



## Arrêt du 5 décembre 2012

---

Composition

Pietro Angeli-Busi (président du collège),  
Francesco Brentani, Hans Urech, juges,  
Vanessa Thalmann, greffière.

---

Parties

1. **A.** \_\_\_\_\_,  
2. **B.** \_\_\_\_\_,  
3. **C.** \_\_\_\_\_,  
toutes trois représentées par Maître Albert Righini et  
Maître Patrick Hunziker,  
recourantes,

contre

**Secrétariat de la Commission de la concurrence  
COMCO,**  
Monbijoustrasse 43, 3003 Berne,  
autorité inférieure.

---

Objet

Cartels (décisions incidentes du 5 novembre 2012 et du  
8 novembre 2012).

**Vu**

l'enquête ouverte le 13 février 2006 par la Commission de la concurrence (COMCO) à l'encontre de plusieurs compagnies aériennes – dont A.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_ – pour accords dans le domaine du fret aérien,

le courrier du 16 octobre 2012 du secrétariat de la COMCO (ci-après : le secrétariat ou l'autorité inférieure) informant A.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_ que l'envoi de la proposition du secrétariat pour prise de position était prévu pour le mois de novembre,

le courrier du 26 octobre 2012 dans lequel A.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_ demandent à ce que la proposition du secrétariat soit rédigée en langue française,

la décision incidente du 5 novembre 2012 par laquelle l'autorité inférieure a rejeté la demande des prénommées à ce que la proposition du secrétariat soit rédigée en langue française,

le courrier de l'autorité inférieure du 8 novembre 2012 transmettant aux prénommées la proposition – rédigée en langue allemande – du secrétariat datée du même jour et leur impartissant un délai au 24 janvier 2013 pour prendre position,

le recours formé le 21 novembre 2012 par A.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_ (ci-après : les recourantes) contre ces actes auprès du Tribunal administratif fédéral, dans lequel sont en particulier formulées des requêtes de mesures superprovisionnelles et provisionnelles,

l'absence d'échange d'écritures,

la production du dossier par l'autorité inférieure en date du 30 novembre 2012,

les autres actes de la procédure,

**et considérant**

qu'il est du ressort du Tribunal administratif fédéral de juger des recours contre les décisions rendues par la COMCO (art. 31 et 33 let. f de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32]),

que la qualité pour recourir doit être reconnue aux recourantes (art. 48 al. 1 let. a à c de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]),

que les dispositions relatives au délai de recours, à la forme et au contenu du mémoire de recours (art. 11, 50 et 52 al. 1 PA) sont respectées,

qu'en l'espèce, le recours est dirigé contre deux actes : d'une part, la décision incidente du 5 novembre 2012 rejetant la demande des recourantes à ce que la proposition du secrétariat soit rédigée en langue française et, d'autre part, l'acte du 8 novembre 2012 par lequel l'autorité inférieure transmet sa proposition – rédigée en langue allemande – et impartit aux recourantes un délai au 24 janvier 2013 pour prendre position,

que les actes entrepris ne mettent pas un terme à la procédure, de sorte qu'ils revêtent un caractère incident,

que l'acte du 8 novembre 2012 impartit aux recourantes un délai pour se prononcer sur la proposition du secrétariat,

que la fixation d'un délai d'ordre ne rentre pas dans les décisions incidentes susceptibles de recours séparé (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral B-7084/2010 du 6 décembre 2010 consid. 1.5.3),

qu'en outre, en l'espèce, aucune conséquence n'est attachée au non-respect du délai pour prendre position sur la proposition du secrétariat, laquelle constitue par ailleurs un projet de décision (cf. FF 2001 p. 2116),

que l'acte attaqué du 8 novembre 2012 s'apparente donc davantage à un simple acte matériel qu'à une décision incidente non susceptible de recours séparé,

que, quoiqu'il en soit, conformément à l'art. 30 al. 1 de la loi du 6 octobre 1995 sur les cartels (LCart, RS 251), il appartiendra à la COMCO de rendre une décision sur la base de la proposition du secrétariat,

que cette décision de la COMCO sera susceptible de recours,

qu'ainsi donc, force est de constater que le délai fixé aux recourantes pour prendre position sur la proposition du secrétariat n'est pas de nature à leur causer un dommage et encore moins un dommage irréparable,

que, pour sa part, l'acte attaqué du 5 novembre 2012 constitue une décision incidente, soit une décision fondée sur le droit public fédéral prise en cours de procédure et ne mettant pas fin à l'instance, ce qui signifie qu'elle ne tranche aucun point de manière définitive (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral B-7084/2010 du 6 décembre 2010 consid. 1.5. et la réf. cit.),

qu'un recours contre une décision incidente, notifiée séparément, ne portant ni sur la compétence ni sur une demande de récusation, est recevable aux conditions fixées par l'art. 46 al. 1 PA, applicable à la procédure de recours devant le Tribunal administratif fédéral en vertu de l'art. 37 LTAF,

qu'il convient ainsi d'examiner si la décision incidente attaquée du 5 novembre 2012 peut faire l'objet d'un recours immédiat sur la base de l'art. 46 al. 1 PA, soit parce qu'elle peut causer un préjudice irréparable (let. a), soit parce que l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale permettant d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (let. b),

que cette dernière hypothèse n'entre pas en considération en l'espèce et les recourantes ne le prétendent d'ailleurs pas avec raison,

qu'il reste dès lors à examiner si la décision incidente du 5 novembre 2012 est susceptible de causer aux recourantes un préjudice irréparable au sens de l'art. 46 al. 1 let. a PA,

que dite norme ne définit pas la notion de préjudice irréparable,

que, selon la jurisprudence, le préjudice doit avoir sa cause dans la décision incidente attaquée elle-même et son caractère irréparable tient généralement au désavantage que subirait le recourant s'il devait attendre la décision finale pour entreprendre la décision incidente (arrêt du Tribunal administratif fédéral B-4935/2009 du 31 août 2009 consid. 1.4),

qu'à la différence de ce qui prévaut en principe sous l'angle de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110) (BERNARD CORBOZ/ALAIN WURZBURGER/PIERRE FERRARI/JEAN-MAURICE FRESARD/FLORENCE AUBRY GIRARDIN, Commentaire de la LTF, Berne 2009, ad art. 93 n° 16), l'art. 46 PA n'exige pas un dommage de nature juridique,

qu'il suffit d'un préjudice de fait, même purement économique, pour autant que celui-ci ne se résume pas à prévenir une augmentation des coûts de la procédure,

que point n'est besoin d'ailleurs que le dommage allégué soit à proprement parler "irréparable" ; il suffit qu'il soit d'un certain poids,

qu'autrement dit, il faut que le recourant ait un intérêt digne de protection à ce que la décision incidente soit immédiatement annulée ou modifiée, sans attendre le recours ouvert contre la décision finale,

qu'il appartient au recourant d'alléguer et d'établir les raisons pour lesquelles la décision attaquée lui cause – ou menace de lui causer – un dommage au sens de ce qui précède, à moins que celui-ci ne fasse d'emblée aucun doute (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral A-5107/2009 du 13 avril 2010 consid. 3 et B-2390/2008 du 6 novembre 2008 consid. 2.1.2).

qu'en l'espèce, les recourantes estiment que la décision incidente du 5 novembre 2012 leur cause un dommage de nature à la fois juridique et de fait,

qu'en droit, les recourantes dénoncent la violation de leurs droits conventionnels et constitutionnels à être informées, dans une langue qu'elles comprennent et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause des accusations portées à leur encontre, et donc de leur droit de pouvoir se déterminer de manière concrète et effective,

qu'en fait, les recourantes estiment être désavantagées "en pratique" par la notification d'une proposition de sanctions rédigée dans une langue qu'elles ne comprennent pas, ce qui les empêche de contester les sanctions efficacement,

que les recourantes se réfèrent en outre à la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à la non-assistance d'office d'un accusé (notamment l'ATF 126 I 207), selon laquelle les inconvénients de cette non-assistance

ont pour conséquence qu'il faut ensuite reprendre la procédure ab initio, ce qui constitue un préjudice irréparable,

qu'il sied ici de rappeler que la décision incidente du 5 novembre 2012 rejette la demande des recourantes tendant à la production en langue française de la proposition du secrétariat,

que la décision entreprise n'a ainsi pas pour objet de fixer la langue de la procédure, mais uniquement celui de refuser la traduction de la proposition du secrétariat,

que la jurisprudence relative à la non-assistance d'office d'un accusé à laquelle se réfèrent les recourantes ne leur est ainsi d'aucun secours, dès lors que ces dernières ne bénéficient pas de l'assistance judiciaire au sens de l'art. 65 PA et que le refus de traduction d'un document n'a pas pour conséquence la reprise de la procédure ab initio (voir notamment arrêt du TF du 14 février 2002 1P.76/2002), ce d'autant plus qu'en l'espèce, la proposition du secrétariat constitue en principe la dernière étape de la procédure avant la décision finale de la COMCO,

que, de surcroît, le préjudice allégué par les recourantes n'a rien d'irréparable au sens de la jurisprudence précitée,

qu'en effet, rien n'empêche les recourantes de faire traduire la proposition du secrétariat de l'allemand au français,

que, même si une telle traduction engendre des frais importants, les recourantes sont l'un des leaders mondiaux du transport aérien, dont le chiffre d'affaires en 2011 était de (...),

que, dans ces circonstances, les frais de traduction de la proposition du secrétariat ne sauraient constituer un dommage d'un poids tel que les recourantes seraient empêchées de faire valoir leur droit,

qu'à cela s'ajoute que le grief tiré du refus de traduire la proposition pourra être soulevé efficacement, le cas échéant, contre la décision finale de la COMCO relative aux sanctions,

que, si les recourantes devaient obtenir gain de cause, les frais de traduction leur seraient remboursés de manière équitable,

qu'au demeurant, s'agissant du temps nécessaire aux recourantes pour faire parvenir leur détermination et donc du respect de leur droit d'être entendues, la Cour de céans part de l'idée qu'il leur sera accordé un délai équitable tenant compte de la durée de la présente procédure de recours,

qu'au vu de ce qui précède, le recours doit être déclaré irrecevable,

que, par conséquent, les requêtes de mesures provisionnelles sont également irrecevables,

que le présent arrêt rend sans objet les requêtes de mesures superprovisionnelles,

que les frais de procédure, comprenant l'émolument judiciaire et les débours, doivent être mis à la charge de la partie qui succombe (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]),

que l'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière (art. 2 al. 1 et 4 FITAF),

qu'en l'espèce, les frais de procédure, arrêtés à Fr. 1'000.-, sont solidairement mis à la charge des recourantes qui succombent,

que, compte tenu de l'issue de la procédure, les recourantes n'ont pas droit à des dépens (art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 FITAF a contrario),

(dispositif sur la page suivante)

**le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est irrecevable.

**2.**

Les requêtes de mesures provisionnelles sont irrecevables.

**3.**

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 1'000.-, sont solidairement mis à la charge des recourantes. Ce montant doit être versé sur le compte du Tribunal dans les 30 jours dès l'entrée en force du présent arrêt. Le bulletin de versement sera envoyé par courrier séparé.

**4.**

Il n'est pas alloué de dépens.

**5.**

Le présent arrêt est adressé :

- aux recourantes (acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. 81.21-0014 ; acte judiciaire)
- au Département fédéral de l'économie (acte judiciaire)

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le président du collège :

La greffière :

Pietro Angeli-Busi

Vanessa Thalmann

**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 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). 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 du recourant (art. 42 LTF).

Expédition : 6 décembre 2012