



**Décision n° 17-D-17 du 27 septembre 2017
relative à des pratiques mises en œuvre par la Française des Jeux
dans le secteur des jeux de grattage**

L'Autorité de la concurrence (section II),

Vu la lettre, enregistrée le 10 août 2016 sous le numéro 16/0062 F et 16/0063 M, par laquelle le Syndicat des Casinos Modernes de France, l'association des Casinos de France et l'association des Casinos Indépendants de France ont saisi l'Autorité de la concurrence de pratiques mises en œuvre par la Française des Jeux dans le secteur des jeux de grattage et ont sollicité en outre le prononcé de mesures conservatoires ;

Vu la lettre enregistrée le 14 novembre 2016 par laquelle le Syndicat des Casinos Modernes de France, l'association des Casinos de France et l'association des Casinos Indépendants de France ont déposé une saisine complémentaire à l'encontre de la Française des Jeux ;

Vu le livre IV du code de commerce modifié ;

Vu les observations présentées par le Syndicat des Casinos Modernes de France, l'association des Casinos de France, l'association des Casinos Indépendants de France et le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces au dossier ;

La rapporteure, le rapporteur général adjoint, le commissaire du Gouvernement, les représentants du Syndicat des Casinos Modernes de France, de l'association des Casinos de France et de l'association des Casinos Indépendants de France, entendus lors de la séance de l'Autorité de la concurrence du 6 juillet 2017.

Adopte la décision suivante :

Résumé¹ :

Trois associations représentant les casinos français, le Syndicat des Casinos Modernes de France, l'association des Casinos de France et l'association des Casinos Indépendants de France, ont saisi l'Autorité de la concurrence de pratiques abusives qui auraient été mises en œuvre par la Française des Jeux (« FDJ ») dans le secteur des jeux de grattage.

Elles reprochaient à la FDJ de commercialiser des tickets à gratter empruntant à l'univers graphique des machines entraînant une confusion dans l'esprit des joueurs entre les jeux qu'elle commercialise et ceux proposés par les casinos. Elles faisaient valoir que la faculté détenue par le président directeur général de cette entreprise de créer des jeux de grattage « hors de tout contrôle légal » était constitutive d'un abus de position dominante automatique. Enfin, elles soutenaient que la FDJ commercialisait ces jeux de grattage dans des conditions contrevenant à l'ordre public, à la protection des mineurs et à la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme.

Aux termes de la décision ci-après, l'Autorité se déclare incompétente pour connaître des atteintes à l'ordre public, à la protection des mineurs et la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme ainsi que pour se prononcer sur le pouvoir dévolu au président directeur général de la FDJ de créer des jeux de grattage.

Concernant la multiplication par la FDJ des tickets à gratter empruntant à l'univers graphique des machines à sous, l'Autorité rejette la saisine pour défaut d'éléments suffisamment probants.

D'une part, les saisissantes n'ont apporté aucun élément permettant de remettre en cause les définitions de marchés retenues par la pratique décisionnelle et la jurisprudence qui distinguent le marché pertinent des jeux organisés et commercialisés par la FDJ du marché des jeux proposés dans les casinos

D'autre part, elles n'ont apporté aucun élément permettant d'établir le lien de connexité nécessaire pour reprocher à la FDJ la mise en œuvre d'un comportement abusif sur un marché, celui des jeux de casinos, différent du marché qu'elle domine.

La saisine et la demande de mesures conservatoires sont donc rejetées.

¹ Ce résumé a un caractère strictement informatif. Seuls font foi les motifs de la décision numérotés ci-après.

SOMMAIRE

I. Constatations	4
A. LA PROCÉDURE.....	4
B. LE SECTEUR CONCERNÉ.....	4
1. LE CONTEXTE LÉGISLATIF ET RÉGLEMENTAIRE	4
2. LES ACTIVITÉS ORGANISÉES PAR LA FRANÇAISE DES JEUX.....	5
3. LES ACTIVITÉS ORGANISÉES PAR LES CASINOS.....	5
C. LES PARTIES CONCERNÉES	6
1. LES SAISSANTES.....	6
2. LA FRANÇAISE DES JEUX	6
D. LES PRATIQUES DÉNONCÉES	6
E. LA DEMANDE DE MESURES CONSERVATOIRES.....	7
II. Discussion.....	7
A. SUR LA COMPÉTENCE DE L'AUTORITÉ.....	8
B. SUR LES MARCHÉS PERTINENTS	9
C. SUR LA POSITION DE LA FDJ SUR LES MARCHÉS CONCERNÉS.....	11
D. SUR LES PRATIQUES DÉNONCÉES RELEVANT DE LA COMPÉTENCE DE L'AUTORITÉ.....	11
III. Conclusion.....	13
DÉCISION	14

I. Constatations

A. LA PROCÉDURE

1. Par lettre enregistrée le 26 juillet 2016 sous les numéros 16/0062 F et 16/0063 M, le Syndicat des Casinos Modernes de France, l'association des Casinos de France et l'association des Casinos Indépendants de France ont saisi l'Autorité de la concurrence (« l'Autorité ») de pratiques mises en œuvre par la Française des Jeux (« FDJ ») dans le secteur des jeux de grattage.
2. Les saisissantes dénoncent des abus de position dominante de la FDJ consistant en l'exploitation abusive de son monopole en matière de jeux de grattage, en violation des droits réservés aux casinos. D'une part, la FDJ qui jouit d'un monopole de commercialisation des jeux d'argent et est dotée à cet effet d'une capacité d'autorégulation a développé des offres dans le secteur des jeux d'aléas programmés, qui auraient entretenu la confusion avec les machines à sous, dont l'exploitation relève des casinos. D'autre part, cette entreprise n'aurait pas respecté les impératifs d'ordre public imposés par la loi en matière de commercialisation de jeux d'argent et de hasard.
3. Accessoirement à la saisine au fond, les saisissantes ont sollicité le prononcé de mesures conservatoires afin de faire cesser les pratiques dénoncées.
4. Une séance contradictoire devant l'Autorité s'est tenue le 6 juillet 2017.

B. LE SECTEUR CONCERNÉ

1. LE CONTEXTE LÉGISLATIF ET RÉGLEMENTAIRE

5. La réglementation française des jeux d'argent et de hasard repose sur un principe général de prohibition datant du XIX^{ème} siècle. En effet, l'article 1^{er} de la loi du 21 mai 1836, aujourd'hui codifié à l'article L. 322-1 du code de la sécurité intérieure (« CSI »), a interdit l'organisation de loteries. L'article 1^{er} de la loi n° 83-628 du 12 juillet 1983 relative aux jeux de hasard, aujourd'hui codifié aux articles L. 324-1 et L. 324-2 du CSI, prohibe l'organisation des jeux de hasard, et notamment « *Le fait de participer, (...) à la tenue d'une maison de jeux de hasard* » et « *le fait d'établir ou de tenir (...) dans les lieux (...) tous jeux de hasard non autorisés par la loi dont l'enjeu est en argent (...)* ».
6. Néanmoins, de larges dérogations sont prévues, notamment au profit de la FDJ et des casinos. Certaines activités de « jeux d'argent et de hasard » sont aujourd'hui autorisées mais encadrées par les dispositions du Titre II, intitulé « Jeux de hasard, Casinos, Loteries » du CSI. Le chapitre 1^{er} du Titre II de ce code est consacré aux « Casinos », le chapitre II aux « Loteries », et les deux derniers chapitres aux dispositions communes et pénales.
7. Ces activités sont également régies par les dispositions du chapitre I^{er} de 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.

2. LES ACTIVITÉS ORGANISÉES PAR LA FRANÇAISE DES JEUX

8. Par dérogation au principe d'interdiction des loteries énoncé à l'article L. 322-1 du CSI, l'article 136 de la loi du 31 mai 1933 a autorisé l'organisation d'une loterie nationale, selon des modalités fixées par décret. Cette disposition est à l'origine de la « Loterie nationale ».
9. L'article L. 322-2 du CSI définit les loteries comme étant « *d'une manière générale, toutes opérations offertes au public, sous quelque dénomination que ce soit, pour faire naître l'espérance d'un gain qui serait dû, même partiellement, au hasard et pour lesquelles un sacrifice financier est exigé par l'opérateur de la part des participants* ».
10. Par la suite, la Loterie nationale a diversifié ses activités : « *après le loto, apparu en 1976, elle a multiplié les autres jeux de hasard à partir des années 1980, tandis que la loterie traditionnelle disparaissait en 1989* » (Documents de travail du Sénat, *L'organisation des jeux d'argent*, Série Législation comparée, n° LC 171, Avril 2007).
11. Le décret du 9 novembre 1978 détermine les conditions d'application de l'article 136 de la loi du 31 mai 1933. Il règle et confie l'organisation et l'exploitation des jeux de loterie à une entreprise publique « la Française des jeux » (décret n° 78-1067 du 9 novembre 1978 relatif à l'organisation et à l'exploitation des jeux de loterie autorisés par l'article 136 de la loi du 31 mai 1933 et de l'article 48 de la loi n° 94-1163 du 29 décembre 1994).

3. LES ACTIVITÉS ORGANISÉES PAR LES CASINOS

12. Les casinos bénéficient également d'un régime d'exception au principe d'interdiction énoncé aux articles L. 324-1 et L. 324-2 du CSI.
13. En effet, les dispositions des articles L. 321-1 et suivants du CSI précisent les conditions dans lesquelles une autorisation temporaire de pratiquer certains jeux de hasard peut être accordée aux casinos situés dans certaines communes, notamment celles classées stations balnéaires, thermales ou climatiques ou celles de plus de 500 000 habitants.
14. Les autorisations sont accordées par le ministre de l'intérieur, après enquête, et en considération d'un cahier des charges établi par le conseil municipal et approuvé par le ministre de l'intérieur. L'arrêté d'autorisation fixe la durée de la concession et détermine notamment la nature des jeux de hasard autorisés, leur fonctionnement, les mesures de surveillance et de contrôle des agents, les conditions d'admission dans les salles de jeux, les heures d'ouverture et de fermeture, le taux et le mode de perception des prélèvements.
15. Cette autorisation peut être révoquée par le ministre de l'intérieur en cas d'inobservation du cahier des charges ou de l'arrêté du ministre de l'intérieur. La révocation peut être demandée, pour les mêmes causes, par le conseil municipal au ministre, qui statue dans le délai d'un mois.
16. Selon l'article D. 321-13 du CSI, les jeux susceptibles d'être autorisés dans les casinos sont notamment les jeux dits « de contrepartie » (tels que la roulette, le black jack, le poker trois cartes, etc.), les jeux dits « de cercle » (tels que le baccara, certaines formes de poker, le bingo) et les « machines à sous ».
17. Ces dernières sont soumises à une réglementation spécifique qui porte, entre autres, sur le nombre de machines par casino (article R. 321-14 du CSI), leur taux de redistribution, les valeurs de mises unitaires (article R. 321-17 du CSI). Les conditions de cession, d'importation ainsi que la fabrication et la maintenance de ces appareils sont également encadrées par la loi (article L. 321-5 du CSI).

C. LES PARTIES CONCERNÉES

1. LES SAISSANTES

18. Les trois associations suivantes, représentant les casinotiers français, sont à l'origine de la saisine examinée.
19. Le Syndicat des casinos modernes de France (SCMF) est une association loi de 1901 qui « *a pour objet, par tous moyens, l'étude des intérêts économiques, matériels et moraux de ses membres* » (cotes 95, 100, 106).
20. Les Casinos de France, également association loi de 1901, est formée « *entre tous les établissements dénommés « casino », situés dans la métropole et outre-mer et qui bénéficient de l'autorisation de pratiquer les jeux en vertu de la loi du 15 juin 1907* ». Elle a pour objet, notamment, d'étudier et de défendre les intérêts professionnels de ses membres (cotes 114, 118 et 125).
21. Enfin, l'Association des casinos indépendants de France (ACIF) a pour objet « *d'assurer une représentativité des casinos indépendants, de développer une réflexion sur la profession, son désir et son évolution et de défendre les intérêts de ses adhérents* » (cotes 107 à 109).
22. En 2015, l'ensemble des 202 casinos français (France métropolitaine et DOM TOM) a réalisé un produit brut des jeux (« PBJ »), correspondant au montant des mises, déduction faite des rétributions versées aux joueurs, d'environ 2,250 milliards d'euros.

2. LA FRANÇAISE DES JEUX

23. La FDJ est une entreprise publique constituée sous forme de société anonyme d'économie mixte dont l'État détient 72 % du capital. Elle a pour objet l'organisation et le fonctionnement des jeux de loterie et de pronostics sportifs sur le territoire national.
24. En 2016, la FDJ a réalisé un PBJ d'environ 4,750 milliards et son chiffre d'affaires s'élevait à plus de 14,33 milliards d'euros. Son réseau de vente recense, pour cette même année, 31 100 points de vente, dont des bureaux de tabac, des bars des diffuseurs de presse et des épiceries. La FDJ propose une offre diversifiée, composée des jeux de loterie (les jeux de tirage, les jeux de grattage (47 % des mises), les jeux de points de vente (9 %), les jeux de loterie interactive (1 %)) et des paris sportifs (17,5 % des mises). En 2016, la FDJ comptait 26 millions de joueurs.

D. LES PRATIQUES DÉNONCÉES

25. A titre liminaire, les trois associations de casinotiers soutiennent que les jeux de grattage et les machines à sous constituent des produits substituables relevant d'un même marché, celui des jeux d'argent d'aléa programmé à résultat instantané, sur lequel la FDJ et les casinos seraient dès lors concurrents (cotes 913 à 915).
26. Sur cette prémisse, les saisissantes dénoncent la commercialisation par la FDJ de tickets à gratter ou « jeux de grattage » empiétant sur les jeux de casinos, dont l'exploitation est réservée aux casinotiers. En multipliant la création de tickets de grattage, dont les termes et la représentation graphique empruntent à l'univers des machines à sous et, plus

généralement, à celui du casino, la FDJ entretiendrait « *sciemment* » une confusion dans l'esprit des clients entre ces différents types de jeux (cote 916 et cotes 930 et suivantes). Une telle commercialisation serait constitutive d'une exploitation abusive par la FDJ de son monopole de commercialisation des jeux d'argent, en violation de l'article L. 420-2 du code de commerce.

27. Ces pratiques seraient aggravées par la « *capacité d'autorégulation* » en matière de création de jeux dont bénéficie la FDJ (cote 961). En effet, la faculté dont dispose son président directeur général de créer des jeux et d'en prévoir le règlement, qui s'exercerait selon la saisine « *hors de tout contrôle légal* », constituerait un abus de position dominante automatique « *organisé par l'État actionnaire majoritaire* » de cette entreprise (cote 960).
28. Enfin, les saisissantes soulignent que les tickets à gratter seraient commercialisés par la FDJ en violation, d'une part, des impératifs légaux de préservation de l'ordre public en matière de protection des mineurs, de lutte contre le blanchiment et de financement du terrorisme et, d'autre part, de l'obligation de limiter l'offre de jeux (loi n° 2010-476 du 12 mai 2010, article 3, I, cotes 916 et 919).

E. LA DEMANDE DE MESURES CONSERVATOIRES

29. Accessoirement à leur saisine au fond, les saisissantes sollicitent de l'Autorité, sur le fondement de l'article L. 464-1 du code de commerce, le prononcé des mesures conservatoires suivantes : « (...) *de faire injonction à la FDJ de suspendre immédiatement les jeux à gratter, leur publicité et les instruments de leur commercialisation. de faire interdiction à la FDJ d'étendre sans limite son réseau à de nouveaux points de vente ; (...)* » (cote 85).

II. Discussion

30. L'article L. 462-8 du code de commerce prévoit que l'Autorité « *peut déclarer, par décision motivée, la saisine irrecevable pour défaut d'intérêt ou de qualité à agir de l'auteur de celle-ci, ou si les faits sont prescrits au sens de l'article L. 462-7, ou si elle estime que les faits invoqués n'entrent pas dans le champ de sa compétence. Elle peut aussi rejeter la saisine par décision motivée lorsque les faits invoqués ne sont pas appuyés d'éléments suffisamment probants* ».
31. En outre, l'article R. 464-1 du même code dispose que « *la demande de mesures conservatoires mentionnée à l'article L. 464-1 ne peut être formée qu'accessoirement à une saisine au fond de l'Autorité de la concurrence* ».
32. Seront successivement examinés dans les développements suivants :
 - la compétence de l'Autorité **(A)**,
 - la définition des marchés en cause **(B)**,
 - la position de la FDJ sur ces marchés **(C)**,
 - l'existence d'éléments suffisamment probants à l'appui des pratiques alléguées **(D)**.

A. SUR LA COMPÉTENCE DE L'AUTORITÉ

33. En application des articles L. 462-1 et suivants du code de commerce, l'Autorité est compétente pour sanctionner les pratiques anticoncurrentielles. Lorsqu'elle est saisie de demandes ne relevant pas de cette compétence, l'Autorité se déclare incompétente. Il en va ainsi, notamment, des demandes d'annulation d'actes administratifs ou encore de l'appréciation de la légalité d'un acte ou d'une décision administrative traduisant l'exercice de prérogative de puissance publique, lesquelles ressortent de la compétence de la juridiction administrative.
34. En l'espèce, les saisissantes soutiennent que les agissements de la FDJ sont constitutifs de violations dont certaines ne relèvent pas de la compétence de l'Autorité.
35. Il en est ainsi, d'une part, de la violation de l'ordre public en matière de protection des mineurs, de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme et, d'autre part, du non-respect de l'obligation de limiter l'offre de jeux, qui seraient des éléments de l'abus de position dominante invoqué dans la saisine.
36. Par ailleurs, les saisissantes soutiennent que la définition légale de la notion de loterie, étendant le monopole de la FDJ à l'ensemble des jeux d'argent, lui permettrait de commercialiser des produits dont l'exploitation est réservée aux casinotiers. Toutefois, il n'incombe pas à l'Autorité de contrôler l'application d'une disposition légale définissant le périmètre du monopole octroyé à une entreprise.
37. En outre, les saisissantes soutiennent que la faculté dont dispose le président directeur général de la FDJ de « multiplier » la création de jeux constituerait un abus de position dominante automatique. Cependant, cette question, qui nécessite d'apprécier la légalité d'un texte régissant le fonctionnement de l'entreprise qui, avant même sa mise en œuvre serait générateur d'abus, ressort de la compétence de la juridiction administrative. En effet, la théorie de l'abus automatique de position dominante, issue du droit européen, permet aux juridictions administratives d'annuler des dispositions structurellement génératrices d'abus : l'annulation de l'acte implique que l'opérateur concerné dispose d'une position dominante sur un marché, que ce soit de son fait ou à l'initiative d'une autorité publique, et surtout, qu'il soit démontré que c'est la mesure elle-même, et non le comportement de l'opérateur sur le marché, qui conduit à l'exploitation abusive d'une position dominante (« *La justification de pratiques par l'existence d'une réglementation* », France, OCDE, 14 février 2011, points 44 et suivants). L'Autorité ne saurait se prononcer sur les prétentions des saisissantes à cet égard.
38. En revanche, la mise en œuvre de cette faculté, soit la création pléthorique de jeux de grattage par le président directeur général de la FDJ, laquelle n'implique pas la mise en œuvre de prérogative de puissance publique, relève, le cas échéant, de la compétence de l'Autorité (Arrêt du Conseil d'État du 15 octobre 1999, Rolin, n^{os} 171169, 171170, 172384).
39. Il convient en conséquence d'examiner ce comportement, de même que les autres pratiques dénoncées par les saisissantes relevant de la compétence de l'Autorité, après avoir identifié et défini les marchés pertinents.

B. SUR LES MARCHÉS PERTINENTS

40. Le Conseil de la concurrence (« Conseil »), devenu Autorité, a, par deux décisions rendues dans le secteur des jeux, identifié deux marchés distincts :
 - un marché des jeux organisés et commercialisés par la FDJ (dont relèvent les jeux de grattage ; décision n° [00-D-50](#) du 5 mars 2001 relative aux pratiques mises en œuvre par la FDJ dans les secteurs de la maintenance informatique et du mobilier de comptoir) ;
 - un marché de l'exploitation des jeux dans les casinos de dimension locale (dont relèvent les machines à sous ; décision n° [05-D-20](#) du 13 mai 2005 relative à une saisine de la société le casino du Lac de la Magdeleine).
41. Le Conseil a opéré cette distinction entre les jeux commercialisés par la FDJ et ceux proposés par les casinos en se fondant sur les méthodes de distribution spécifiques de la FDJ et des casinos, ainsi que sur le comportement de la demande.
42. En effet, du point de vue de l'offre, les jeux de casinos proposés uniquement « *en des lieux limités, à l'intérieur de la maison de jeux et moyennant le versement d'un droit de timbre* » sont en conséquence « *indisponibles sur la plus grande partie du territoire* ». A l'inverse, les jeux de la FDJ « *étant commercialisés dans ses 40 000 points de vente, leur disponibilité sur l'ensemble du territoire national est parfaitement assurée* » (décision n° 00-D-50 précitée).
43. Du point de vue de la demande, le profil sociologique des joueurs et le montant moyen des mises conduisent à distinguer entre différentes catégories de clientèles. A cet égard, le Conseil a constaté que « *les deux tiers de la population française jouent aux jeux de la Française des Jeux, ce qui conduit à une variété des profils psychologiques de joueurs qui, en définitive, représentent toutes les catégories de la population* ». Il a également souligné les écarts importants qui existent entre les mises moyennes par les joueurs selon le type de jeu « *la mise moyenne pour les jeux de la Française des Jeux étant de 30 francs, (...) et ceux des machines à sous de 250 francs (...)* » (décision n° 00-D-50 précitée).
44. La Cour de cassation, confirmant cette analyse, a ajouté que les opérateurs intervenant sur ces marchés sont régis par des dispositions législatives et réglementaires distinctes (arrêt du 5 juin 2013, pourvoi n° 12-86022).
45. Les saisissantes soutiennent au contraire que les jeux de grattage proposés par la FDJ et les jeux de machines à sous proposés par les casinos relèvent d'un seul et même marché des jeux d'argent d'aléa programmé à résultat instantané (cotes 911, 913, 915 et 970).
46. Les jeux d'argent d'aléa programmé à résultat instantané se définissent, selon les saisissantes, comme des jeux dont les gains sont prédéterminés pour un cycle de jeux donné et dont le résultat est instantané, dans la mesure où chaque joueur peut connaître la situation de gain ou de perte dès que la mise est engagée (cote 913). Ces jeux seraient proposés sous le format des jeux de grattage et des machines à sous.
47. Au soutien de leur analyse, les saisissantes font valoir le caractère comparable de l'offre et de la demande des jeux de grattage et des machines à sous.
48. Néanmoins, celles-ci n'apportent pas d'arguments susceptibles de remettre en cause la définition des marchés précédemment retenue.

49. En effet, du point de vue de l'offre, s'agissant des canaux de distribution, les saisissantes prétendent que « *tout casino est enserré dans une zone dense de points de vente des jeux de grattage de la FDJ* » (cote 915).
50. Or, d'une part, l'implantation des casinos se distingue à de nombreux égards de celle des points de vente de la FDJ. En effet, les points de vente de la FDJ sont très nombreux (31 100 points de vente dont dispose la FDJ en 2016) et se déploient sur tout le territoire (11 000 communes). Pour plus de 6700 communes, la FDJ est l'unique commerce du village, la FDJ se présentant ainsi comme le « *premier réseau de proximité de France* » (Rapport annuel, FDJ, 2016). En revanche, la répartition des casinos sur le territoire français est hétérogène. Du fait des dispositions qui régissent leur nombre et leur implantation, les 202 casinos présents en France en 2015 sont concentrés le long du littoral, dans les stations touristiques ou les villes d'eau, et de ce fait, indisponibles sur la plus grande partie du territoire national.
51. D'autre part, contrairement à l'offre de la FDJ, celle des jeux de machines à sous est disparate selon les régions : ainsi, en 2015, l'Atlas de l'observatoire des jeux recensait une offre de jeu de 103 machines à sous pour 100 000 habitants en Normandie, de 5,4 pour l'Ile de France, tandis qu'aucune machine à sous n'était disponible en région Centre.
52. Quant au mode de distribution, l'achat d'un ticket à gratter n'est pas comparable à l'achat de prestations des machines à sous, en raison notamment des modalités de commercialisation des tickets de la FDJ et des conditions d'accès restrictives à l'enceinte des casinos (nécessité de présenter une carte d'identité, etc.).
53. Du point de vue de la demande, s'agissant des pratiques de jeux, les saisissantes font valoir que la fourchette de mises initiales, le niveau de taux de retour et le profil sociologique des joueurs de machine à sous et de tickets à gratter sont également comparables.
54. Or, s'agissant tout d'abord du montant de la mise initiale unitaire, si celui-ci représente, selon les saisissantes, entre 1 et 5 euros pour les deux types de jeux concernés et atteint pour 50 % des joueurs la somme de 40 euros par an, ces sommes sont utilisées de façon très différente. En effet, la mise initiale unitaire pour les machines à sous peut être répétée de nombreuses fois lors d'une seule visite au casino pour atteindre 40 euros, dès lors que la fréquentation des casinos n'est souvent qu'occasionnelle. A l'inverse, les joueurs de ticket à gratter peuvent multiplier les occasions de jouer sur une année et répartir le montant annuel de leurs dépenses de jeux, réduisant ainsi le montant des dépenses par occasion. Cette différence de fréquence est d'ailleurs relevée par l'Observatoire des jeux qui indique qu'en 2014, 32,5 % des Français âgés de 15 à 75 ans ont joué au moins une fois au cours des douze derniers mois à un jeu de grattage, tandis que seuls 5,4 % des Français âgés de 15 à 75 ans ont joué au moins une fois au cours des douze derniers mois aux machines à sous. La fréquence de ces deux types de jeu est dès lors très différente (Les notes de l'Observatoire des jeux n° 6, avril 2015).
55. En outre, la circonstance, mise en avant par les saisissantes, que le taux de retour des machines à sous et des jeux de grattage serait assez proche - le niveau de taux de retour des machines à sous ne pouvant être inférieur à 85 % selon l'article R. 321-17 du CSI, et celui des jeux de grattage oscillant, selon les saisissantes, entre 63 et 73,50 % - ne conduit pas à considérer, par elle-même, qu'il s'agisse du même marché.
56. A titre subsidiaire, les joueurs des casinos et des jeux de grattage ont des profils sociologiques différents. A cet égard, l'Observatoire des jeux a indiqué qu'en 2014 « *les cadres, artisans et chefs d'entreprise pratiquent plus les jeux de casino (respectivement 21,0 % et 13,7 % des usagers de ces jeux sont cadres ou artisans/chefs d'entreprise qui ne*

représentent que 12,9 % et 6,3 % de l'ensemble des joueurs) » alors que « [I]es joueurs peu diplômés (diplômes inférieurs au bac) sont davantage des parieurs hippiques et acheteurs de jeux de grattage (ils représentent 69,3 % et 59,4 % des pratiquants de ces jeux vs 55,4 % parmi l'ensemble des joueurs), ils sont moins concernés par les paris sportifs, le poker, les machines à sous et les jeux de casino (ils représentent respectivement 50,3 % et 47,4 %, 42,9 %, et 36,5 % des pratiquants de ces jeux) » (Les notes de l'Observatoire des jeux n° 6, avril 2015). Le rapport d'information du Sénat sur les jeux de hasard et d'argent en France avait déjà relevé ces distinctions sociologiques en indiquant que les clientèles des casinos et de la FDJ diffèrent en termes d'échelles de mises, de motivations et de caractère plus ou moins addictif de leur comportement (Rapport d'information de M. François TRUCY, fait au nom de la commission des finances n° 223, « Les jeux de hasard et d'argent en France : l'État croupier, le Parlement croupier ? » p. 179 et annexe 5 p. 29, 2001/2002).

57. Les saisissantes n'apportent donc aucun élément permettant de remettre en cause les définitions de marchés retenues par la pratique décisionnelle et la jurisprudence qui distinguent le marché pertinent des jeux organisés et commercialisés par la FDJ du marché des jeux proposés dans les casinos.

C. SUR LA POSITION DE LA FDJ SUR LES MARCHÉS CONCERNÉS

58. Ainsi que l'Autorité l'a rappelé, « la jurisprudence, tant interne que communautaire, définit la position dominante comme étant la situation dans laquelle une entreprise est susceptible de s'abstraire des conditions du marché et d'agir à peu près librement sans tenir compte du comportement et de la réaction de ses concurrents » (Rapport annuel de l'Autorité de la concurrence pour l'année 2010, page 239, citant comme référence française récente les décisions n° [10-D-02](#) du 14 janvier 2010 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des héparines à bas poids moléculaire et n° [10-D-39](#) du 22 décembre 2010 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la signalisation routière verticale).
59. En l'occurrence, par dérogation au principe général de prohibition de l'organisation de loteries et de jeux de hasard, la FDJ s'est vue confier l'organisation et l'exploitation des jeux de loterie, des paris sur les événements sportifs et des jeux de hasard, parmi lesquels figurent les jeux de grattage.
60. Il en résulte que la FDJ dispose d'un monopole sur les jeux qu'elle commercialise lesquels, ainsi qu'il a été démontré, constituent à eux seuls un marché pertinent.

D. SUR LES PRATIQUES DÉNONCÉES RELEVANT DE LA COMPÉTENCE DE L'AUTORITÉ

61. Avant d'apprécier si, en l'état des éléments produits aux débats, les pratiques alléguées dans la procédure au fond et visées par la demande de mesures conservatoires sont appuyées de suffisamment d'éléments probants, il convient d'examiner à titre préliminaire la possibilité de caractériser un abus tiré du marché en monopole vers un marché distinct.
62. En effet, la FDJ n'intervient pas sur le marché constitué par les activités réservées aux casinos, marché distinct sur lequel les pratiques dénoncées sont mises en œuvre.
63. Néanmoins, l'Autorité considère que « la jurisprudence, tant communautaire que nationale, admet qu'une entreprise dominante sur un marché donné peut se voir reprocher un abus dont les effets affectent d'autres marchés, dès lors que son comportement a un lien de

causalité avec sa position dominante et que le marché sur lequel celle-ci est détenue et ceux sur lesquels l'abus déploie ses effets sont suffisamment connexes » (décision n° [17-D-08](#) du 1^{er} juin 2017 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du transport de voyageurs, para. 107).

64. Un lien de connexité peut notamment résulter de certaines caractéristiques communes aux marchés concernés, telles que l'identité d'offreurs, l'identité de demandeurs ou l'identité de fonctionnement (voir notamment décision n° [04-D-32](#) du 8 juillet 2004 relative à la saisine de la société More groupe France contre les pratiques du groupe Decaux, confirmée par un arrêt de la CA du 22 février 2005 ; décision n° [03-D-09](#) du 14 février 2003 relative à la saisine de la société Tuxedo contre des pratiques constatées sur le marché de la diffusion de la presse sur le domaine public aéroportuaire ; décision n° [03-D-01](#) du 14 janvier 2003 relative au comportement de sociétés du groupe l'Air liquide dans le secteur des gaz médicaux). En outre, l'intégration verticale entre les deux marchés ou la stratégie de l'entreprise en position dominante elle-même peut également permettre d'établir un lien de connexité entre les deux marchés (voir notamment décision n° [00-D-50](#) précitée).
65. En l'espèce, il convient tout d'abord de relever que le fait pour les marchés concernés d'appartenir tous deux au secteur des jeux d'argent et de hasard ne les rend pas nécessairement connexes.
66. Or, il ne peut y avoir identité d'offreurs sur les deux marchés concernés dans la mesure où la FDJ et les casinos n'interviennent que sur le marché qui leur a été respectivement réservé. Par ailleurs, comme indiqué précédemment, chacun des marchés concernés attire des demandeurs aux profils pour la plus grande part distincts dont les comportements ne sont pas comparables. En outre, le fonctionnement de ces marchés, dont la distribution est organisée de manière radicalement différente, ne permet pas de caractériser un lien de connexité. Au surplus, aucune intégration verticale entre les deux marchés ne peut être relevée en l'espèce.
67. S'agissant de la stratégie de la FDJ, les saisissantes allèguent mais ne démontrent pas que cette entreprise a démultiplié son offre afin d'absorber les joueurs de machine à sous. A cet égard, un rapport récemment consacré au secteur des jeux d'argent et de hasard par la Cour des comptes attribue la baisse de fréquentation et du PBJ des casinos à l'interdiction de fumer dans les lieux publics et au développement des jeux en ligne (voir rapport de la Cour des comptes d'octobre 2016, « la régulation des jeux de hasard et d'argent »).
68. Dès lors que les saisissantes ne fournissent aucun élément suffisamment probant permettant d'établir un lien de connexité entre les marchés concernés, il y a lieu, sans qu'il soit utile d'examiner les pratiques alléguées, de rejeter la saisine.

III. Conclusion

69. Certaines des pratiques invoquées par les saisissantes ne relèvent pas de la compétence de l'Autorité. La saisine doit donc être déclarée irrecevable en application de l'article L. 462-8, 1^{er} alinéa du code de commerce, en tant qu'elle porte sur ces pratiques.
70. S'agissant des pratiques dénoncées relevant effectivement de la compétence de l'Autorité, elles ne sont pas appuyées d'éléments suffisamment probants pour étayer l'existence de pratiques susceptibles d'entraver le libre jeu de la concurrence.
71. Il convient donc, en l'état du dossier, de faire application des dispositions de l'article L. 462-8 du code de commerce, en déclarant irrecevable la saisine enregistrée sous le numéro 16/0062 F, de la rejeter au fond pour le surplus et, partant, de rejeter la demande de mesures conservatoires enregistrée sous le numéro 16/0063 M.

DÉCISION

Article 1^{er} : La saisine du Syndicat des Casinos Modernes de France, de l'association des Casinos de France, de l'association des Casinos Indépendants de France enregistrée sous le numéro 16/0062 F est déclarée irrecevable s'agissant des points mentionnés aux paragraphes 27 - 28 et est rejetée pour le surplus.

Article 2 : La demande de mesures conservatoires du Syndicat des Casinos Modernes de France, de l'association des Casinos de France, de l'association des Casinos Indépendants de France enregistrée sous le numéro 16/0063 M est rejetée.

Délibéré sur le rapport oral de Mme Emilie Baronnat, rapporteure, et l'intervention orale de M Nicolas Deffieux, rapporteur général adjoint, par Mme Claire Favre vice-présidente, présidente de séance, Mme Séverine Larere et Mme Chantal Chomel, membres.

La secrétaire de séance,
Claire Villeval

La présidente de séance,
Claire Favre

© Autorité de la concurrence