne répondrait pas à l'une et l'autre de ces conditions constituerait, de la part de l'opérateur agréé concerné, un manquement aux obligations qui résultent des articles 4, II et 11, II de ladite loi. Il y a donc lieu de rechercher, en vue d'une sanction, si l'abondement, dont la réalité n'est pas discutée, a été d'une part ponctuel et d'autre part n'a pas dénaturé le caractère mutuel des paris.

En ce qui concerne le caractère ponctuel d'un abondement, celui-ci doit s'apprécier au regard d'un ensemble de courses présentant des caractéristiques communes de nature à rendre cette pratique intéressante pour les joueurs comme pour l'opérateur qui souhaite la pratiquer. L'abondement de gains tend, en effet, à assurer aux joueurs un certain niveau de gains et, dans cette perspective, l'opérateur cherchera à rapprocher les gains qu'il verserait à "ses" joueurs sans recourir à ceux qui seront versés par ses concurrents lorsque ceux-ci paraissent, a priori, supérieurs à ceux qu'il devra verser lui-même.

Cette situation se rencontre lorsqu'une catégorie de courses présente un attrait particulier pour les parieurs qui savent qu'elle génère des gains plus élevés que les autres. Divers facteurs peuvent y contribuer, notamment la popularité de certains types de courses, la publicité qui les entoure et la nature des paris qui sont offerts, à cette occasion, aux parieurs. C'est donc en se référant aux types de courses pouvant répondre à ces critères, telles que celles en jeu simple gagnant et, plus encore, les courses que la société X qualifie, en raison de leur notoriété et de la publicité dont elles sont l'objet, de courses "événements", que le caractère ponctuel, ou non, des abondements de gains devra être apprécié au regard des obligations légales.

En l'espèce, la société X ne conteste pas que les contrôles effectués sur la période du jj/mm/aaaa au jj/mm/aaaa ont fait apparaître un abondement de gains systématique sur les jeux simples gagnants, lesquels attirent une partie importante des enjeux.

En ce qui concerne les contrôles ayant porté sur les courses qualifiées d'"événement" du jj/mm/aaaa au jj/mm/aaaa suivant inclus, s'agissant toujours de celles pour lesquelles les cotes finales étaient inférieures aux rapports en jeu simple gagnant, les proportions des courses ayant donné lieu à des abondements de gains restent importantes puisqu'elles représentent encore 40% des courses s'étant déroulées à compter du jj/mm/aaaa et ayant donné lieu à des rapports payés inférieurs ou égaux à ceux du PMU.

L'abondement de gains pratiqué par la société X n'a donc pas présenté un caractère ponctuel au sens de la loi. Le manquement reproché par la notification des griefs est donc établi.

En ce qui concerne la dénaturation, bien que tout abondement porte en lui le germe d'une dénaturation du caractère mutuel des paris, un tel effet, sauf à rendre tout abondement légalement sanctionnable, alors que le législateur en a accepté le principe sous condition, ne peut être considéré comme résultant du seul fait de celui-ci; seul un abondement qui serait, notamment, substantiel, ou occulte, ou ayant des effets notables sur les rapports versés, pourrait être susceptible d'aboutir à une dénaturation du caractère mutuel des paris.

En outre, la distinction, opérée par la loi, entre l'effet de dénaturation et celui de non-ponctualité conduit à apprécier l'existence d'une dénaturation, non pas, comme le demande la société, au regard d'un ensemble de courses, mais au cas par cas, c'est à dire course par course. C'est dans ce périmètre que doit être apprécié l'ampleur de la dénaturation, son caractère substantiel, son caractère occulte et ses effets réels sur les rapports versés aux joueurs.

A cet égard, ni la notification des griefs, ni les éléments produits et contradictoirement débattus ne permettent à la commission de retenir un effet de dénaturation du caractère mutuel des paris au sens de la loi : ni les courses pour lesquelles cette dénaturation serait intervenue, ni l'ampleur de l'abondement pour ces courses, ni l'effet sur les rapports au regard des rapports normaux ne sont en effet établis. Il n'y a donc pas matière à sanctionner la société pour ce grief.

Au regard du manquement retenu, en raison de son caractère systématique, et en tenant compte des mesures correctrices prises et de l'absence de dénaturation ou d'occultation des pratiques, la sanction de l'avertissement est infligée.

PAR CES MOTIFS

Et après en avoir délibéré sous la présidence de M. Thierry TUOT, par Mme Pierrette PINOT, MM. Antoine GUÉROULT et Bertrand DACOSTA, membres de la Commission des sanctions, en présence du secrétaire de séance,

DÉCIDE

Article 1^{er} : Le manquement aux obligations résultant, pour la société X, des articles 4, II, et 11, II, de la loi n° 2010-476 du 12 mai 2010 est constitué en ce que la pratique de l'abondement qui lui est reprochée n'est pas demeurée ponctuelle.

Article 2 : La commission prononce à son encontre un avertissement.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à la société X et au président de l'Autorité de régulation des jeux en ligne.

Article 4 : La présente décision sera publiée dans un délai de quinze jours à compter de son prononcé sur le site Internet de l'Autorité de régulation des jeux en ligne.

A Paris, le 14 juin 2011

Le président

Le secrétaire

CETTE DÉCISION PEUT FAIRE L'OBJET D'UN RECOURS DANS LES CONDITIONS PRÉVUES AU II. DE L'ARTICLE 44 DE LA LOI N° 2010-476 :

« Les décisions prononcées par la commission des sanctions peuvent faire l'objet d'un recours de pleine juridiction devant la juridiction administrative par les personnes sanctionnées et par le président de l'Autorité de régulation des jeux en ligne, après accord du collège. »

Décision mise en ligne sur le site officiel de l'ARJEL le 15 juin 2011