

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Autorité nationale des jeux

DÉCISION N° 2021-145 DU 19 MAI 2021 RELATIVE A L'EXPLOITATION EN RÉSEAU PHYSIQUE DE DISTRIBUTION DU JEU DE LOTERIE SOUS DROITS EXCLUSIFS DÉNOMMÉ « MISSION PATRIMOINE »

Le collège de l'Autorité nationale des jeux,

Vu le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, notamment ses articles 49 et 56 ;

Vu le code de la sécurité intérieure, notamment le Titre II de son Livre III ;

Vu la loi n° 2010-476 du 12 mai 2010 modifiée relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne, notamment le V de son article 34 ;

Vu la loi n° 2017-1775 du 28 décembre 2017 de finances rectificative pour 2017, notamment son article 90 ;

Vu le décret n° 2019-1060 du 17 octobre 2019 relatif aux modalités d'application du contrôle étroit de l'Etat sur la société La Française des jeux, notamment l'article 9 de son annexe I ;

Vu le décret n° 2019-1061 du 17 octobre 2019 modifié relatif à l'encadrement de l'offre de jeux de LA FRANÇAISE DES JEUX et du PARI MUTUEL URBAIN ;

Vu le décret n° 2020-199 du 4 mars 2020 relatif à l'organisation et au fonctionnement de l'Autorité nationale des jeux, notamment ses articles 4 et 31 ;

Vu la décision du ministre chargé des comptes publics du 12 juin 2020 autorisant la société LA FRANÇAISE DES JEUX à commercialiser le jeu « Mission Patrimoine » ;

Vu la décision n° 2020-024 du collège de l'Autorité nationale des jeux du 8 septembre 2020 relative aux dossiers de demande d'autorisation de jeux des opérateurs titulaires de droits exclusifs, notamment son annexe II ;

Vu la décision n° 2020-044 du collège de l'Autorité nationale des jeux du 5 novembre 2020 portant approbation du programme annuel des jeux et paris de la société LA FRANÇAISE DES JEUX pour l'année 2021 ;

Vu la décision n° 2021-015 du collège de l'Autorité nationale des jeux du 21 janvier 2021 relative à l'approbation de la stratégie promotionnelle de la société LA FRANÇAISE DES JEUX pour son activité sous droits exclusifs ;

Vu la décision du ministre chargé des comptes publics du 1^{er} mars 2021 approuvant la quatrième édition des jeux dédiés au patrimoine de LA FRANÇAISE DES JEUX ;

Décision publiée sur le site de l'ANJ le 20 mai 2021

Vu le dossier d'information préalable en vue de l'exploitation en réseau physique de distribution du jeu de loterie sous droits exclusifs dénommé « Mission Patrimoine », déposé par la société LA FRANÇAISE DES JEUX le 19 mars 2021, enregistré sous le numéro LFDJ-IP-2021-022-Mission Patrimoine-PDV ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Après avoir entendu la commissaire du Gouvernement, en ses observations, et en avoir délibéré le 19 mai 2021,

Considérant ce qui suit :

1. Le 19 mars 2021, la société LA FRANÇAISE DES JEUX a déposé un dossier d'information préalable en vue de l'exploitation en réseau physique de distribution d'un jeu de loterie sous droits exclusifs dénommé « Mission Patrimoine ». Ce jeu, dont la commercialisation est prévue le 30 août 2021, relève de la gamme des jeux de grattage définie à l'article L. 322-9-2 du code de la sécurité intérieure. La participation à ce jeu suppose le versement d'une mise unitaire de 15 euros par ticket, la part des mises affectées aux gagnants étant fixée à 71 %.

2. Aux termes des dispositions du cinquième alinéa du V de l'article 34 de la loi n° 2010-476 du 12 mai 2010 susvisée : « *Dans le cas où l'opérateur souhaite exploiter un jeu précédemment autorisé, un jeu relevant d'un ensemble de jeux ayant fait l'objet d'une autorisation ou un jeu ne différant d'un jeu précédemment autorisé que par la maquette de visuel du ou des supports de jeu ou par la répartition des lots entre les différents rangs de gains, il en informe l'Autorité au plus tard un mois avant le début de l'exploitation du jeu. L'Autorité peut s'opposer à cette exploitation dans un délai d'un mois.* ». L'examen de ce jeu par le collège de l'Autorité au titre de la procédure d'information préalable prévue par ces dispositions se justifie par le fait qu'il ne diffère du jeu précédemment autorisé par le ministre chargé des comptes publics dans sa décision du 12 juin 2020 susvisée que par son visuel et la part des mises affectées aux gagnants, fixée à 71 % au lieu de 72 %.

Sur le cadre juridique de la demande

3. Aux termes des II et III de l'article 90 de la loi n° 2017-1775 du 28 décembre 2017 susvisée : « *II. Une fraction du prélèvement prévu au I de l'article 138 de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises est affectée à la Fondation du patrimoine pour l'exercice des missions prévues à l'article L. 143-2 du code du patrimoine / III. Le montant de cette fraction correspond à la part de ce prélèvement assise sur les sommes mises par les joueurs sur les jeux dédiés au patrimoine organisés par La Française des jeux. Il fait, à ce titre, l'objet d'un arrêté des ministres chargés du budget et de la culture* ».

4. L'article 9 de l'annexe I du décret n° 2019-1060 du 17 octobre 2019 susvisé dispose : « *Lorsque FDJ développe un jeu dédié au patrimoine prévu à l'article 90 de la loi n° 2017-1775 du 28 décembre 2017 de finances rectificative, ce jeu ne peut être présenté pour autorisation à l'Autorité nationale des jeux qu'après approbation du ministre chargé du budget. A cette fin, l'entreprise présente l'ensemble des caractéristiques du jeu, le plan d'affaires et les prélèvements associés. / En cas d'approbation par le ministre chargé du budget, ce jeu doit, pour être commercialisé, faire*

l'objet d'une autorisation délivrée par l'Autorité nationale des jeux, dans les conditions prévues par l'article 34 de la loi du 12 mai 2010 mentionnée ci-dessus ».

5. Aux termes des premier et deuxième alinéas du V de l'article 34 de la loi n° 2010-476 du 12 mai 2010 modifiée susvisée : « *L'exploitation de jeux sous droits exclusifs est soumise à une autorisation préalable de l'Autorité nationale des jeux. (...) / Elle s'assure [que les demandes d'autorisation déposées dans ce cadre] respectent les objectifs mentionnés à l'article L. 320-3 du code de la sécurité intérieure et sont conformes au cadre législatif et réglementaire applicable ainsi qu'au programme des jeux et paris de l'année concernée tel qu'approuvé par elle, notamment s'agissant du taux de retour aux joueurs (...). L'Autorité peut à tout moment suspendre ou retirer, par décision motivée et à l'issue d'une procédure contradictoire, l'autorisation d'un jeu si les conditions dans lesquelles son exploitation a été autorisée ne sont plus réunies. Les décisions prises par l'Autorité dans le cadre du présent V sont notifiées à l'opérateur et au ministre chargé du budget. Elles précisent, le cas échéant, les conditions sous réserve desquelles l'exploitation d'un jeu ou d'un ensemble de jeux est autorisée ».* Il incombe ainsi à l'Autorité, eu égard au contrôle étroit auquel est soumis un opérateur titulaire de droits exclusifs, de vérifier, dans le cadre du pouvoir d'autorisation qu'elle tient des dispositions précitées, que la demande d'exploitation par cet opérateur d'un nouveau jeu, d'un ensemble de jeux ou d'un jeu précédemment autorisé permet la réalisation simultanée des objectifs poursuivis par l'Etat en matière de jeux d'argent et de hasard mentionnés à l'article L. 320-3 du code de la sécurité intérieure et de celui relatif à la canalisation de la demande de jeux dans un circuit contrôlé par l'autorité publique et à la prévention du développement d'une offre illégale de jeux d'argent énoncé à l'article L. 320-4 du même code.

6. Ces dispositions doivent être mises en œuvre à la lumière des dispositions du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). Il ressort d'une jurisprudence constante de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) que l'institution d'un monopole constitue une mesure particulièrement restrictive des libertés garanties aux articles 49 (liberté d'établissement) et 56 (libre prestation des services) du TFUE, qui ne peut être justifiée qu'en vue d'assurer un niveau de protection des consommateurs de jeux d'argent et de hasard particulièrement élevé, de nature à permettre de maîtriser les risques propres à cette activité et, en particulier, de poursuivre une politique efficace de lutte contre le jeu excessif. Afin d'atteindre cet objectif et son corollaire visant à canaliser l'offre de jeu vers des circuits contrôlés, le titulaire du monopole doit constituer une alternative fiable et attrayante aux activités illégales, ce qui peut en soi impliquer l'offre d'une gamme de jeux étendue, une publicité d'une certaine envergure et le recours à de nouvelles techniques de distribution. Toutefois, la politique commerciale du monopole doit strictement s'inscrire dans le cadre d'une politique d'expansion contrôlée, au moyen d'une offre quantitativement mesurée et qualitativement aménagée permettant la réalisation effective de l'objectif de protection des joueurs.

7. En particulier, aux termes d'une jurisprudence constante de la CJUE, la publicité mise en œuvre par le titulaire d'un monopole public doit demeurer mesurée et limitée à ce qui est nécessaire pour canaliser ainsi les consommateurs vers les réseaux de jeu contrôlés. Une telle publicité ne saurait, en tout état de cause, viser à encourager la propension naturelle au jeu des consommateurs en stimulant leur participation active à celui-ci, notamment en banalisant le jeu ou en donnant une image positive liée au fait que les recettes récoltées sont affectées à des activités d'intérêt général ou encore en augmentant la force attractive du jeu au moyen de messages publicitaires accrocheurs faisant miroiter d'importants gains. A ce titre, la CJUE appelle à distinguer les stratégies du

bénéficiaire d'un monopole qui ont seulement pour but d'informer les clients potentiels de l'existence de produits et qui servent à garantir un accès régulier aux jeux de hasard en canalisant les joueurs vers les circuits contrôlés et celles qui invitent à une participation active à de tels jeux et stimulent celle-ci. Une distinction doit donc être opérée entre une politique commerciale restreinte, qui cherche seulement à capter ou à fidéliser le marché existant au profit de l'organisme bénéficiant d'un monopole, et une politique commerciale expansionniste, dont l'objectif est l'accroissement du marché global des activités de jeux. Aussi appartient-il à l'Autorité nationale des jeux, en sa qualité autorité administrative d'un Etat membre, de prévenir toute atteinte éventuelle au droit de l'Union européenne, dans l'exercice de son pouvoir d'autorisation des jeux d'un opérateur titulaire de droits exclusifs, y compris en assortissant, le cas échéant, leur exploitation de conditions.

Sur la demande de la société LA FRANÇAISE DES JEUX

8. Il ressort de l'instruction que la politique promotionnelle associée au jeu « Mission Patrimoine », met en avant, de façon appuyée, une image positive du jeu, liée au fait qu'une partie de ses recettes permet de financer la rénovation du patrimoine. Ainsi, cette politique promotionnelle vise à installer un lien direct entre l'activité de jeu et la contribution à la rénovation du patrimoine français, présentée comme un argument central pour jouer. En outre, les communications commerciales qui interviennent à l'appui de cette stratégie relaient des messages incitatifs à l'endroit des joueurs, en mobilisant des ressorts de persuasion relevant du registre de la bienfaisance (« *aidez à restaurer le patrimoine français* », « *pour vous, et pour l'histoire* », « *merci* »).

9. Cette politique promotionnelle repose, de surcroît, sur une stratégie offensive d'activation des consommateurs, portée par un budget conséquent d'environ [...] et un dispositif média étendu (TV, radio, digital, presse et affiche en point de vente), concentré sur une période très courte de quelques semaines. Ces éléments, conjugués à la mise en valeur d'un *jackpot* important, sont de nature à exercer sur les consommateurs une pression publicitaire susceptible de stimuler encore davantage leur participation à ce jeu, à l'image des campagnes déployées à l'occasion des précédentes éditions du jeu qui ont permis de recruter, un nombre élevé de nouveaux joueurs.

10. Dès lors, s'il est constant que l'opérateur titulaire de droits exclusifs peut avoir recours à une publicité d'une certaine envergure, dans le cas d'espèce, la politique promotionnelle telle que décrite aux points 8 et 9, en ce qu'elle se focalise sur un objectif d'intérêt général lié au financement de la rénovation du patrimoine pour encourager la participation active des joueurs à ce jeu, n'apparaît pas pleinement compatible avec les règles relatives aux communications commerciales des monopoles rappelées au point 7.

11. Elle pourrait, au surplus, contribuer à accroître les risques relatifs au jeu excessif et au jeu des mineurs induits par les caractéristiques intrinsèques de ce jeu qu'il appartient à l'opérateur de prévenir. Le jeu « Mission patrimoine » cumule en effet un niveau très élevé de mises (15 euros) de gain maximal (1,5 million d'euros), couplés à une fréquence de gain (1 sur 2,94) et un taux de retour aux joueurs (71%) attractifs. La concentration, dans un même jeu, de tels facteurs de risques assortie à sa forte capacité à recruter de nouveaux joueurs, exige une surveillance renforcée de celui-ci qui ne peut s'exercer que sur la base d'une évaluation objective et approfondie des effets qu'il produit, sur un temps long, en termes de jeu excessif et pathologique.

12. Enfin, la circonstance que « *le développement de jeux dédiés au patrimoine* » serait imposé à l'opérateur par l'Etat en application de l'article 90 de la loi n° 2017-1775 du 28 décembre 2017 de finances rectificative, qu'il s'inscrive dans une offre de jeu de loterie bien plus large et ne représente qu'une très faible part de son chiffre d'affaires, et que la campagne de publicité se bornerait à rappeler l'objet même du jeu, c'est-à-dire la contribution qu'il procure au financement de la rénovation du patrimoine, ne saurait dispenser le monopole de se conformer aux règles qui lui sont applicables en matière de communications commerciales, telles qu'énoncées par la CJUE et rappelées au point 7.

13. Il résulte ainsi de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu, pour l'Autorité, de s'opposer à l'exploitation en réseau physique de distribution du jeu dénommé « *Mission Patrimoine* » tel que décrit dans le dossier d'information préalable susvisé, sous réserve des conditions prescrites aux articles 2 et 3 de la présente décision.

DÉCIDE :

Article 1^{er} : L'Autorité nationale des jeux ne s'oppose pas à l'exploitation en réseau physique de distribution du jeu de loterie sous droits exclusifs dénommé « *Mission Patrimoine* » tel que décrit dans le dossier d'information préalable susvisé enregistré sous le numéro LFDJ-IP-2021-022-MissionPatrimoine-PDV, sous les conditions énoncées aux articles 2 et 3.

Article 2 : La promotion associée au jeu « *Mission Patrimoine* » est assortie des conditions suivantes :

2.1. La société LA FRANÇAISE DES JEUX veillera, dans les messages qu'elle choisit pour incarner les communications commerciales associées à ce jeu, à ne pas encourager la propension au jeu en donnant une image positive de celui-ci liée au fait qu'il participe au financement de la rénovation du patrimoine.

2.2. Afin de s'assurer que la politique promotionnelle envisagée est mesurée et ne stimule pas la participation active à ce jeu, LA FRANÇAISE DES JEUX est invitée à présenter à l'Autorité, avant le lancement de la campagne promotionnelle, la stratégie d'achat d'espaces, la stratégie d'activation, les indicateurs de pression publicitaire estimée pour les différents médias sollicités, ainsi que la fréquence d'exposition.

Article 3 : La société LA FRANÇAISE DES JEUX transmet à l'Autorité, d'ici février 2022 et selon une méthodologie validée par cette dernière, un bilan quantitatif et qualitatif détaillé de l'exploitation du jeu, incluant, d'une part, son résultat commercial, une estimation du nombre de joueurs recrutés, une évaluation des facteurs d'attractivité de l'offre ainsi que la part des joueurs recrutés via ce jeu qui ont continué à pratiquer des jeux de loterie en-dehors de cette offre, et, d'autre part, une évaluation du risque d'addiction du jeu, incluant notamment une répartition du bassin de joueurs selon les critères de l'Indice Canadien du Jeu Excessif (ICJE), en distinguant l'analyse selon le trimestre de consommation.

Article 4 : Le directeur général de l'Autorité nationale des jeux est chargé de l'exécution de la présente décision qui sera notifiée à la société LA FRANÇAISE DES JEUX et au ministre chargé des comptes publics et publiée sur le site Internet de l'Autorité.

Fait à Paris, le 19 mai 2021.

La Présidente de l'Autorité nationale des jeux

Isabelle FALQUE-PIERROTIN