

# Les jeux d'argent sur l'Internet

Par

Alexandre Menais  
Cabinet Lovells  
Administrateur de *Juriscom.net*  
Chargé d'enseignement au Magistère en droit des NTIC  
(Université de Poitiers)

Marie Marcoux  
Avocat à la Cour, Cabinet Lovells

## Introduction

"Votre rapporteur propose que l'Etat, d'urgence, se penche sur le problème, légalise et autorise (les Cybercasinos) en s'entourant des précautions requises."<sup>1</sup> C'est en ces propos, que l'on pourrait considérer comme un peu provocateur au regard du sujet, qu'un Sénateur vient de conclure un rapport sur les jeux de hasard et d'argent en France<sup>2</sup>. Pour autant, le problème a eu le mérite d'être posé et, si la conclusion peut être modérée, il n'en demeure pas moins que ce n'est pas l'actualité qui doit guider la réflexion de l'Etat pour le moment mais, comme le constate le parlementaire, une vraie réalité : il y a bien urgence, car il existe une insécurité juridique. Plusieurs éléments plaident pour cette urgence.

Selon nous, l'urgence s'explique avant tout par la complexité de l'environnement dans lequel évoluent les jeux de hasard et d'argent en France. En effet, cette activité est en pleine évolution et l'Internet y contribue. Par ailleurs, la gamme des jeux de hasard et d'argent offerte au public ne cesse de se diversifier et profite des nombreuses innovations techniques pour atteindre un public encore plus vaste.

En outre, ce domaine d'activité est par nature opaque. Autrement dit, les données disponibles et d'analyses sur ce sujet manquent cruellement et, quand elles existent, elles sont souvent peu fiables. Aussi, cette carence permet sans aucun doute un contournement des règles de droit et notamment favorise le développement de marchés parallèles. Par contre, les jeux de hasard et d'argent représentent un symbole assez paradoxal pour l'Etat, à la fois d'interdits mais aussi de recette fiscale considérable.

Enfin, force est de constater que l'arsenal juridique des jeux de hasard et d'argent est dense et complexe. En effet, les règles juridiques applicables, pour la plupart très anciennes, sont spécifiques à chaque catégorie de jeux et dès lors, il est difficile de définir un régime commun aux différents jeux de hasard et d'argent. On peut essayer, et notamment afin de circonscrire notre étude, de rapprocher entre eux ces différents jeux. Cette démarche, selon nous, se justifie aussi si l'on souhaite intégrer la dimension Internet dans notre réflexion.

Assez curieusement, les écrits et les textes nationaux mélangent peu ou prou les notions<sup>3</sup> et c'est un texte communautaire, que l'on peut considérer comme dédié à l'Internet, qui nous apporte la distinction la plus rigoureuse.

La directive sur le commerce électronique<sup>4</sup> dispose dans son 16<sup>ème</sup> considérant, "*que l'exclusion des jeux d'argent du champ d'application de la directive couvre uniquement les jeux de hasard, les loteries et les transactions portant sur les paris, qui supposent des enjeux de valeur monétaire. Elle ne couvre*

---

<sup>1</sup> François Trucy, Sénateur, "Les jeux de hasard et d'argent en France", in *Rapport de la Commission de Finances du Sénat*, n°223(2001-2002).

<sup>2</sup> Edouard Launet, "Les sénateurs veulent flamber en ligne", *Libération*, 22 février 2002.

<sup>3</sup> Richard Routier, "*Les jeux gratuits en ligne*", *Dr.21* 2001, ER 032.

<sup>4</sup> Directive 2000/31/CE du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (Directive « commerce électronique »).

*pas les concours ou jeux promotionnels qui ont pour but d'encourager la vente de biens ou de services et pour lesquels les paiements, s'ils ont lieu, ne servent qu'à acquérir les biens ou les services en promotion. "*

Autrement dit, il existerait une catégorie générique qui s'intitule les jeux d'argent, ces derniers peuvent ou non supposer "des enjeux de valeur monétaire" et parmi ceux qui couvrent des enjeux monétaires figurent notamment les jeux de hasard, les loteries et les transactions portant sur les paris. Enfin, autre précision, les jeux d'argent qui supposent des enjeux de valeur monétaire ne sont pas couverts par la directive sur le commerce électronique. Ce qui sous entend que les jeux transfrontaliers sur Internet pourraient être interdits.

De sorte que la dimension communautaire des jeux d'argent sur Internet ne semble pas avoir été encore intégrée à ce jour ou bien, *a contrario*, il semblerait qu'elle relèvera d'un régime juridique spécifique non encore déterminé. Il est vrai que les mêmes causes endogènes à l'environnement décrit se retrouvent sur le plan communautaire auxquelles s'ajoutent les difficultés d'harmonisation au sein de l'espace européen.

Aussi, historiquement ce sont les droits nationaux des Etats membres qui ont anticipé les actions communautaires<sup>5</sup>. De son côté, la France n'est pas en reste et le droit français n'a pas attendu pour intégrer dans les jeux d'argent la dimension Internet. Certes pour le moment, comme nous le verrons, ces initiatives sont limitées et finalement sans grand mérite au regard du régime juridique des jeux d'argent. En effet, l'intégration de l'Internet pour une activité monopolistique peut être considérée comme ne représentant pas un bouleversement juridique. Mais, comme nous le pressentions l'environnement global de ce domaine d'activité ne se prête pas facilement aux révolutions. Par ailleurs on connaît les difficultés pour faire cohabiter ces concessions publiques que sont les loteries nationales, et les principes communautaires de non-discrimination, d'égalité de traitement, de transparence, de proportionnalité et de reconnaissance mutuelle au sein de l'espace européen.

Si tout le monde ne se félicite pas de cet immobilisme<sup>6</sup>, les règles existent et peuvent suffire et satisfaire certains acteurs, qui plus est, vu la complexité de la matière. Cependant, il n'est pas interdit de penser – et sur ce point nous rejoignons le Sénateur Trucy – que le fait de maintenir en l'état le droit positif des jeux d'argent présente une réelle insécurité juridique et ceci notamment non pas seulement pour les intervenants classiques de cette activité mais aussi pour les acteurs de l'Internet.

## **I. Le cadre juridique des jeux d'argent sur Internet**

Les textes applicables aux jeux d'argent en France sont particulièrement anciens. Certains textes applicables datent du XIX<sup>ème</sup> siècle puisque les loteries sont régies par la loi du 21 mai 1836 et les paris hippiques sont réglementés par la loi du 2 juin 1891. Quant aux jeux de hasard, ils sont soumis à la loi n°83-628 du 12 juillet 1983.

Il s'agit dès lors de déterminer dans quelle mesure ces textes seraient applicables à une activité sur Internet partant du principe désormais établi que le Réseau n'est pas une zone de non droit.

A titre liminaire, nous nous attarderons dans le cadre de notre étude au régime juridique des jeux d'argent mais nous ne nous intéresserons pas à la nature juridique des relations entre les intervenants.

### **A. Les loteries et jeux promotionnels**

Le droit français prohibe toute loterie offerte au public. Cette prohibition résulte de la loi du 21 mai 1836 modifiée par la loi n°86-1019 du 09 septembre 1986 et la loi n°92-1336 du 16 décembre 1992

---

<sup>5</sup> Thibault Verbiest et Giovanni Maria Riccio, "Jeux et loteries sur Internet: un vent de libéralisation souffle sur l'Europe", 28 novembre 2000, <<http://www.droit-technologie.org>> et Cécile Ducourtieux et Gaëlle Macke, "Les Casinos éclosent sur Internet, en profitant d'un flou juridique", *Le Monde*, 3 février 2002.

<sup>6</sup> Voir enquête du Jdnet : <<http://www.journaldunet.com/0201/02114casino.shtml>>.

qui définit en son article 2 les loteries comme "*toutes opérations offertes au public, sous quelque dénomination que ce soit, pour faire connaître l'espérance d'un gain qui serait acquis par la voie du sort*".

Néanmoins, une exception à ce principe de prohibition est faite au profit des loteries de bienfaisance et d'utilité publique<sup>7</sup>, les loteries publicitaires<sup>8</sup> et les loteries autorisées par l'article 136 de la loi du 31 mai 1933 dont l'organisation et l'exploitation sont confiées à la Française des jeux. C'est d'ailleurs en application de cette loi, et notamment du décret n° 78-1067 du 09 novembre 1978, modifié par le décret n° 97-783 du 31 juillet 1997 qu'un règlement général des jeux de loterie instantanée offerts sur Internet a pu être adopté le 05 avril 2002 afin de permettre à la Française des jeux de rendre accessible ses jeux au public par Internet.

Ainsi, à l'exception de ce que nous venons d'énoncer, toute loterie relevant de l'article 2 de la loi du 21 mai 1836 est prohibée. Autrement dit, dans la mesure où la loterie sur Internet relève de l'article 2 de la dite loi, elle serait interdite. Cet article a été interprété par la jurisprudence comme subordonnant la qualification de loterie prohibée à la réunion de quatre conditions cumulatives.

Tout d'abord l'offre doit avoir été faite au public. Appliquée à l'Internet il est constant que par nature, le réseaux des réseaux est ouvert au public. Aussi, on ne voit pas comment cette condition ne pourrait pas s'appliquer.

Certes, il a pu être décidé, dans une jurisprudence très ancienne<sup>9</sup> que ne constitue pas une opération offerte au public une tombola organisée par un ecclésiastique dont les billets n'ont été offerts qu'aux invités présents dans la salle de réunion et qui avaient été avisés par des circulaires distribuées à divers habitants de la commune. Ainsi l'offre au public n'ayant pas été retenue, la manifestation ne pouvait être qualifiée de loterie. Par analogie, on pourrait estimer que ne constitue pas une opération offerte au public une loterie dont la participation n'est ouverte qu'aux internautes détenteurs d'un mot de passe.

Néanmoins cette jurisprudence doit être considérée comme un cas isolé, puisque la Cour de Cassation a eu l'occasion de rappeler que la condition de publicité était établie lorsque la vente ou la distribution des billets s'effectuait par voie de presse, affichage, radio, télévision ou de toute autre manière<sup>10</sup>.

D'ailleurs ne faudrait-il pas rapprocher ces arrêts de la conception classique de la notion de public telle qu'elle est interprétée en droit de la propriété intellectuelle, à savoir toute communication en dehors du cercle de famille? Si cette notion a été quelque peu battue en brèche par la décision du Tribunal de Grande Instance de Paris<sup>11</sup> estimant qu'un serveur Intranet "*réserver à l'usage des chercheurs bénéficie d'un système de protection*" qui le rend "*en principe inaccessible aux tiers*", la doctrine dominante semble considérer que la notion de cercle de famille doit bien être entendue de manière restrictive, peu importe le medium de diffusion utilisé<sup>12</sup>.

On peut par contre se demander si le fait de conditionner l'accès du site Internet à la délivrance d'un mot de passe ne permettrait pas d'éviter la qualification de loterie prohibée.

Au titre des autres conditions, toute loterie prohibée implique l'intervention du hasard. Comme il est précisé à l'article 2 de la loi du 21 mai 1836, la prohibition s'applique à toutes les opérations qui laissent une part, même partielle, au hasard. La diffusion de loteries sur Internet ne peut guère avoir d'impact sur ce critère qui constitue la condition *sine qua non* des loteries.

Puis, il faut une espérance de gain et enfin le paiement d'une somme d'argent afin de participer à la loterie.

---

<sup>7</sup> Article 5 de la loi du 21 mai 1836.

<sup>8</sup> Articles L. 121-36 à L. 121-41 du code de la consommation.

<sup>9</sup> CA Rennes, 26 novembre 1913, S. 1914, 2, p 36, in P Decheix, *Jurisclasseur Pénal*, Fasc .10 n° 40.

<sup>10</sup> *Cass.crim*, 30 mai 1932, *Revue dr. pén.*, 1932, p 753 ; *Cass.*, 4 février 1941, *Revue sc. crim.*, 1941, p 211. voir Thibault Verbiest, "Les casinos virtuels: une nouvelle cybercriminalité ?", *Expertises*, juin 1999.

Pour être prohibée, la loterie proposée au public doit, conformément à l'article 2 de la loi du 21 mai 1836 "*faire naître l'espérance d'un gain qui serait acquis par la voie du sort*". La jurisprudence a interprété cette disposition comme subordonnant la qualification de loterie prohibée à l'espérance d'un gain qui ne soit pas dérisoire. Il est certain que l'attrait que peut avoir le public pour la loterie résulte principalement la valeur du gain proposé.

De sorte que peu importera le mode de diffusion de la loterie proposée au public, celle-ci doit être prohibée dès lors qu'elle fait naître pour le participant l'espérance d'un gain.

Interprété strictement par les juges, ce critère permet d'échapper à la qualification de loterie prohibée dès lors que la participation à la loterie est totalement gratuite et n'est aucunement subordonnée au paiement d'une quelconque somme d'argent.

C'est souvent ce dernier critère qui n'est pas rempli dans les loteries qui sont proposées, et qui permet à ces dernières de ne pas tomber sous le coup de la prohibition prévue à l'article 1er de la loi du 21 mai 1836.

En effet, toute loterie qui serait dépourvue de tout sacrifice pécuniaire pour le participant ne pourrait être prohibée. Il s'agit dès lors de proposer au participant de rembourser l'intégralité des frais qui pourraient être occasionnés lors de la participation à la loterie.

Appliquée à l'Internet, cette solution consiste à proposer au participant le remboursement des frais de connexion au site Internet, voire même le remboursement du magazine dans lequel le participant disposera d'un CD-Rom lui permettant une connexion gratuite au site Internet. Les possibilités offertes à l'organisateur de la loterie sont multiples, l'essentiel étant que la loterie soit dépourvue de tout sacrifice financier pour le participant.

Même si le temps de l'Internet gratuit semble révolu, il est tout à fait envisageable d'éviter le sacrifice financier de "l'Internaute-joueur" par plusieurs artifices de compensation ou de contrepartie.

Les conditions que nous venons d'énoncer étant cumulatives, il suffit que l'une d'entre elles ne soit pas remplie pour que la loterie soit légale. Pour autant, dès lors qu'une loterie s'avère légale, elle doit néanmoins respecter les conditions communes aux loteries autorisées, à savoir mettre à la disposition des participants le règlement de la loterie dont un exemplaire sera déposé auprès d'un officier ministériel qui en validera la régularité, indiquer au participant la quantité, la nature et la valeur des prix et distinguer le bulletin de participation de tout éventuel bon de commande de biens ou services.

Souvent, le manque de professionnalisme de certains sites Internet, notamment le fait de penser que ces derniers sont dispensés des contraintes juridiques du monde réel, leur font oublier ces règles. Ceci étant, nous pouvons nuancer nos propos car l'essentiel du contentieux qui portent sur les loteries du monde réel traitent des défauts liés aux irrégularités des conditions de forme portant sur les règlements de la loterie.

Aussi, tant sur le fond que sur la forme, il est démontré que rien ne s'oppose à ce que le régime applicable aux loteries soit transposable aux loteries en ligne.

Nous verrons cependant ultérieurement que ce ne sont pas ces loteries qui intéressent les industriels du jeu puisque ces loteries n'exigent pas de mises et distribuent finalement peu d'argent. Les seules sources de profit pourraient provenir de la revente des données personnelles de joueurs, collectées lors de l'inscription à la loterie.

Les industriels du jeu sont beaucoup plus attirés par les paris et surtout les jeux de hasard qui sont source de nombreux revenus. Nous n'aborderons que certaines catégories de paris. On notera qu'à ce jour les problèmes juridiques sur les paris sportifs, outre les régimes d'autorisation qui sont différents selon les Etats au sein de l'Union Européenne, concernent la protection des bases de

---

<sup>11</sup> TGI Paris, réf, 10 juin 1997, *JCP* 1997 II, 22974, note F. Olivier.

<sup>12</sup> André Lucas, "*Droit d'auteur et numérique*", Editions Litec, n° 388.

données, et opposent les organisateurs et les ligues professionnelles qui revendiquent la propriété de leurs données sur les paris sportifs.

## **B. Les paris sur les courses de chevaux**

Les paris sur les courses de chevaux sont réglementés par la loi du 02 juin 1891 qui a pour objet d'encadrer l'autorisation et le fonctionnement des courses de chevaux.

On entend par pari sur les courses de chevaux, la prévision d'un événement lié à l'arrivée d'une ou plusieurs courses de chevaux organisées par des sociétés habilitées à cet effet.<sup>13</sup>

Aux termes de l'article 2 de la loi du 02 juin 1891, seules sont autorisées à organiser le pari mutuel, en vertu d'une autorisation spéciale et toujours révocable du ministre de l'agriculture, les sociétés dont les statuts ont été approuvés par le ministre de l'agriculture et qui organisent des courses de chevaux ayant pour but exclusif l'amélioration de la race chevaline.

C'est pourquoi, l'article 4 alinéa 1er de la loi du 02 juin 1891 dispose que sera passible de sanctions pénales "*quiconque aura en quelque lieu et sous quelque forme que ce soit, offert de recevoir ou reçu des paris sur les courses de chevaux, soit directement, soit par intermédiaire*".

Force est de constater que la rédaction de cet article justifie son applicabilité à des paris opérés sur Internet<sup>14</sup>. En effet, fort de son régime de prohibition et d'exception et même s'il n'y a, à ce jour et à notre connaissance, aucune décision de justice qui n'ait été rendue sur ce point, il n'y a pas d'obstacles à son applicabilité au réseau des réseaux.

Pour confirmer cette idée, on pourra remarquer qu'il n'y aurait pas non plus à la lecture des règles sur les paris sur les courses de chevaux, de limites à la mise en place de courses de chevaux sur l'Internet. En effet, la technologie n'est pas un obstacle à l'amélioration de la race chevaline! Plus encore elle pourrait la favoriser sous forme de revenus supplémentaires par le plus grand nombre de parieurs. Certes, nous sommes dans un régime d'autorisation préalable qui limite les manifestations concurrentes du PMU.

Aussi dans le prolongement de ce constat que seul le Pari Mutuel Urbain (PMU) peut légalement collecter les enjeux pris hors des lieux où se tiennent les courses de chevaux, et notamment sur Internet, il a été annoncé que le PMU<sup>15</sup> permettrait à ses joueurs de parier en ligne, sur son site officiel, dès l'été prochain.

## **C. Les jeux de hasard**

La loi n° 83-628 du 12 juillet 1983 qui réglemente les jeux de hasard prohibe, sous peine de sanctions pénales, tant la tenue d'une maison de jeux de hasard, où le public est librement admis, que l'établissement et la tenue, sur la voie publique ou dans tout lieu ouvert au public, de tous jeux de hasard non autorisés par la loi dont l'enjeu est en argent.

Sont également prohibées la mise à la disposition de tiers et l'exploitation d'appareils de jeux de hasard, c'est-à-dire tout appareil dont le fonctionnement repose sur le hasard et qui permet, éventuellement par l'apparition de signes et moyennant enjeu, de procurer un avantage direct ou indirect de quelque nature que ce soit même sous forme de parties gratuites ou tout appareil dont le fonctionnement repose sur l'adresse et dont les caractéristiques techniques font apparaître qu'il est possible de gagner, moyennant enjeu, plus de cinq parties gratuites par enjeu ou un gain en espèce ou en nature.

Les éléments constitutifs de l'infraction sont l'existence de jeux de hasard, la mise à la disposition de ces jeux au public, un enjeu en argent, même faible, et enfin la tenue de ces jeux soit de façon

---

<sup>13</sup> P. Decheix, *Jurisclasseur Pénal*, fasc.10.

<sup>14</sup> En ce sens nous rejoignons les propos de Thibault Verbiest, "Les casinos virtuels: une nouvelle cybercriminalité ?", précité.

<sup>15</sup> Fabien Claire, "Le PMU prépare ses paris sur le Web", *Le Journal du Net*, 7 février 2001.

continue et permanente (délit de tenue de maison de jeux de hasard) ou soit de façon passagère ou accidentelle (délit de tenue de jeux de hasard dans un lieu public).

S'agissant de la notion de jeux de hasard, la loi n° 83-628 du 12 juillet 1983 ne donne aucune définition précise de ces jeux. Selon la jurisprudence, on entend par jeux de hasard tout jeu où la chance prédomine sur l'habileté, la ruse, l'audace et les combinaisons de l'intelligence.<sup>16</sup>

Quant à la notion de public, comme nous l'avons précédemment exposé en ce qui concerne les loteries, cette notion doit être entendue strictement et s'applique également à une diffusion sur Internet, même subordonnée à l'octroi d'un mot de passe.

La véritable question soulevée par la tenue de jeux de hasard sur Internet réside dans l'applicabilité de la notion de "maison de jeux" à une activité sur le réseau. En effet, la loi n° 83-628 du 12 juillet 1983 ne donnant aucune définition de cette notion, la jurisprudence a entendu cette notion dans une acception large qui n'est pas restreinte à l'existence d'un immeuble mais s'étend à tout établissement ayant un caractère de continuité et de permanence.<sup>17</sup> Ainsi, la prohibition des maisons de jeux a vocation à s'appliquer à tout établissement de jeux de hasard par correspondance organisés par le biais de l'internet.

Seules exceptions à cette prohibition, les jeux mis à la disposition du public à l'occasion, pendant la durée et dans l'enceinte des fêtes foraines<sup>18</sup> et dans les casinos<sup>19</sup>.

La prohibition des jeux de hasard en ligne au regard de la loi n° 83-628 du 12 juillet 1983 ne peut-elle néanmoins pas faire profiter les jeux d'argent en ligne de l'exception offerte aux casinos. D'ailleurs ne parle-t-on pas de casino virtuel ?

Par casino virtuel, il faut entendre tout site Internet possédant un logiciel permettant de jouer à des jeux de hasard avec de l'argent réel ou virtuel.<sup>20</sup>

L'activité des casinos est réglementée par la loi du 15 juin 1907 qui dispose en son article 1er que "*par dérogation à l'article 1er de la loi n° 83-628 du 12 juillet 1983 relative aux jeux de hasard, il pourra être accordé aux casinos des stations balnéaires, thermales ou climatiques, sous quelque nom que ces établissements soient désignés, l'autorisation temporaire d'ouvrir au public des locaux spéciaux, distincts et séparés où sont pratiqués certains jeux de hasard*". Cette autorisation est accordée par arrêté du ministre de l'intérieur, après enquête, et en considération d'un cahier des charges établi par le conseil municipal de la commune sur laquelle s'implante le casino, et approuvé par le ministre de l'intérieur.

Autrement dit, pourrait-on considérer que les différents critères qui figurent notamment dans l'arrêté du 23 décembre 1959 empêchent la mise en ligne d'un casino sur Internet ou au contraire que l'on peut dupliquer les règles du modèle réel au monde virtuel ?

Aussi, serait-il envisageable que tout casino virtuel puisse obtenir les autorisations requises dès lors que cet établissement dispose d'une adresse physique qui se situerait dans une station balnéaire, thermale ou climatique ou encore dans toute ville de plus de 500 000 habitants sous réserve qu'elle soit classée historique et contribue pour plus de 40% au fonctionnement d'un théâtre, orchestre ou d'un opéra ayant une activité régulière comme le prévoit l'article 57 de la loi 88-13 du 5 janvier 1988 portant sur l'amélioration de la décentralisation ("amendement Chaban-Delmas").

On voit bien que seule l'adresse physique sera prise en compte et donc sans considération de la localisation du serveur web.

---

<sup>16</sup> P. Decheix, précité, n° 40

<sup>17</sup> P. Decheix, précité.

<sup>18</sup> Article 2 de la loi n° 83-628 du 12 juillet 1983.

<sup>19</sup> Article 1 de la loi du 15 juin 1907 réglementant le jeu dans les cercles et les casinos des stations balnéaires, thermales et climatiques, modifiée par la loi n° 96-1336 du 16 décembre 1992 et la loi n°93-1420 du 31 décembre 1993.

<sup>20</sup> N. Pons "les jeux de hasards et Internet", *Gazette du Palais*, 17 février 2001.

En outre, l'arrêté du 23 décembre 1959 indique que le casino est un établissement comportant trois activités distinctes, à savoir le spectacle, la restauration et le jeu, réunies sous une direction unique sans qu'aucune d'elles ne puisse être affermée.

Ainsi, pour obtenir l'autorisation ministérielle, le casino doit proposer non seulement des jeux de hasard mais également offrir une animation culturelle et de restauration. Si l'on est bien loin des objectifs des cybercasinos que l'on peut retrouver actuellement sur le réseau, un casino qui diversifierait son offre ne serait-il pas autorisé à exercer son activité en ligne, sous réserve d'étendre concomitamment l'autorisation d'exploitation délivrée par le ministre de l'intérieur ?

En effet, un portail Internet créé et géré par un propriétaire de casino pourrait tout à fait proposer des jeux en ligne et en même temps faire bénéficier l'internaute des animations visées ci-avant. Dans le même sens, un casino existant pourrait être autorisé à étendre ses activités traditionnelles, c'est-à-dire à proposer des jeux en ligne en sus des jeux et activités proposés dans ses établissements.

L'Arrêté du 23 décembre 1959 utilise le terme "établissement" dans son article 1, dès lors même si la notion d'immeuble est évoquée, on constate que ce texte ne présente pas de limites à son extension à l'Internet. On pourrait même considérer qu'il favorise l'interprétation extensive car il ne présente pas d'obstacles majeurs.

Certes, concernant les machines à sous, ces propos doivent être modérés. Aux termes du décret du 22 décembre 1959 modifié par l'arrêté du 9 mai 1997<sup>21</sup>, on entend par "machines à sous", les appareils automatiques de jeux de hasard entrant dans les catégories dites "machines à rouleaux" et "jeux vidéo" qui permettent après introduction d'une pièce de monnaie, d'un jeton ou d'une carte de paiement prévu à l'article 7 du même décret, la mise en œuvre d'un mécanisme entraînant l'affichage d'une combinaison aléatoire de symboles figuratifs.

Il est en outre précisé<sup>22</sup> que *"lorsque les jeux sont effectués au moyen d'une carte de paiement, les gains directement payés par la machine ne peuvent l'être qu'en unités électroniques créditées sur la carte"*.

La loi du n° 87-306 du 5 mai 1987<sup>23</sup> modifiant certaines dispositions relatives aux casinos autorisés dispose que l'usage des machines à sous est exclusivement autorisé dans les casinos.

Selon le ministère de l'intérieur, la Commission Supérieure de jeux aurait précisé que les machines à sous ne pourraient être exploitées qu'après un délai d'un an à compter de l'autorisation d'exploitation du casino délivrée par le ministère de l'intérieur. Comme le souligne le Sénateur Trucy, *"les contraintes sont lourdes et tendent à favoriser les groupes qui ont les seuls moyens d'attendre en perdant de l'argent"*<sup>24</sup> puisque les machines à sous représentent la source principale des revenus des casinos.

Pourtant, une fois la définition des machines à sous reprise, on voit bien que le fonctionnement aléatoire grâce à des programmes informatiques correspond à la même définition d'un programme informatique que l'on peut utiliser par nature sur un site Internet.

De la même façon, ce programme peut être placé dans les mêmes conditions sous scellé et accessible aux mêmes sociétés de maintenance qui auraient été agréées pour le monde réel.

Ainsi, le seul moyen pour pouvoir exploiter des machines à sous consiste à obtenir une autorisation d'exploitation d'un casino. On revient ici encore à la problématique de l'applicabilité de la qualification de casino aux sites de jeux de hasard diffusés sur Internet.

Certes, l'arrêté ministériel d'autorisation devra fixer notamment la nature des jeux de hasard autorisés ainsi que leur fonctionnement dans un lieu déterminé et physique. Toute activité qui irait au-delà de

---

<sup>21</sup> JO, 31 mai 1997, p. 8501.

<sup>22</sup> Article 42 de l'arrêté du 9 mai 1997, JO 31 mai 1997.

<sup>23</sup> JO, 6 mai 1987, p. 5008.

l'autorisation pourrait conduire à la révocation pour inobservation du cahier des charges ou des clauses de l'arrêté ministériel. Pour autant, à nouveau dans sa demande d'autorisation ou encore dans l'extension d'une autorisation, il n'y aurait pas à priori d'obstacles pour le propriétaire d'un casino.

L'un des obstacles majeurs à l'applicabilité à Internet du régime régissant les casinos consiste dans le respect des dispositions relatives aux interdits de jeux.

Aux termes de l'article 36 de l'arrêté du 23 décembre 1959<sup>25</sup>, sont notamment interdits des salles de jeux des casinos les mineurs, les individus en état d'ivresse ou susceptibles de provoquer du scandale ou des incidents, les interdits volontaires qui sont conscient de leur dépendance vis-à-vis des jeux d'argent ainsi que toute personne dont le ministre de l'intérieur a requis l'exclusion.

La question a son importance puisque le risque est grand sur Internet d'entraîner de nouvelles formes de dépendance et de tentation pour les mineurs<sup>26</sup>.

Le Sénateur Trucy<sup>27</sup> considère qu'Internet ne représente aucun obstacle majeur au respect de cette obligation. Il propose en effet "*le recours à des techniques d'identification d'empreintes digitales*" ou d'admettre que la "*CNIL autorise des croisements des fichiers informatiques entre le ministère de l'intérieur et les casinos, afin de mieux faire respecter les interdictions de jeux*". Il envisage également un "*système de limitation automatique des mises à domicile pour les jeux en ligne tel qu'il en existe pour les retraits d'argent liquide par carte bancaire dans les distributeurs automatiques*".

Sur le plan juridique, et notamment eu égard aussi à l'évolution des solutions techniques d'identification, on peut considérer que l'Internet, comme le souligne l'honorable parlementaire, ne devrait pas comporter d'obstacles à cette préoccupation.

Ceci étant, les contraintes les plus importantes, selon nous, sont certainement celles liées au cahier des charges défini par la commune. Mais là encore, cette source de recette fiscale et de promotion du site touristique que constituerait la création ou l'extension d'une activité de casino virtuel devrait contribuer à modérer les critères constituant le cahier des charges et pour lesquels la commune a une grande liberté !

De sorte que nonobstant les contraintes réglementaires mais aussi les limites des interprétations extensives, on peut se demander si les restrictions opposées par nos gouvernants ne sont pas plus sociologiques et philosophiques que relevant de la science juridique. Un cadre juridique existe; dès lors son interprétation et quelques améliorations permettraient son application aux jeux de casinos en ligne.

C'est pourquoi nous rejoignons, sur ce point, le Sénateur Trucy qui reproche à l'Etat d'avoir une vision qui ne soit pas assez "*panoramique et prospective*" en ce qu'il n'a pas anticipé les conséquences de l'irruption des cyberjeux.

Il constate en effet que les jeux d'argent sur Internet représentent un marché exponentiel susceptible d'engendrer des conséquences néfastes pour les industriels du jeu en France.

Tout d'abord, le Sénateur Trucy souligne la position paradoxale du gouvernement qui d'un côté ouvre l'accès à l'Internet aux loteries autorisées par l'article 136 de la loi du 31 mai 1933 dont l'organisation et l'exploitation sont confiées à la Française des jeux, alors que d'un autre côté il ne se prononce pas sur la possibilité pour les casinos français d'étendre leur activité à l'Internet.

---

<sup>24</sup> François Trucy, Sénateur, "Les jeux de hasard et d'argent en France", in *Rapport de la Commission des Finances du Sénat*, p. 120.

<sup>25</sup> JO, 29 décembre 1959, p. 12490.

<sup>26</sup> François Trucy, Sénateur, "Les jeux de hasard et d'argent en France", in *Rapport de la Commission des Finances du Sénat*, p. 116.

<sup>27</sup> François Trucy, Sénateur, "Les jeux de hasard et d'argent en France", in *Rapport de la Commission des Finances du Sénat*, p. 94.



Au niveau national, le régime juridique actuel des jeux d'argent se résume à une interdiction de principe assortie d'exceptions au profit notamment des loteries promotionnelles, des loteries exploitées par la Française des jeux ainsi que des casinos.

Si les loteries promotionnelles et les loteries exploitées par la Française des jeux peuvent étendre leur diffusion à l'Internet, pourquoi dès lors les casinos ne pourraient pas bénéficier d'une telle extension de leurs activités. Le monde virtuel impliquerait-il inéluctablement un déséquilibre dans le schéma mis en place dans le monde réel?

Une telle situation s'avère contraire à la philosophie actuelle des tribunaux français qui admettent l'applicabilité de la législation française en vigueur à l'Internet.

Or, si les casinos français ne peuvent également étendre leurs activités à l'Internet, il semble évident que l'équilibre du monde réel sera bel et bien rompu.

En outre, les casinos français se voient confrontés à une concurrence féroce des sites étrangers accessibles à partir du territoire français. Ces sites étrangers proposent en effet des jeux d'argent semblables à des machines à sous.

## **II. Les limites et dangers du cadre juridique existant**

L'étendue du principe de légalité des jeux d'argent intégrés dans la dimension Internet nous semble, à ce jour, bien mal appréciée par les acteurs traditionnels. Mais plus encore, les nouveaux acteurs qui participent au développement de cette activité sur Internet pourraient se trouver très rapidement confrontés aux impératifs réglementaires des jeux d'argent. Aussi face à cette insécurité juridique, qui deviendrait pénalisante pour l'essor des jeux d'argent sur Internet, le temps de la réforme devient une urgence.

### **A. L'application du droit français**

Dans quelle mesure la législation française régissant les jeux d'argent a lieu de s'appliquer dès lors que l'on intègre la dimension Internet et notamment quand ces jeux sont accessibles sur le territoire français? Autrement dit, il convient de s'interroger sur l'applicabilité du droit français.

Comme nous pourrions le voir ci-après, la violation des textes qui régissent les jeux d'argent en France constitue une infraction pénale. Aussi, il faut se référer aux règles de compétences fixées par le Code pénal afin de déterminer le champ d'application de la loi pénale française.

L'article 113-2 du Code pénal dispose que la loi française est applicable non seulement aux infractions commises sur le territoire de la République mais aussi à celles qui sont réputées commises dès lors qu'un de ses faits constitutifs a eu lieu sur ce territoire<sup>28</sup>. Aux termes de l'article 113-6 du Code pénal, la loi française est en outre applicable à tout crime commis par un Français hors du territoire de la République, ainsi qu'aux délits commis dans ces mêmes conditions si les faits sont constitutifs d'une infraction dans le pays où ils sont réalisés. Enfin, l'article 113-7 du Code pénal prévoit que la loi française est également applicable à tout crime et à tout délit puni d'emprisonnement, commis, par un Français ou un étranger, hors du territoire de la République lorsque la victime est de nationalité française.

Autrement dit, la loi française viendra à s'appliquer dès lors qu'un élément constitutif de l'infraction a été commis sur le territoire français.

De même pour les délits ou quasi-délits, la loi applicable est celle du lieu où le délit ou quasi-délict a été commis. La détermination de ce lieu est d'autant plus importante qu'elle sous-tend également la compétence du tribunal<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> Christophe Pecnard et Dimitri Delesalle, "Casinos et loteries sur Internet", *Legicom* n° 21/22 - 2000/1 et 2, p. 149 et s.

<sup>29</sup> Article 5.3 de la Convention de Bruxelles.

Comme le souligne le professeur André Bertrand<sup>30</sup> "les tribunaux français semblent vouloir se déclarer compétents pour connaître de tous les litiges relatifs à des informations ou des messages qui apparaissent sur les écrans informatiques situés sur le territoire français". Ainsi, il a été jugé<sup>31</sup> que "selon l'article 5-3 de la Convention de Bruxelles, en matière délictuelle le demandeur doit saisir le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit; que cette expression doit s'entendre en ce sens qu'elle vise à la fois le lieu où le dommage est survenu et le lieu de l'événement causal, qu'il en résulte que le défendeur peut être attiré devant le tribunal où le dommage est survenu ou du lieu de l'événement à l'origine du dommage. Qu'ainsi la société B. pouvait être attirée devant cette juridiction, que la diffusion d'Internet étant par nature mondiale et accessible en France, le dommage a eu lieu sur le territoire français".

La chambre criminelle de la Cour de cassation a eu d'ailleurs l'occasion de rappeler l'applicabilité de la loi française dans le cadre d'une loterie organisée à l'étranger, en décidant que "la diffusion en France de billets d'une loterie organisée à l'étranger est soumise à l'application de la loi française dès lors qu'un des faits constitutifs a eu lieu sur le territoire national".<sup>32</sup>

Ainsi l'exercice, en dehors du territoire français, des activités de certains jeux d'argent sur Internet pour contourner le droit français, n'affranchit pas le site illicite des règles de notre droit interne et ne dispense pas le juge français de sa compétence.

La question du respect de la légalité est liée de très près au contrôle juridictionnel de la validité des normes, notamment pénales, et de leur interprétation, par exemple, par le juge répressif interne. Nous ne cherchons pas forcément à intégrer cette dimension. Il va de soi que le manquement à une obligation, ou le fait de causer un dommage à autrui, ou bien encore le fait d'avoir contrevenu à une disposition pénale régulièrement établie, soulève la question des responsabilités des différents acteurs. Or, comme nous le soulignons, cette responsabilité paraît devoir s'étendre aux intervenants de l'Internet.

Ainsi, il serait possible de distinguer l'étendue des responsabilités de l'auteur du site de jeux d'argent à savoir l'apporteur de contenu<sup>33</sup> dans un premier temps, et dans un deuxième temps, la responsabilité de ceux qui mettraient leurs services à la disposition des sites de jeux d'argent sur l'Internet.

## 1. La responsabilité de l'apporteur de contenu

La personne physique ou morale qui propose au public de jouer à des jeux d'argent et qui viendrait à violer les dispositions et plus particulièrement les interdictions formulées par les textes qui régissent cette matière, se voit donc exposée à différentes sanctions.

Rappelons que toute violation des textes applicables aux jeux en ligne, à savoir les lois du 21 mai 1836, 02 juin 1891 et 12 juillet 1983, constitue une infraction punie notamment de peines d'emprisonnement et/ou d'amende.

En effet, la transgression du principe de prohibition des loteries, tel que défini par la loi du 21 mai 1836, est punie de deux ans d'emprisonnement et de 200 000 Francs d'amende. Sont punies des mêmes peines la participation à la tenue d'une maison de jeux ainsi que l'importation, la fabrication, la détention, la mise à la disposition de tiers, l'installation et l'exportation des appareils définis à l'article 2 de la loi n° 83-628 du 12 juillet 1983. Sera également punie des mêmes peines la violation des dispositions de la loi du 15 juin 1907 relative aux casinos. Est punie en outre de six ans d'emprisonnement et de 500 000 Francs d'amende la tenue sur la voie publique de jeux de hasard non autorisés. Enfin, toute infraction aux dispositions de la loi du 02 juin 1891 ayant pour objet de

---

<sup>30</sup> André Bertrand, "Quelle loi et quels tribunaux pour le cyberspace", in *Présentation Euroforum*, 27 octobre 1999.

<sup>31</sup> TGI Nanterre, ord. réf., 13 octobre 1997, *Payline c/ Brokat* : *Juriscom.net*, <<http://www.juriscom.net/txt/jurisfr/ndm/tqinanterre19971013.htm>> ; PIBD 1998, III, 19 et TGI Paris, ord. réf., 19 avril 1999, *Arogorn c/ Allaban Websystems*.

<sup>32</sup> Cass. crim., 2 mai 1997, *Juris-Data* n°003136, note de Pierre Decheix in *Jurisclasseur*, fascicule 20, N°81.

<sup>33</sup> Voir par exemple, Tribunal de commerce de Nanterre Ordonnance de référé du 8 novembre 2001, *SA Liberty Surf, SA T-Online France c/ la SNC AOL Bertelsman Online France*, décision reconnaissant la responsabilité de l'apporteur de contenu.

réglementer l'autorisation et le fonctionnement des courses de chevaux est punie de deux ans d'emprisonnement et de 600 000 Francs d'amende. [+ impact : à la loi 15 juin 1907?]

Le problème qui se pose réside dans l'identification de l'auteur du site proposant des jeux d'argent en ligne. En effet, la plupart des sociétés qui exploitent des sites proposant des jeux d'argent sont situées dans des paradis fiscaux et échappent en principe à tout contrôle<sup>34</sup>. De nombreuses affaires sur Internet ont montré que le juge français, nonobstant la difficulté de l'*exequatur* des décisions, ne rejette pas le principe d'applicabilité, dans ce type d'espace, du droit français.

## 2. Les intermédiaires

Il semble opportun de déterminer l'éventuelle responsabilité des intermédiaires techniques, à savoir la responsabilité des fournisseurs d'accès qui assurent la connexion entre l'internaute abonné et les sites proposant des jeux d'argent ainsi que la responsabilité des fournisseurs d'hébergement.

Sans vouloir revenir sur le débat passionné de la responsabilité des intermédiaires, nous nous contenterons d'évoquer le principe selon lequel l'impunité zéro de ces derniers n'est pas établie.

Elle trouve tout d'abord un fondement légal avec l'article 43-8 de la loi n° 2000-719 du 1er août 2000 modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, au terme duquel les prestataires seront, dans notre hypothèse, pénalement responsables du fait de la mise à disposition illégale du public de jeux d'argent en ligne si, ayant été saisis par une autorité judiciaire, ils n'ont pas agi promptement pour empêcher l'accès à ces jeux.

Elle trouve encore des applications jurisprudentielles. Or, si on ne s'est pas encore prononcé du côté des fournisseurs d'accès<sup>35</sup> – même si un début d'opinion a pu être exprimé sur la publicité et la promotion de cette activité – *lato sensu* il n'y aurait selon nous qu'un pas à franchir.

S'agissant de l'éventuelle responsabilité des annonceurs ou responsables des sites éditoriaux qui accueillent sur leur portail des sites proposant des jeux d'argent en ligne, là encore, cette question est au cœur du débat concernant les jeux d'argent en ligne puisqu'il apparaît, comme le souligne Jérôme Batteau<sup>36</sup>, que "*depuis quelques mois, plusieurs grands fournisseurs d'accès français et des sites éditoriaux ont accueilli sur leur portail des publicités pour les casinos en ligne payants Casino On Net, Golden Palace ou CasinoLux.com*".

Pour mémoire, rappelons que la responsabilité de l'éditeur d'un site Internet peut être retenue en raison de liens hypertextes pointant vers des sites cibles dont le contenu est interdit ou réglementé en France. En effet, les liens hypertextes ne doivent pas pointer vers des sites susceptibles de contenir des informations très réglementées voir interdites en France, le juge français n'hésitant pas à se déclarer compétent dès lors que l'information réglementée ou interdite est rendue accessible sur le territoire français<sup>37</sup>. Autrement dit, l'éditeur d'un site pourrait se voir menacer si il fait la promotion et le référencement d'un site de jeux d'argent.

Le régime juridique de la responsabilité de ces acteurs dépend du jeu d'argent pour lequel ils font la promotion, mais aussi des méthodes de promotion.

En effet, la promotion des loteries prohibées est pénalement sanctionnée aux termes de l'article de l'article 4 alinéa 2 de la loi du 21 mai 1836 qui dispose que seront punis de 30.000 francs d'amende "*ceux qui, par des avis, annonces, affiches ou par tout autre moyen de publication, auront fait*

---

<sup>34</sup> Jérôme Batteau, "Un marché en pleine expansion mais opaque", *Le Journal du Net*, 14 janvier 2002.

<sup>35</sup> Jean-Christophe Le Toquin, *Le Journal du Net*, 14 janvier 2002 : "la réglementation sur la publicité sur les loteries et jeux en ligne n'étant pas totalement explicite, il semblerait qu'une telle publicité ne soit pas interdite".

<sup>36</sup> Jérôme Batteau, "Casino en ligne: quand les grands noms de l'Internet français jouent avec la loi", *Le Journal du Net*, 14 janvier 2002.

<sup>37</sup> Ordonnance de référé du 22 mai 2000, *U.E.J.F c/ Yahoo Inc et Yahoo France* confirmé par le jugement du Tribunal de Grande Instance de Paris du 20 novembre 2000 : *Juriscom.net*, <<http://www.juriscom.net/txt/jurisfr/cti/tgiparis20001120.htm>>. Cette affaire concerne notamment les liens hypertextes placés sur le site de Yahoo.fr et renvoyant vers *Yahoo Inc.* sur lequel était offert un service de vente aux enchères proposant des produits nazis. En l'espèce, le juge français a considéré qu'il était compétent et que la loi pénale française était applicable dès lors que l'infraction, à savoir la vente d'objets illicites, était commise sur le territoire français. Sans retenir à proprement parler la responsabilité de la société *Yahoo France* pour l'établissement des liens hypertextes vers le site *Yahoo.com*, le juge lui a ordonné de placer un avertissement à l'attention des internautes français désirant être acheminés vers les services américains.

*connaître l'existence de ces loteries*". L'applicabilité de cette disposition à une promotion de jeux d'argent sur Internet semble incontestable compte tenu de l'emploi de l'expression *"tout autre moyen de publication"*.

Quant à la responsabilité du fait de la promotion des paris et jeux de hasard, il faut se référer au régime de droit commun de la complicité en droit pénal puisque les textes applicables<sup>38</sup> ne prohibent pas expressément la publicité des paris et jeux de hasard illégaux.

Notons cependant qu'il a été soutenu<sup>39</sup> que l'article 4 de la loi du 2 juin 1891 relative aux courses de chevaux aurait lieu de s'appliquer *"dans la mesure où les liens hypertextes et les bannières publicitaires sur le réseau peuvent être assimilées à des "avis", "annonces", ou toute autre moyen de "publication" ou "publicité"*. Or, cet article dispose que *"quiconque aura, en vue de paris à faire, vendu des renseignements sur les chances de succès de chevaux engagés ou qui, par des avis, circulaires, prospectus, cartes, annonces ou par tout autre moyen de publicité, aura fait connaître l'existence, soit en France, soit à l'étranger, d'établissements, d'agences ou de personnes vendant des renseignements"*. Ainsi cet article sanctionne la promotion, peu importe le medium utilisé, de personnes physiques ou morales qui vendent des renseignements sur les chances de succès des chevaux engagés. Il ne sanctionne en aucun cas la promotion de paris illégaux.

En conséquence, à défaut de texte spécial, la publicité des paris et jeux de hasard illégaux est soumise aux dispositions du Code pénal relatives à la complicité.

Aussi, conformément aux dispositions des articles 121-6 et 121-7 du Code Pénal, les personnes physiques et morales qui auront sciemment effectué la promotion de paris et/ou jeux de hasard illégaux pourront être punies au même titre que l'auteur de l'infraction au motif qu'il auront sciemment, par aide ou assistance, facilité la préparation ou la consommation de l'infraction.

Cette responsabilité pourrait aussi s'étendre au fournisseur de logiciel. Pour mémoire, l'article 2 de la loi du 12 juillet 1983 interdit l'importation, la fabrication, la mise à disposition de tiers, l'installation et l'exploitation de tout appareil dont le fonctionnement repose sur le hasard et qui procurent un gain en numéraire, y compris les machines à sous. Autrement dit le fournisseur d'un logiciel de ce type au bénéfice d'un casino pourrait-il voir sa responsabilité engagée ?

Certains auteurs ont pu considérer qu'il conviendrait d'aller dans ce sens<sup>40</sup>. Plus généralement sur ce sujet, nous remarquons que l'exploitation de ces machines est autorisée dans les casinos sous réserve de respecter certaines conditions. A ce titre, la combinaison gagnante doit être préétablie et le ministre de l'intérieur doit notamment agréer les marques des constructeurs ainsi que les sociétés qui auront la charge de la commercialisation de ces machines. Ces règles, comme nous l'avons démontré, sont transposables dans le cadre de l'Internet.

En l'absence de régime spécifique, le rapporteur F. Trucy<sup>41</sup> dénonce le manque de contrôle du ministère sur les machines à sous mises en ligne qui, conformément aux règles ci-dessus exposées, devraient être agréées afin de garantir la sécurité des cyberjoueurs.

Outre la nécessaire sécurité des systèmes de jeu qui devra être garantie, celle des systèmes de paiement est aussi indispensable<sup>42</sup>.

### **3. Responsabilité des établissements financiers**

---

<sup>38</sup> Loi du 02 juin 1891 ayant pour objet de réglementer l'autorisation et le fonctionnement des courses de chevaux, et la loi n°83-628 du 12 juillet 1983 relative aux jeux de hasard.

<sup>39</sup> Thibault Verbiest, "Les casinos virtuels: une nouvelle cybercriminalité ?", précité.

<sup>40</sup> Thibault Verbiest "Les casinos virtuels: une nouvelle cybercriminalité ?", précité.

<sup>41</sup> François Trucy, "Les jeux de hasard et d'argent en France", in *Rapport de la Commission des Finances du Sénat*, p. 36.

<sup>42</sup> Le directeur général du groupe *Partouche*, premier casinotier de France ayant ouvert un site de jeux d'argent, déclare que les casinos en ligne étrangers qui sont à l'heure actuel accessibles en France ne sont pas toujours très fiables, en ce qu'ils *"ne présentent aucune garantie ni sur les algorithmes de jeu qu'ils utilisent, ni sur le paiement des gains"*, dans *"La fièvre du cyberjeu atteint la France"*, *Libération*, 17 janvier 2002.

Il est convenu de dire que le banquier a une obligation de vérification notamment de l'identité du postulant<sup>43</sup>. S'agissant plus particulièrement des différentes vérifications à réaliser par l'établissement financier il n'a pas été admis en principe de faire peser sur le banquier une obligation de vérification de l'honorabilité de la profession du postulant<sup>44</sup>.

Les décisions qui retiennent la responsabilité du banquier pour défaut de vérification sont nombreuses<sup>45</sup>. La responsabilité du banquier est fondée sur l'idée que l'ouverture du compte permet au client d'accomplir des actes délictueux qui causent des préjudices aux tiers, ainsi il s'agit de retenir la faute de l'établissement financier pour avoir fourni à autrui délibérément et par imprudence le moyen de causer des préjudices au tiers.

Autrement dit, les joueurs d'un casino virtuel qui constateraient des détournements des sommes mises ou encore dans la mesure où les sommes perçues par le casino serviraient à blanchir des capitaux, ces victimes pourraient tout à fait engager la responsabilité de l'établissement ayant délivré le compte au casino virtuel.

Certes, sur le terrain de la responsabilité, on rappellera que la loi n'accorde pas d'action pour une dette de jeu ou pour le paiement d'un pari<sup>46</sup>.

Il n'en est pas de même s'agissant de l'ordre du paiement que devra supporter la banque. Au terme des règles liées à la carte bancaire<sup>47</sup>, la banque a de son côté le devoir d'honorer les factures régulièrement payées par carte. L'engagement de la banque est irrévocable de sorte que le défaut de provision ou l'insolvabilité du client importe peu si l'ordre de paiement a été délivré.

On rajoutera qu'un arrêt de la Chambre mixte de la Cour de Cassation du 14 mars 1980<sup>48</sup> consacre le fait que la demande de dommages et intérêts et en remboursement du montant d'un chèque sans provisions formée par un casino ne peut être rejetée au motif que la dette du tireur était une dette de jeu pour laquelle la loi n'accorde pas d'action.

Autrement dit, les banques des clients victimes d'arnaques ne disposent pas de moyen de révoquer l'ordre de paiement donné par les porteurs au casino virtuel. Rappelons enfin que le créancier d'un débiteur qui a une dette de jeu ne dispose pas de recours juridique en droit français contre ce dernier dans la mesure où la cause de la dette, c'est à dire le fait d'avoir joué à un jeu d'argent, est immorale.<sup>49</sup> Pour autant, la Cour de cassation a précisé que l'exception de jeu doit être accueillie, dès lors qu'il est relevé que les sommes réclamées avaient été avancées pour les besoins du jeu et que les documents dénommés chèques signés par le client, sans date ni indication du tiré, ne constituent en fait que de simples titres de créance correspondant à un crédit<sup>50</sup>. De même, l'exception de jeu a été accueillie lorsque le personnel du casino avait fait remplir au joueur, lors de son arrivée, un chèque en blanc qu'il lui avait fait ultérieurement compléter en fonction du montant de ses pertes au motif que le casino a ainsi fait bénéficier le joueur d'un crédit destiné à alimenter son jeu<sup>51</sup>.

A contrario, en droit de la responsabilité des établissements bancaires, on considère que la banque ne dispose pas nécessairement des moyens pour vérifier les informations notamment sur l'honorabilité de l'activité du postulant. C'est pourquoi la responsabilité du banquier pour défaut de vérification ne sera pas considérée comme "doublée" d'une responsabilité dans le choix des clients<sup>52</sup>.

Pour autant, on a pu voir que le fait de participer à la tenue d'une maison de jeu où le public est librement admis est punissable selon la loi du 12 juillet 1983<sup>53</sup> relative au jeux de hasard et aussi dans la mesure où il y a conscience pour l'incriminé de participer à la tenue d'une maison de jeu. Dès lors, il apparaît difficile, après ce qu'il a pu être exposé sur la responsabilité des banquiers sur le choix des clients, de considérer que l'établissement financier a participé directement en tant qu'auteur ou

---

<sup>43</sup> Voir notamment la Loi n° 90-614, 12 juillet 1990 sur le blanchiment des capitaux.

<sup>44</sup> Cass. com., 25 janv. 1977, *Bull. civ.* lv n° 23.

<sup>45</sup> Voir François Grua, "Banquier, la responsabilité d'ordre générale, Fasci. 335-1 *Jurisclasser Banque*.

<sup>46</sup> Article 1965 du Code Civil.

<sup>47</sup> voir en ce sens le contrat porteur CB du GIE Carte Bancaire.

<sup>48</sup> Bull. civ n° 3, R. P. 57.

<sup>49</sup> Article 1131 du Code Civil.

<sup>50</sup> Civ. 1ère, 31 janvier 1984, *D.1985, 40*, note Diener.

<sup>51</sup> Civ, 1ère, 11 mai 1999, Bull. civ.I, n°154 in *Contrats Conc. Consom.* 1999, n°138, note Leveneur.

<sup>52</sup> F. Grua, *Contrats bancaires*, t. 1, *Contrats de services*, *Economica* 1990, n°92.

<sup>53</sup> Loi n°83-628 du 12 juillet 1983 relative aux jeux de hasard.

complice à la tenue de la maison de jeu dans la mesure où il ne serait pas tenu de vérifier l'activité de son client.

En revanche on peut s'interroger sur son acte complice dans l'ouverture du compte qui permet au casino virtuel d'accomplir des actes délictueux dans la mesure où ce dernier à conscience de l'activité illégale du casino virtuel<sup>54</sup>.

## B. Une approche communautaire

On notera qu'il est mené, sur le plan communautaire, une réflexion, dans le cadre du contexte actuel, sur une politique sur le marché intérieur des services<sup>55</sup>. A ce titre, la Commission prépare un rapport sur tous les "services" au sens de l'article 49 CE, qui citera peut-être les "jeux en ligne" et les "casinos" dans une liste de barrières à la libre prestation de services prévue par l'article 49 CE.<sup>56</sup>

Les autorités de Bruxelles ont pu constater que les Etats membres et les loteries nationales des Etats membres sont extrêmement réticentes à toute harmonisation dans ce domaine. Ils poussent plutôt en sens contraire la Commission Européenne afin qu'elle intervienne pour protéger les législations nationales en prévoyant que les réglementations sur les casinos et autres loteries soient des exceptions d'ordre public à la liberté de prestation de service.

Parmi les lobbyistes figure notamment l'association européenne des loteries nationales qui était encore il y a peu de temps au Parlement Européen à Strasbourg. La représentante des loteries considère notamment que l'ouverture des frontières réalisées avec les casinos virtuels engendrent pour elles une concurrence déloyale de la part des autres loteries nationales dans la mesure où une loterie voisine serait susceptible d'offrir des gains supérieurs à ceux qu'elle pourrait elle-même proposer.

La France a déjà fait entendre sa position et souhaiterait que le jeu en ligne en France ne soit ouvert qu'aux citoyens français et aux personnes détenant un compte bancaire de résident en France. De telles idées dans les débats entre les Etats membres sont en général confortées par l'argument du blanchiment d'argent que rendrait possible les casinos virtuels.

La Commission observe les propositions<sup>57</sup> des Etats tout en y voyant une discrimination flagrante et totalement contraire aux règles du traité. De plus, elle souligne les risques liés au jeu off-shore<sup>58</sup>. De sorte que, selon Bruxelles, la solution ne pourrait être qu'internationale et avant tout européenne.

La Commission a déjà proposé en 2001 une harmonisation des jeux concours contre laquelle se sont élevées les loteries nationales mais la Commission ne souhaite pas revenir dessus.

Aussi, l'idée d'une harmonisation entre les Etats, même si celle-ci s'avère complexe eu égard à la matière, fait son chemin. Déjà, pour rassurer les membres, la Commission parle de compromis comme, par exemple, le fait de différencier selon le type de jeu car certains mettent moins en danger l'ordre public que d'autres, notamment si les gains ne sont pas de la même importance. Aussi, comme on pourrait s'y attendre, c'est plutôt un modèle distinctif selon le jeu qui apparaîtrait (les loteries nationales, les paris sportifs, les casinos virtuels...). Le rapport que la Commission est en train d'établir devrait être présenté au Parlement Européen en juin 2002. Selon des sources communautaires, les casinos et loteries y seront mentionnés ensuite, une harmonisation générale étant prévue en 2003.

Enfin, on peut imaginer que la Commission compte s'appuyer sur la jurisprudence assez abondante de la CJCE qui a déjà franchie un premier pas important en reconnaissant que les casinos virtuels et les loteries (...) étaient des "services" au sens du traité et donc tombaient sous le champ d'application de l'article 49 CE. Mais la CJCE a également déjà commencé à distinguer selon les types de jeux

---

<sup>54</sup> Cass. crim., 22 juin 1906, *Bull. crim.*, n°260.

<sup>55</sup> Thibault Verbiest et Giovanni Maria Riccio, "Jeux et loteries sur Internet : un vent de libéralisation souffle sur l'Europe", précité.

<sup>56</sup> Voir en ce sens les affaires Schindler du 24 mars 1994 (aff. C-275/92), *Famaliapress* du 26 juin 1997 (aff. C-368/95), *Läära* du 21 septembre 1999 (aff. C-124/97) et *Zenatti* du 21 octobre 1999 (aff. C-67/98) sur le site curie à l'adresse : <<http://www.curia.eu.int/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=fr>>.

<sup>57</sup> Voir en ce sens le Séminaire sur les affaires juridiques européennes, 6-7 mars 2001 à Bruxelles / Belgique, <[http://www.european-lotteries.org/fr/publications/panorama6/panorama6\\_activites\\_affjureuro.html](http://www.european-lotteries.org/fr/publications/panorama6/panorama6_activites_affjureuro.html)>.

<sup>58</sup> Edouard Launet, "La fièvre du Cyberjeu atteint la France", *Libération*, 17 janvier 2002.

puisqu'elle considère que les restrictions aux paris sportifs par exemple ne sont pas légitimes alors que celles pour les loteries nationales relèvent bien de l'ordre public.

Il n'est par certain que, malgré ce que nous aurions pu considérer, le régime juridique des jeux d'argent viennent à se simplifier. Le droit communautaire tentera plus ou moins d'harmoniser les droits portant sur les jeux d'argent entre les Etats avec toujours à l'esprit, selon nous, les principes énoncés à la Section 61 de l'affaire Schindler qui considère que : *«... ces particularités justifient que les autorités nationales disposent d'un pouvoir d'appréciation suffisant pour déterminer les exigences que comportent la protection des joueurs et, plus généralement, compte tenu des particularités socioculturelles de chaque Etat membre, la protection de l'ordre social, tant en ce qui concerne les modalités d'organisation des loteries, le volume de leurs enjeux, que l'affectation des profits qu'elles dégagent. Dans ces conditions, il leur revient d'apprécier non seulement s'il est nécessaire de restreindre les activités des loteries, mais aussi de les interdire, sous réserve que ces restrictions ne soient pas discriminatoires.»*<sup>59</sup>

A.M. & M.M.

---

<sup>59</sup> Précitée.