



Cour II
B-2784/2022

Arrêt du 4 août 2022

Composition

Pascal Richard (président du collège),
Pietro Angeli-Busi, Mia Fuchs, juges,
Muriel Tissot, greffière.

Parties

Albert le Grand SA,
représentée par Maître Dominique Dreyer,
recourante,

contre

Commission de la concurrence COMCO,
Hallwylstrasse 4, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Frais et dépens (à la suite de l'arrêt du Tribunal fédéral
2C_37/2020 du 14 juin 2022).

Faits :**A.**

Le 27 mai 2013, la Commission de la concurrence COMCO (ci-après : Comco ou autorité inférieure) a rendu la décision suivante dans le cadre de l'enquête ouverte à l'encontre de la société Albert le Grand SA (ci-après : recourante) et de neuf autres diffuseurs/distributeurs :

- « 1. Condamne au paiement d'une sanction selon l'art. 49a al. 1 LCart fondée sur la participation à des accords illicites au sens de l'art. 5 al. 4 et 1 LCart :
 - 1.1 Albert le Grand S.A pour un montant de [...] francs suisses ;
 - 1.2 Dargaud (Suisse) S.A. pour un montant de [...] francs suisses ;
 - 1.3 Diffulivre S.A. pour un montant de [...] francs suisses ;
 - 1.4 Diffusion Transat SA pour un montant de [...] francs suisses ;
 - 1.5 Editions Glenat (Suisse) S.A. pour un montant de [...] francs suisses ;
 - 1.6 Interforum Suisse SA pour un montant de [...] francs suisses ;
 - 1.7 Les éditions des 5 frontières SA pour un montant de [...] francs suisses ;
 - 1.8 Les Editions Flammarion S.A. pour un montant de [...] francs suisses ;
 - 1.9 OLF SA pour un montant de [...] francs suisses ;
 - 1.10 Servidis SA pour un montant de [...] francs suisses.
2. Interdit aux diffuseurs-distributeurs Albert le Grand S.A., Dargaud (Suisse) S.A., Diffulivre S.A., Diffusion Transat SA, Editions Glenat (Suisse) S.A., Interforum Suisse SA, Les éditions des 5 frontières SA, Les Editions Flammarion S.A., OLF SA et Servidis SA d'entraver par des contrats de distribution et/ou de diffusion concernant les livres écrits en français les importations parallèles par tout détaillant actif en Suisse ;
3. Classe l'enquête à l'encontre des autres parties à la procédure ;
4. Condamne les diffuseurs-distributeurs Albert le Grand S.A., Dargaud (Suisse) S.A., Diffulivre S.A., Diffusion Transat SA, Editions Glenat (Suisse) S.A., Interforum Suisse SA, Les éditions des 5 frontières SA, Les Editions Flammarion S.A., OLF SA et Servidis SA solidairement au paiement des frais de procédure s'élevant à un montant de 760'150

francs suisses, le reste des frais étant mis à la charge de la Confédération ;

5. Notifie la présente décision à [...] ».

B.

B.a Le 12 juillet 2013, la recourante a déposé un recours contre dite décision devant le Tribunal administratif fédéral, concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à son annulation en ce qu'elle la concerne.

B.b Par arrêt du 30 octobre 2019 (B-4011/2013), le Tribunal administratif fédéral a rejeté le recours dans la mesure de sa recevabilité. Il a arrêté les frais de procédure à 6'000 francs, à charge de la recourante, et n'a pas alloué de dépens.

C.

C.a Le 15 janvier 2020, la recourante a formé un recours en matière de droit public contre cet arrêt auprès du Tribunal fédéral.

C.b Par arrêt du 14 juin 2022 (2C_37/2020), le Tribunal fédéral a admis le recours, annulé l'arrêt du Tribunal administratif fédéral et renvoyé la cause à celui-ci afin qu'il statue à nouveau sur les frais et dépens des procédures antérieures.

D.

Par courrier du 7 juillet 2022, le mandataire de la recourante s'est, sans y avoir été invité, prononcé sur les frais et les dépens pour la procédure devant le tribunal de céans et pour celle devant la Comco et a fait valoir une nouvelle note de frais.

E.

Par écritures du 14 juillet 2022, l'autorité inférieure s'est spontanément déterminée sur le courrier précité de l'avocat de la recourante.

F.

Par lettre du 27 juillet 2022, le mandataire de la recourante a encore répondu, de son propre chef, au courrier de l'autorité inférieure.

Droit :

1.

A la suite de l'annulation, par le Tribunal fédéral, de l'arrêt du Tribunal

administratif fédéral B-4011/2013 du 30 octobre 2019, il revient à celui-ci de statuer sur les frais et les dépens, sur la base de l'issue finale de la procédure, telle qu'elle découle de l'arrêt du Tribunal fédéral.

En l'occurrence, la recourante a conclu, dans son recours devant le Tribunal fédéral, à titre principal, à l'annulation à la fois de l'arrêt du Tribunal administratif fédéral du 30 octobre 2019 et de la décision de la Comco du 27 mai 2013.

Le Tribunal fédéral a admis le recours et annulé l'arrêt du tribunal de céans.

2.

2.1 En raison de l'effet dévolutif complet du recours formé devant le Tribunal administratif fédéral, l'arrêt rendu par celui-ci le 30 octobre 2019 s'est substitué à la décision de la Comco attaquée devant lui. Celle-ci ne peut donc être entreprise séparément, comme cela ressort de l'arrêt de renvoi (consid. 1.2). Son contenu est en effet nécessairement contesté avec le recours contre l'arrêt du tribunal de céans devant le Tribunal fédéral (cf. ATF 126 II 300 consid. 2a, 125 II 29 consid. 1c). Partant, en annulant l'arrêt du Tribunal administratif fédéral, le Tribunal fédéral a, par là même, annulé la décision de la Comco. Les frais de procédure, arrêtés par celle-ci et mis solidairement à la charge de la recourante, ont donc également été annulés.

2.2 S'agissant des dépens, le mandataire de la recourante a produit une note de frais s'élevant notamment à 25'762 francs pour la procédure devant la Comco.

Or, conformément à la jurisprudence fédérale (cf. ATF 132 II 47 consid. 5.2), seuls sont pris en compte les dépens liés à la procédure de recours. En effet, la LCart ne contient pas de règle spécifique prévoyant un dédommagement de droit administratif et la PA, à laquelle renvoie l'art. 39 LCart, ne prévoit pas l'allocation de dépens dans les procédures administratives de première instance (cf. art. 64 PA).

Ceci étant, il ne peut être fait droit à la requête de la recourante tendant à l'octroi de dépens pour les frais de représentation engagés devant l'autorité inférieure.

3.

Il s'agit ensuite de statuer sur la répartition des frais et dépens pour la

procédure B-4011/2013 s'étant déroulée devant le Tribunal administratif fédéral.

3.1 En règle générale, les frais de procédure, comprenant l'émolument judiciaire et les débours, sont mis à la charge de la partie qui succombe (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 1 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Aucun frais de procédure n'est toutefois mis à la charge des autorités inférieures déboutées (cf. art. 63 al. 2 PA).

En l'espèce, la recourante, de par l'arrêt du Tribunal fédéral, a obtenu entièrement gain de cause dans la procédure B-4011/2013 devant le Tribunal administratif fédéral.

Par conséquent, il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires dans dite procédure. L'avance sur les frais de procédure de 6'000 francs acquittée par la recourante le 14 août 2013 lui sera dès lors restituée dès l'entrée en force du présent arrêt.

3.2 L'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (art. 64 al. 1 PA en relation avec art. 7 al. 1 FITAF). Les dépens comprennent notamment les frais de représentation (art. 8 al. 1 FITAF), lesquels englobent en particulier les honoraires d'avocat (art. 9 al. 1 let. a FITAF). Ils sont calculés en fonction du temps nécessaire à la défense de la partie représentée (art. 10 al. 1 FITAF) ; le tarif horaire des avocats est de 200 francs au moins et de 400 francs au plus (art. 10 al. 2 FITAF). En cas de contestations pécuniaires, les honoraires d'avocat ou l'indemnité du mandataire professionnel n'exerçant pas la profession d'avocat peuvent être augmentés dans une mesure appropriée (art. 10 al. 3 FITAF). Les parties qui ont droit aux dépens doivent faire parvenir au tribunal, avant le prononcé de la décision, un décompte de leurs prestations ; à défaut, le tribunal fixe l'indemnité sur la base du dossier (art. 14 FITAF). Les frais de représentation englobent également les débours, notamment les frais de photocopie de documents, les frais de déplacement, d'hébergement et de repas et les frais de port et de téléphone (art. 9 al. 1 let. b FITAF). Les dépens comprennent encore les autres frais nécessaires des parties (art. 8 al. 1 FITAF). Sont notamment remboursés à ce titre (art. 13) : la perte de gain en tant qu'elle dépasse le gain d'une journée et que la partie qui obtient gain de cause se trouve dans une situation financière modeste (let. b).

En l'espèce, la recourante, qui obtient entièrement gain de cause à la suite de l'arrêt du Tribunal fédéral et qui est représentée par un avocat, dûment mandaté par procuration, a droit à des dépens.

3.2.1 En date des 5 janvier 2016 et 15 février 2018, le mandataire de la recourante a produit des notes de frais s'élevant, respectivement, à 32'433 et 19'786 francs pour la procédure de recours (TVA non comprise). A la suite de l'arrêt de renvoi, le prénommé a spontanément produit une nouvelle note de frais se montant à 62'616 francs pour l'ensemble de la procédure devant le tribunal de céans (hors TVA).

Les premières notes de frais ont été établies sur la base d'un tarif horaire de 400 francs pour l'avocat et de, respectivement, 150 et 240 francs pour l'avocate-stagiaire. Dans son écriture spontanée du 7 juillet 2022, le mandataire de la recourante a augmenté son tarif horaire à 445 francs et celui de l'avocate-stagiaire à 260 francs en application de l'art. 10 al. 3 FITAF précité. Le temps dédié à la procédure devant le tribunal de céans se monte au total à 151h15, à savoir 116 heures pour l'avocat et 35h15 pour l'avocate-stagiaire. Le temps consacré par l'avocat comprend notamment 48h25 pour la rédaction d'un recours de 44 pages, 13h50 pour la rédaction d'une réplique de 10 pages et 3 heures pour la rédaction de déterminations d'une page et demie sur la duplique. Il comprend en outre 21h30 pour la préparation à une audience d'instruction, 6h de déplacement (à 250 francs) pour se rendre à celle-ci et 2h15 de tenue d'audience. Le temps investi par l'avocate-stagiaire porte principalement sur des recherches juridiques. Enfin, les débours indiqués sur les notes de frais se montent à un total de 2'061 francs. Ceux-ci ont toutefois été réduits, dans la dernière écriture de la recourante, à un montant forfaitaire de 1'889 francs, en application du règlement fribourgeois sur la justice.

3.2.2 S'agissant du temps de travail consacré par l'avocat, il y a lieu de relever qu'à plusieurs reprises, le Tribunal fédéral s'est référé, de manière indicative, aux résultats d'une étude de 2005 commandée par la Fédération suisse des avocats (FSA) à l'Université de Saint-Gall (URS FREY/HEIKO BERGMANN, Bericht: Studie Praxiskosten des schweizerischen Anwaltsverbandes, Saint-Gall 2005) (cf. ATF 132 I 201 consid. 8.7 ; arrêt du TF 6B_659/2017 du 6 mars 2018 consid. 2.7.3). Cette étude estimait notamment les frais généraux des avocats en tenant compte des heures de travail facturables, les heures non facturées étant cofinancées par les heures facturées. Il n'y a en l'occurrence pas lieu de s'écarter de ce principe de calcul permettant d'évaluer les charges effectives fondées sur des moyennes d'heures facturées annuellement et non sur un coût théorique

tenant compte du temps global passé à l'étude. Selon l'étude effectuée par FREY/BERGMANN pour l'année 2012 (cf. URS FREY/HEIKO BERGMANN, Etude sur les frais professionnels de la Fédération suisse des avocats [année de référence 2012], Saint-Gall 2014, dont les résultats ont été résumés dans la Revue de l'avocat 8/2014 p. 325 ss), il a été tenu compte de 1'386 heures facturables pour un avocat à temps complet sur un an (cf. FREY/BERGMANN, op. cit., 2014, p. 14). En prenant en considération 231 jours de travail par année à Fribourg, cela correspond à 6 heures journalières facturées.

3.2.3 Ceci étant, compte tenu d'une moyenne de 6 heures journalières facturées, le temps dédié à la rédaction des différentes écritures par l'avocat – à savoir, 8 jours de travail pour le recours, 2 jours de travail pour la réplique et 3 heures pour les remarques – ne paraît pas, eu égard au dossier volumineux de l'autorité inférieure, excessif. Le temps consacré à la préparation de l'audience d'instruction, soit 3,5 jours, semble en revanche beaucoup, étant entendu qu'il s'agissait de préparer des questions aux parties ainsi qu'une plaidoirie, laquelle constituait principalement une reprise et une synthèse de certains griefs soulevés au cours de la procédure. Le tribunal ne retiendra donc finalement que 15 heures de travail facturées, soit 2,5 jours. De même, les 21 autres heures de travail facturées par l'avocat (sur les 116 heures totales), lesquelles se répartissent entre des entretiens et appels téléphoniques avec le directeur de la recourante et correspondances diverses, paraissent importantes au regard des 65 heures consacrées aux recherches juridiques et rédaction des mémoires. Le tribunal les réduit ainsi à 15 heures. Quant au temps de travail de l'avocate-stagiaire, il peut être tenu compte du décompte de prestations tel qu'établi.

Enfin, compte tenu de la complexité de la cause, il y a lieu de calculer les dépens sur la base du même tarif horaire que les autres mandataires professionnels ayant déposé un recours devant le tribunal de céans contre la décision de la Comco du 27 mai 2013, à savoir 300 francs pour les avocats et 200 francs pour les avocats-stagiaires.

3.2.4 S'agissant finalement des débours, il convient de se référer aux décomptes produits par le mandataire, le FITAF – applicable en l'espèce, à l'exclusion du droit fribourgeois – ne prévoyant en effet pas le recours à un calcul forfaitaire.

Ainsi, les 2'061 francs de débours et autres frais reportés sur les décomptes du mandataire comprennent, outre les frais de photocopie et

frais de port et de téléphone, les frais de déplacement en train de l'avocat et du directeur de la recourante pour se rendre à l'audience, les frais de repas ainsi qu'un montant de 1'000 francs correspondant à une perte de gain de deux jours pour le directeur de la recourante. Or, en tant que l'audience a été fixée à une heure (13h15) permettant de faire l'aller-retour dans la même journée, la perte de gain subie par celui-là ne dépasse pas le gain d'une journée et ne peut donc être indemnisée (cf. art. 13 let. b cité sous consid. 3.2). Seuls les débours, d'un montant de 1'061 francs, sont dès lors remboursés.

3.2.5 Sur le vu de ce qui précède, il y a lieu de retenir un montant total de frais de 39'161 francs, correspondant à 103h30 à 300 francs, 35h15 à 200 francs et 1'061 francs de débours. Ces dépens ne comprennent aucun supplément TVA au sens de l'art. 9 al. 1 let. c FITAF – dès lors que la recourante a droit à la déduction de l'impôt préalable – et sont à mettre à la charge de l'autorité inférieure.

4.

Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (cf. art. 6 let. b FITAF) ni d'allouer de dépens (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 FITAF *a contrario*) pour la présente procédure, dès lors que les interventions du mandataire de la recourante n'ont été ni sollicitées ni nécessaires.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires dans la procédure B-4011/2013. Partant, l'avance sur les frais de procédure de 6'000 francs versée par la recourante lui sera restituée dès l'entrée en force du présent arrêt.

2.

Un montant de 39'161 francs est alloué à la recourante à titre de dépens pour la procédure B-4011/2013 et mis à la charge de l'autorité inférieure.

3.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens pour la présente procédure.

4.

Le présent arrêt est adressé à la recourante, à l'autorité inférieure et au Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche DEFR.

Le président du collège :

La greffière :

Pascal Richard

Muriel Tissot

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 LTF). Ce délai est réputé observé si les mémoires sont remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains de la partie recourante (art. 42 LTF).

Expédition : 9 août 2022

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (acte judiciaire ; annexe : formulaire « Adresse de paiement »)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. 31-0277 ; acte judiciaire)
- au Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche DEFR (acte judiciaire)