CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 56.606/2/V
du 8 septembre 2014

sur

un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 24 novembre 2009 fixant les modalités générales de la participation aux loteries publiques et concours organisés par la Loterie Nationale au moyen des outils de la société de l'information'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 56.606/2/V
van 8 september 2014

over

een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 24 november 2009 tot bepaling van de algemene deelnemingsvoorschriften aan de openbare loterijen en wedstrijden georganiseerd door de Nationale Loterij met behulp van de instrumenten van de informatiemaatschappij'

Le 31 juillet 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Finances à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé de plein droit (*) jusqu'au 16 septembre 2014, sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 24 novembre 2009 fixant les modalités générales de la participation aux loteries publiques et concours organisés par la Loterie Nationale au moyen des outils de la société de l'information'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 8 septembre 2014. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Martine BAGUET et Luc DETROUX, conseillers d'État, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Yves DELVAL, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Martine BAGUET.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 8 septembre 2014.

(*) Ce délai résulte de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, *in fine*, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

*

Op 31 juli 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Financiën verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 16 september 2014 (*) een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 24 november 2009 tot bepaling van de algemene deelnemingsvoorschriften aan de openbare loterijen en wedstrijden georganiseerd door de Nationale Loterij met behulp van de instrumenten van de informatiemaatschappij'.

Het ontwerp is door de tweede vakantiekamer onderzocht op 8 september 2014. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Martine BAGUET en Luc DETROUX, staatsraden, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Yves DELVAL, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Martine BAGUET.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 8 september 2014.

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege verlengd wordt met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

*

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

EXAMEN DU PROJET

Le projet a pour objet de permettre l'alimentation en utilisant une carte de crédit des comptes joueurs qui permettent de participer aux jeux à distance organisés par la Loterie Nationale « au moyen des outils de la société de l'information dont, entre autres, l'Internet, la téléphonie mobile et la télévision interactive » [1].

Le législateur a estimé, lors de l'adoption de la loi du 7 mai 1999 'sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs', qu'il devait être « interdit à quiconque de consentir aux joueurs ou aux parieurs toute forme de prêt ou de crédit » [2].

[1] Article 1er, 2°, de l'arrêté royal du 24 novembre 2009 'fixant les modalités générales de la participation aux loteries publiques et concours organisés par la Loterie Nationale au moyen des outils de la société de l'information'.

[2] Article 58 de la loi du 7 mai 1999 'sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs' lors de son adoption.

Il a toutefois modifié l'article 58 de cette loi, contenant cette interdiction, afin de permettre l'utilisation des cartes de crédit et des cartes de débit dans les établissements de jeux de hasard de classe I [3] mais en rappelant l'interdiction du paiement par cartes de crédit dans les établissements de jeux de hasard des classes II, III et IV et pour tous les jeux de hasard exploités par le biais d'instruments de la société de l'information.

Il ressort de cette disposition que le législateur a accordé une importance particulière à l'interdiction de l'utilisation d'une carte de crédit pour les jeux en ligne puisqu'il l'a maintenue pour tous les jeux en ligne, s'écartant, à cet égard, de son idée « de faire correspondre le monde virtuel au monde réel » [4].

Si, selon son article 3*bis*, la loi précitée du 7 mai 1999 ne s'applique pas aux loteries et concours organisés par la Loterie Nationale, cette interdiction s'applique aux paris organisés par cette dernière.

Or, si l'arrêté modifié ne mentionne à son article 1er que les concours et loteries et pas les paris de la Loterie Nationale, cette dernière organise les paris en recourant aux mêmes comptes joueurs. Le projet d'arrêté viole ainsi l'article 58 précité de la loi du 7 mai 1999.

Par ailleurs, même en ce qu'elle ne concernerait que les loteries et concours, la modification en projet ne paraît pas pouvoir s'inscrire dans l'obligation pour les États membres de l'Union européenne de démontrer que les objectifs d'intérêt général de leur politique en matière de jeux de hasard sont poursuivis d'une manière cohérente et systématique [5].

Compte tenu de l'importance de ces objections au projet, la section de législation ne l'examinera pas plus avant.

*

[3] Par un arrêt 113/2004 du 23 juin 2004, la Cour constitutionnelle a admis cette différence de traitement aux motifs : « La différence de traitement entre les différentes catégories d'établissements de jeux de hasard repose sur des critères objectifs, à savoir la nature, le nombre d'établissements de jeux de hasard et leurs spécificités, notamment du point de vue des caractéristiques, des usages et du mode d'exploitation, de l'environnement concurrentiel dans lequel ils doivent travailler, du profil des joueurs, et en particulier de leur vulnérabilité sociale, du volume de l'enjeu et des diverses obligations légales auxquelles ils sont soumis ou non, en particulier en ce qui concerne l'obligation de déclaration auprès de la Cellule de traitement des informations financières dans le cadre de la loi relative au blanchiment d'argent.
La différence de traitement est pertinente pour atteindre l'objectif poursuivi par le législateur, qui est de remédier aux problèmes spécifiques qu'il a constatés dans l'exploitation des diverses catégories d'établissements de jeux de hasard, sans toutefois perdre totalement de vue les objectifs essentiels de la loi originaire du 7 mai 1999, en particulier pour ce qui est de la protection sociale des joueurs compulsifs.
La mesure par laquelle l'interdiction d'octroyer des crédits est uniquement levée pour les établissements de jeux de hasard de classe I n'est pas disproportionnée par rapport à l'objectif poursuivi, étant donné qu'il est tenu compte en particulier des spécificités de l'exploitation et des autres dispositions légales qui l'encadrent. La mesure n'est pas disproportionnée du simple fait que certaines raisons qui sont invoquées pour ce faire pourraient s'appliquer également aux autres établissements de jeux de hasard ».

[4] Voir N. HOECKX et E. MARIQUE, « Actualités et perspectives des jeux de hasard réels et en ligne », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 2012, p.779.

[5] Voir notamment la synthèse de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne dans la recommandation du 14 juillet 2014 (C(2014) 4630/2) de la Commission européenne 'relative à des principes pour la protection des consommateurs et des joueurs dans le cadre des services de jeux d'argent et de hasard en ligne et pour la prévention des jeux d'argent et hasard en ligne chez les mineurs' au considérant 6 du préambule.

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de Regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de Regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

Het ontwerp strekt ertoe ervoor te zorgen dat de spelersrekeningen waarmee "met behulp van de instrumenten van de informatiemaatschappij zoals onder andere het Internet, de mobiele telefonie en de interactieve televisie"[1] kan worden deelgenomen aan de spelen op afstand die door de Nationale Loterij worden georganiseerd, met een kredietkaart kunnen worden bevoorraad.

Op het ogenblik waarop de wet van 7 mei 1999 'op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers' is aangenomen, heeft de wetgever geoordeeld dat "[n]iemand aan de spelers en de gokkers enige vorm van lening of krediet [mag] toestaan"[2].

[1] Artikel 1, 2°, van het koninklijk besluit van 24 november 2009 'tot bepaling van de algemene deelnemingsvoorschriften aan de openbare loterijen en wedstrijden georganiseerd door de Nationale Loterij met behulp van de instrumenten van de informatiemaatschappij'.

[2] Artikel 58 van de wet van 7 mei 1999 'op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers' zoals het luidde op het ogenblik waarop de wet is aangenomen.

De wetgever heeft artikel 58 van die wet, waarin dat verbod vervat is, evenwel gewijzigd teneinde het gebruik van kredietkaarten en debetkaarten in kansspelinrichtingen van klasse I toe te staan,[3] maar heeft daarbij herhaald dat betalingen per kredietkaart in kansspelinrichtingen van klasse II, III en IV en voor alle kansspelen die worden geëxploiteerd via informatiemaatschappij-instrumenten verboden zijn.

Uit die bepaling blijkt dat de wetgever het verbod op het gebruik van een kredietkaart voor onlinespelen bijzonder belangrijk vindt, daar hij dat heeft gehandhaafd voor alle onlinespelen en in dat verband afwijkt van zijn opvatting "de faire correspondre le monde virtuel au monde réel"[4].

Artikel 3*bis* van de voornoemde wet van 7 mei 1999 stelt weliswaar dat die wet niet van toepassing is op de loterijen en wedstrijden van de Nationale Loterij, maar het verbod geldt wel voor de weddenschappen van de Nationale Loterij.

Het is juist dat artikel 1 van het gewijzigde besluit alleen melding maakt van de wedstrijden en loterijen en niet van de weddenschappen van de Nationale Loterij, maar de Nationale Loterij maakt bij de organisatie van weddenschappen gebruik van dezelfde spelersrekeningen. Aldus schendt het ontwerp het voornoemde artikel 58 van de wet van 7 mei 1999.

Bovendien laat het zich aanzien dat de ontworpen wijziging zelfs voor zover ze enkel op de loterijen en wedstrijden zou slaan, niet in overeenstemming is met de verplichting die op de lidstaten van de Europese Unie rust om te bewijzen dat ze de doelstellingen van openbaar belang van hun beleid inzake kansspelen op coherente en systematische wijze nastreven[5].

---

[3] Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest 113/2004 van 23 juni 2004 dit verschil in behandeling aanvaard met de volgende motivering:

"Het verschil in behandeling tussen de verschillende categorieën van kansspelinrichtingen berust op objectieve criteria, namelijk de aard, het aantal en de specifieke kenmerken van de kansspelinrichtingen, onder meer op het vlak van de karakteristieken, de gebruiken en de wijze van de uitbating, de concurrentiële omgeving waarin zij dienen te werken, het profiel van de spelers, in het bijzonder hun sociale kwetsbaarheid, de omvang van de inzet en de verschillende wettelijke verplichtingen waaraan zij al dan niet zijn onderworpen, in het bijzonder met betrekking tot de verplichting tot aangifte bij de Cel voor financiële informatieverwerking in het kader van de wet inzake het witwassen van geld.

Het verschil in behandeling is pertinent om de door de wetgever nagestreefde doelstelling te bereiken, namelijk het verhelpen van de door hem vastgestelde specifieke pijnpunten in de uitbating van de verschillende categorieën van kansspelinrichtingen, zonder daarbij de essentiële doelstellingen van de oorspronkelijke wet van 7 mei 1999 geheel uit het oog te verliezen, in het bijzonder op het vlak van de sociale bescherming van de probleemspelers.

De maatregel waarbij uitsluitend voor de kansspelinrichtingen van klasse I het verbod op de kredietverlening wordt opgeheven, is niet onevenredig met de nagestreefde doelstelling, vermits in het bijzonder rekening wordt gehouden met de specifieke kenmerken van de uitbating en de andere wettelijke bepalingen die deze omkaderen. De maatregel is niet onevenredig door de enkele vaststelling dat sommige redenen die ervoor worden aangehaald, ook zouden kunnen gelden voor de andere kansspelinrichtingen".

[4] Zie N. HOECKX en E. MARIQUE, "Actualités et perspectives des jeux de hasard réels et en ligne", *Revue de droit pénal et de criminologie*, 2012, 779.

[5] Zie inzonderheid de synthese van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie in aanbeveling C(2014) 4630/2 van de Europese Commissie van 14 juli 2014 'betreffende beginselen ter bescherming van consumenten en gebruikers van onlinegokdiensten en ter voorkoming van onlinegokken door minderjarigen', overweging 6 van de aanhef.

Gelet op het belang van die bezwaren waarop het ontwerp stuit, onderzoekt de afdeling Wetgeving het ontwerp niet verder.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER	LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER
Anne-Catherine VAN GEERSDAELE	Pierre VANDERNOOT