Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
présentées le 19 juillet 2016 [1]

**Affaire C-272/15**

**Swiss International Air Lines AG**
**contre**
**The Secretary of State for Energy and Climate Change,**
**Environment Agency**

[demande de décision préjudicielle formée par la Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Cour d'appel [Angleterre et pays de Galles] [division civile], Royaume-Uni)]

«Environnement — Directive 2003/87/CE — Système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans l'Union — Décision nº 377/2013/UE — Validité — Dérogation temporaire à l'obligation de surveiller et de déclarer les émissions produites et de restituer les quotas d'émission en ce qui concerne les vols entre les États membres de l'EEE et la plupart des pays tiers — Exclusion des vols entre les États membres de l'EEE et la Suisse — Différence de traitement entre États tiers — Principe général d'égalité de traitement — Inapplicabilité»

## I – Introduction

1. Le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans l'Union européenne (ci-après le « SEQE UE »), institué par la directive 2003/87/CE [2], s'applique, depuis le 1er janvier 2012, aux émissions liées aux vols d'aéronefs à destination ou en provenance des États membres de l'Espace économique européen (EEE) [3].

2. Toutefois, la décision nº 377/2013/UE a suspendu temporairement l'application de ce système en ce qui concerne les émissions résultant des vols entre les États membres de l'EEE et la plupart des pays tiers [4]. Ont cependant été exclus de ce moratoire les vols entre les États membres de l'EEE et certaines zones et pays tiers étroitement liés ou associés à l'Union, parmi lesquels figure la Suisse [5].

3. Par sa demande de décision préjudicielle, la Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) [Cour d'appel (Angleterre et pays de Galles) (division civile), Royaume-Uni] interroge principalement la Cour quant à la validité de cette décision en ce qu'elle établit une différence de traitement entre, d'une part, les vols à destination ou en provenance de Suisse, et, d'autre part, les vols en destination ou en provenance d'autres États tiers.

1 — Langue originale : le français.

2 — Directive du Parlement européen et du Conseil, du 13 octobre 2003, établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté et modifiant la directive 96/61/CE du Conseil (JO 2003, L 275, p. 32), telle que modifiée par la directive 2008/101/CE du Parlement européen et du Conseil, du 19 novembre 2008, modifiant la directive 2003/87 afin d'intégrer les activités aériennes dans le système communautaire d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre (JO 2009, L 8, p. 3).

3 — Voir points 5 et 6 des présentes conclusions.

4 — Décision du Parlement européen et du Conseil, du 24 avril 2013, dérogeant temporairement à la directive 2003/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté (JO 2013, L 113, p. 1).

5 — Voir points 11 à 16 des présentes conclusions.

## II – Le cadre juridique

### A – *Le droit de l'Union*

#### 1. La directive 2003/87

4. Aux termes du considérant 5 de la directive 2003/87, celle-ci contribue au respect, par l'Union et ses États membres, des engagements souscrits au titre du protocole de Kyoto à la convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques [6].

5. Initialement, le SEQE UE ne s'appliquait pas aux émissions résultant des activités aériennes. Toutefois, à la suite des modifications apportées à cette directive par la directive 2008/101/CE [7], tous les vols à l'arrivée ou au départ d'aérodromes situés sur le territoire de l'Union sont couverts par le SEQE UE depuis le 1er janvier 2012 [8].

6. Les décisions nº 146/2007 [9] et nº 6/2011 [10] du Comité mixte de l'EEE ont intégré, respectivement, les directives 2003/87 et 2008/101 dans l'accord sur l'Espace économique européen (ci-après l'« accord EEE ») [11].

7. Conformément à l'article 3 sexies de la directive 2003/87, les exploitants d'aéronefs peuvent solliciter, pour chaque année civile, l'attribution de quotas à titre gratuit auprès des États membres. L'article 3 quinquies de cette directive prévoit la mise aux enchères de quotas supplémentaires par les États membres. Aux termes de l'article 3, sous a), de ladite directive, chacun de ces quotas, alloué à titre gratuit ou à titre onéreux, autorise son détenteur à émettre une tonne d'équivalent-dioxyde de carbone au cours de la période spécifiée. Les quotas peuvent être transférés dans les conditions énoncées à l'article 12, paragraphe 1, de la même directive.

8. En vertu de l'article 12, paragraphe 2 bis, de la directive 2003/87, les États membres s'assurent que, au plus tard le 30 avril de chaque année, chaque exploitant d'aéronef restitue un nombre de quotas correspondant aux émissions totales de l'année civile précédente résultant de ses activités aériennes.

9. L'article 14, paragraphe 3, de cette directive enjoint aux États membres de veiller à ce que chaque exploitant d'aéronef surveille et déclare les émissions produites par l'aéronef qu'il exploite au cours de l'année civile écoulée.

10. L'article 16, paragraphe 3, de ladite directive prévoit que les États membres s'assurent que tout exploitant d'aéronef qui n'a pas restitué un nombre de quotas suffisant pour respecter l'obligation qui lui incombe au titre de l'article 12, paragraphe 2 bis, de la même directive, soit tenu de payer une amende sur les émissions excédentaires. Selon le paragraphe 5 de cette disposition, un exploitant d'aéronef qui ne s'est pas conformé aux exigences de la directive 2003/87 peut aussi, dans certaines circonstances, se voir imposer une interdiction d'exploitation.

6 — Ce protocole a été approuvé, au nom de la Communauté européenne, par la décision 2002/358/CE du Conseil, du 25 avril 2002 (JO 2002, L 130, p. 1).

7 — Directive du Parlement européen et du Conseil, du 19 novembre 2008, modifiant la directive 2003/87 afin d'intégrer les activités aériennes dans le système communautaire d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre (JO 2009, L 8, p. 3).

8 — Article 2, paragraphe 1, et annexe I, point 6, de la directive 2003/87.

9 — Décision du Comité mixte de l'EEE, du 26 octobre 2007, modifiant l'annexe XX (Environnement) de l'accord EEE (JO 2008, L 100, p. 92).

10 — Décision du Comité mixte de l'EEE, du 1er avril 2011, modifiant l'annexe XX (Environnement) de l'accord EEE (JO 2011, L 93, p. 35).

11 — Accord du 2 mai 1992 (JO 1994, L 1, p. 3).

2. La décision nº 377/2013

11. La décision nº 377/2013 a instauré un moratoire à certaines exigences prévues par la directive 2003/87. La décision du comité mixte de l'EEE nº 50/2013 a intégré cette décision dans l'accord EEE [12].

12. Le considérant 5 de la décision nº 377/2013 fait état des progrès réalisés au sein de l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI) « sur la voie de l'adoption […] d'un cadre mondial pour une politique de réduction d'émissions qui facilite l'application de mesures fondées sur le marché aux émissions de l'aviation internationale, et pour l'élaboration de mesures fondées sur le marché (MBM) à un niveau mondial ». Selon le considérant 6 de cette décision, celle-ci vise à « faciliter ces progrès et [à leur] donner une impulsion supplémentaire » en reportant l'application des exigences prévues par la directive 2003/87 en ce qu'elles concernent les vols à destination et en provenance d'aérodromes situés dans les pays hors de l'Union, à l'exception des membres de l'Association européenne de libre-échange (AELE), des dépendances et territoires des États membres de l'EEE et des pays ayant signé un traité d'adhésion avec l'Union.

13. Le considérant 9 de ladite décision énonce :

« La dérogation prévue par la présente décision ne devrait pas porter atteinte à l'intégrité environnementale et à l'objectif fondamental de la législation de l'Union en matière de changement climatique, et ne devrait pas non plus donner lieu à des distorsions de concurrence. En conséquence, afin de préserver l'objectif fondamental de la [directive 2003/87], qui fait partie du cadre juridique devant permettre à l'Union de réaliser son engagement unilatéral de réduire ses émissions de 20 % par rapport aux niveaux de 1990 d'ici à 2020, ladite directive devrait continuer à s'appliquer aux vols en provenance des aérodromes situés sur le territoire d'un État membre et à destination ou provenant d'aérodromes situés dans certaines zones ou certains pays se trouvant en dehors de l'Union mais étroitement liés ou associés à celle-ci. »

14. L'article 1er de cette décision dispose que, « [p]ar dérogation à l'article 16 de la [directive 2003/87], les États membres ne prennent aucune mesure à l'encontre des exploitants d'aéronefs en ce qui concerne les exigences prévues à l'article 12, paragraphe 2 bis, et à l'article 14, paragraphe 3, de ladite directive pour les années civiles 2010, 2011 et 2012 pour une activité à destination et en provenance d'aérodromes situés dans des pays hors de l'Union qui ne sont pas membres de l'AELE, des dépendances et territoires des États de l'EEE ou des pays ayant signé un traité d'adhésion avec l'Union, lorsque ces exploitants d'aéronefs ne se sont pas vu délivrer de quotas à titre gratuit pour une telle activité au titre de l'année 2012 ou, s'ils se sont vu délivrer de tels quotas, ont rendu, le trentième jour après l'entrée en vigueur de la présente décision, un nombre de quotas du secteur de l'aviation de 2012 correspondant à la part de tonnes kilomètres vérifiées d'une telle activité sur la base de l'année de référence 2010 aux États membres en vue de leur annulation ».

15. La catégorie des « membres de l'AELE », au sens de cette disposition, désignait spécifiquement la Suisse, dans la mesure où les trois autres États membres de l'AELE – à savoir l'Islande, le Liechtenstein et la Norvège – sont également membres de l'EEE. Ils n'étaient donc en tout état de cause pas couverts par le moratoire, dès lors que le SEQE UE continuait à s'appliquer aux vols à l'intérieur de l'EEE [13]. La catégorie des « dépendances et territoires des États de l'EEE » visait les pays et territoires d'outre-mer des États membres de l'EEE [14]. S'agissant de la catégorie des « pays ayant

12 — Décision du comité mixte de l'EEE nº 50/2013, du 30 avril 2013, modifiant l'annexe XX (environnement) de l'accord EEE (JO 2013, L 231, p. 24).

13 — Voir communication de la Commission – Orientations relatives à la mise en œuvre de la décision nº 377/2013/UE du Parlement européen et du Conseil dérogeant temporairement à la directive 2003/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté (JO 2013, C 289, p. 1) (ci-après les « orientations de la Commission ») (point 2.1.1).

14 — Orientations de la Commission (point 2.1.2).

signé un traité d'adhésion avec l'Union », celle-ci comprenait uniquement la Croatie. Partant, les seuls vols à destination ou en provenance d'États tiers (c'est-à-dire d'États non membres de l'EEE) exclus du champ d'application du moratoire étaient ceux à l'arrivée ou au départ de la Suisse ou de la Croatie. À la suite de l'adhésion de cette dernière à l'Union le 1er juillet 2013, la Suisse était le seul État tiers concerné par cette exclusion.

16. Conformément à l'article 6 de ladite décision, celle-ci a commencé à s'appliquer le 24 avril 2013 – donc, quelques jours avant la date butoir du 30 avril 2013 fixée, en vertu de l'article 12 bis de la directive 2003/87, pour la restitution des quotas correspondant aux émissions produites au cours de l'année 2012.

### B – *Le droit du Royaume-Uni*

17. Par le Greenhouse Gas Emissions Trading Scheme (Amendment) Regulations 2013 (acte de 2013 modifiant les règlements d'application du système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre) (ci-après la « réglementation nationale en cause au principal »), le Secretary of State for Energy and Climate Change (ministre de l'Énergie et du Changement climatique, Royaume-Uni) a modifié la réglementation nationale relative au système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre (laquelle transpose la directive 2003/87 dans le droit national) aux fins de mettre en œuvre la décision nº 377/2013.

## III – Le litige au principal, les questions préjudicielles et la procédure devant la Cour

18. Swiss International Air Lines AG (ci-après « Swiss »), une compagnie aérienne établie en Suisse, a acquis, pour l'année 2012, un certain nombre de quotas d'émission de gaz à effet de serre à titre gratuit et à titre onéreux. Cette société a restitué les quotas correspondant aux émissions liées aux vols entre les États membres de l'EEE et la Suisse qu'elle a opérés au cours de l'année 2012.

19. Devant la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) [Haute Cour de justice (Angleterre et pays de Galles), division du Queen's Bench (chambre administrative), Royaume-Uni], Swiss a sollicité l'annulation de la réglementation nationale en cause au principal pour autant qu'elle exclut les vols entre les États membres de l'EEE et la Suisse du moratoire à l'application du SEQE UE. À l'appui de cette demande, elle a invoqué l'incompatibilité avec le droit de l'Union de la décision nº 377/2013, que cette réglementation met en œuvre dans le droit national. Plus précisément, cette société a fait valoir que cette décision viole le principe général d'égalité de traitement en ce qu'elle exclut les vols susmentionnés dudit moratoire, alors qu'elle y inclut les vols entre les États membres de l'EEE et la plupart des autres pays tiers.

20. Swiss a également demandé l'annulation de la restitution des quotas à laquelle elle a procédé pour les vols entre les États membres de l'EEE et la Suisse, et la rectification consécutive du registre des quotas. Alternativement, elle a réclamé une compensation financière pour la valeur des quotas acquis à titre onéreux qu'elle a restitués ou toute autre forme de réparation appropriée.

21. Ce recours ayant été rejeté, Swiss a interjeté appel auprès de la juridiction de renvoi.

22. Par décision du 24 mars 2015, la Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) [Cour d'appel (Angleterre et pays de Galles) (division civile)] a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) La [décision nº 377/2013] est-elle contraire au principe général d'égalité de traitement, consacré en droit de l'Union, dans la mesure où elle déclare un moratoire sur les exigences en matière de restitution des quotas d'émission imposés par la [directive 2003/87], en ce qui concerne les vols entre [l'EEE] et presque tous les États ne faisant pas partie de l'EEE, mais n'étend pas ce moratoire aux vols entre les États de l'EEE et la Suisse ?

2) En cas de réponse positive à la première question, quel recours doit pouvoir former un demandeur dans la situation de [Swiss], qui a restitué des quotas d'émission en ce qui concerne des vols ayant eu lieu en 2012 entre les États de l'EEE et la Suisse, afin de se retrouver dans la situation dans laquelle il aurait été si les vols entre les États de l'EEE et la Suisse n'avaient pas été exclus du moratoire ? En particulier :

a) Le registre doit-il être rectifié pour refléter la quantité inférieure de quotas qu'un tel demandeur aurait eu l'obligation de restituer si les vols à destination ou en provenance de Suisse avaient été inclus dans le moratoire ?

b) En cas de réponse positive à la question précédente, quel acte (le cas échéant) l'autorité nationale compétente et/ou la juridiction nationale doivent-elles adopter pour permettre que les quotas supplémentaires restitués soient rendus à un tel demandeur ?

c) Un tel demandeur a-t-il le droit de demander des dommages et intérêts en application de l'article 340 TFUE à l'encontre du Parlement européen et du Conseil pour tout préjudice qu'il a subi du fait de la restitution de quotas supplémentaires causée par la décision nº 377/2013 ?

d) Le demandeur doit-il pouvoir obtenir une autre forme de réparation et, le cas échéant, quelle réparation ? »

23. Swiss, les gouvernements italien et du Royaume-Uni, le Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission européenne ont déposé des observations écrites. Ils ont chacun, à l'exception du gouvernement italien, été représentés à l'audience du 4 mai 2016.

## IV – Analyse

### A – *Observations liminaires*

24. À titre liminaire, la Commission a fait valoir – sans contester la compétence de la Cour ni la recevabilité des questions préjudicielles – que le Royaume-Uni a violé le droit de l'Union en adoptant, par la réglementation nationale en cause au principal, des mesures portant réception de la décision nº 377/2013 dans le droit interne.

25. La Commission relève que cette réglementation modifie la réglementation nationale de transposition de la directive 2003/87 et reprend le contenu de la décision nº 377/2013. Ces mesures dissimuleraient ainsi la nature juridique des dispositions prévues par cette décision ainsi que leur applicabilité directe. Lors de l'audience, la Commission a demandé, en substance, à la Cour de constater, pour ces motifs, l'invalidité de la réglementation nationale en cause au principal.

26. Je rappelle, à ce propos, que la Cour, statuant au titre de l'article 267 TFUE, n'est pas compétente pour se prononcer sur la compatibilité de normes de droit interne avec le droit de l'Union [15].

27. Elle peut néanmoins fournir à la juridiction de renvoi des éléments d'interprétation relevant du droit de l'Union susceptibles de lui permettre d'apprécier la compatibilité de telles normes en vue de rendre son jugement [16]. Toutefois, dans le contexte de la présente procédure, un tel exercice excéderait également, selon moi, la compétence de la Cour. En effet, les arguments invoqués par la Commission concernent une problématique que la juridiction de renvoi n'a pas soulevée. Or, dans le cadre de la répartition des compétences opérée par l'article 267 TFUE, il appartient à cette seule juridiction de définir l'objet des questions qu'elle entend poser à la Cour [17].

28. Dans ces conditions, j'estime qu'il n'y a pas lieu pour la Cour de répondre aux observations liminaires présentées par la Commission.

29. En tout état de cause, je tends à considérer que le droit de l'Union ne s'oppose pas à l'adoption de mesures portant réception de la décision nº 377/2013 dans le droit national.

30. Certes, la Cour a itérativement jugé que l'adoption par les États membres de mesures de réception de règlements viole le droit de l'Union dans la mesure où elle entrave l'applicabilité directe que leur reconnaît l'article 288, deuxième alinéa, TFUE et compromet ainsi leur application simultanée et uniforme dans l'ensemble de l'Union [18]. En particulier, les États membres ne sauraient adopter des actes dissimulant aux justiciables le fait qu'une règle juridique tire son origine du droit de l'Union ainsi que les effets qui en découlent [19].

15 — Voir, notamment, arrêt du 23 mars 2006, Enirisorse (C-237/04, EU:C:2006:197, point 24 et jurisprudence citée).

16 — Voir, notamment, arrêt du 23 mars 2006, Enirisorse (C-237/04, EU:C:2006:197, point 24 et jurisprudence citée).

17 — Voir arrêts du 3 octobre 1985, CBEM (311/84, EU:C:1985:394, points 9 et 10), et du 12 février 2004, Slob (C-236/02, EU:C:2004:94, point 29). Il demeure, en revanche, loisible à la Commission d'invoquer, le cas échéant, lesdits arguments dans le cadre d'une action en manquement à l'encontre du Royaume-Uni au titre de l'article 258 TFUE [voir arrêts du 7 février 1973, Commission/Italie (39/72, EU:C:1973:13, point 15), et du 28 mars 1985, Commission/Italie (272/83, EU:C:1985:147, point 4)].

18 — Voir, en ce sens, arrêts du 7 février 1973, Commission/Italie (39/72, EU:C:1973:13, points 16 à 18) ; du 10 octobre 1973, Variola (34/73, EU:C:1973:101, point 10), et du 15 novembre 2012, Al-Aqsa/Conseil et Pays-Bas/Al-Aqsa (C-539/10 P et C-550/10 P, EU:C:2012:711, points 85 à 87).

19 — Voir, notamment, arrêts du 10 octobre 1973, Variola (34/73, EU:C:1973:101, point 11), ainsi que Al-Aqsa/Conseil et Pays-Bas/Al-Aqsa (C-539/10 P et C-550/10 P, EU:C:2012:711, point 87 et jurisprudence citée).

31. La décision nº 377/2013 enjoint, en l'occurrence, aux États membres de s'abstenir d'appliquer certaines mesures au titre de la directive 2003/87. Bien que ces derniers soient tenus d'exécuter cette décision, le cas échéant en adoptant certains actes administratifs [20], son applicabilité n'est pas subordonnée à la transposition ou à l'incorporation de celle-ci dans le droit national. Ainsi, la décision nº 377/2013 ne prévoit aucune disposition relative à la transposition de celle-ci par les États membres [21] ; elle est, en vertu de son article 6, applicable depuis le jour de son adoption. Cette décision me paraît donc être, à l'instar d'un règlement, directement applicable [22].

32. Toutefois, à supposer même que le principe énoncé au point 30 des présentes conclusions en ce qui concerne les règlements s'étende aux décisions, ce principe ne prohibe pas de façon absolue l'adoption de mesures de réception en droit national. Aussi la Cour a-t-elle reconnu que, sous certaines conditions, des dispositions d'un règlement peuvent être reprises dans de telles mesures, notamment dans l'intérêt de la cohérence interne des dispositions d'application de ce règlement et de la bonne compréhension de celles-ci par leurs destinataires [23].

33. La présente affaire relève, à mon avis, d'un tel scénario. Au regard du lien entre la décision nº 377/2013 et la directive 2003/87, les États membres devraient être autorisés à adopter des mesures portant réception de cette décision dans le droit interne dans l'intérêt d'une bonne compréhension de la portée de cette directive et de la sécurité juridique. En effet, en l'absence de telles mesures, la réglementation nationale transposant ladite directive ne refléterait pas le moratoire institué par la décision nº 377/2013. Les exploitants d'aéronefs concernés pourraient ainsi être induits en erreur quant à la portée des obligations que leur impose cette réglementation. Du reste, dans la mesure où de telles mesures sont indissociablement liées à ladite réglementation, elles ne sont pas susceptibles de dissimuler que les obligations qu'elles imposent découlent du droit de l'Union.

34. Dans le cadre du litige au principal, la juridiction de renvoi a pleinement reconnu l'origine des règles prévues par la réglementation nationale en cause au principal. C'est, en effet, à juste titre que celle-ci a considéré que, dès lors que cette réglementation incorpore la décision nº 377/2013 dans le droit interne, sa validité dépend de celle de cette décision, raison pour laquelle elle a saisi la Cour de la présente demande de décision préjudicielle.

20 — Voir, notamment, point 3.3.2 (concernant l'annulation des quotas) et point 3.3.3 (relatif à la publication des retours de quotas) des orientations de la Commission. Il ressort de la jurisprudence [voir, notamment, arrêt du 5 mai 2015, Espagne/Conseil (C-147/13, EU:C:2015:299, point 94 et jurisprudence citée)] que l'interdiction d'adopter des mesures portant réception d'un règlement en droit national ne porte pas préjudice à l'adoption par les États membres de « mesures législatives, réglementaires, administratives et financières nécessaires pour que les dispositions [de ce] règlement puissent être appliquées ».

21 — Je ne souscris pas, à cet égard, à l'interprétation préconisée par le gouvernement du Royaume-Uni, selon laquelle la référence que l'article 4 de la décision nº 377/2013 fait à la « mise en œuvre » de celle-ci impliquerait que les États membres sont tenus d'adopter des mesures de transposition de cette décision en droit interne. Cette disposition prévoit, plus précisément, que « [l]a Commission fournit les orientations nécessaires à la mise en œuvre de [ladite] décision ». À mon sens, la notion de mise en œuvre renvoie, dans ce contexte, simplement à l'obligation pour les États membres d'appliquer la décision nº 377/2013 en se conformant aux obligations qu'elle leur impose. Cette lecture est corroborée par les orientations de la Commission, élaborées en application de l'article 4 de cette décision, lesquelles visent à parvenir à une « application » plus cohérente de celle-ci par les autorités compétentes des États membres (voir, notamment, point 1 des orientations de la Commission).

22 — Sur la distinction entre applicabilité directe et effet direct, voir Winter, J. A., « Direct applicability and direct effect : two distinct and different concepts in Community law », *CMLRev*, 1972, vol. 2, p. 425 à 438. À mes yeux, les dispositions de la décision nº 377/2013 revêtent aussi un effet direct dans la mesure où elles imposent des obligations aux États membres de façon claire, précise et inconditionnelle, sans être subordonnée à aucune mesure d'exécution discrétionnaire [voir arrêt du 15 janvier 1986, Hurd (44/84, EU:C:1986:2, point 47)]. À ces obligations incombant aux États membres correspondent des droits dont les exploitants d'aéronefs peuvent se prévaloir devant les juridictions nationales.

23 — Arrêt du 28 mars 1985, Commission/Italie (272/83, EU:C:1985:147, point 27). Voir, également, conclusions de l'avocat général Kokott dans l'affaire Skoma-Lux (C-161/06, EU:C:2007:525, point 55).

B – *Sur la nature de la différence de traitement alléguée*

35. L'article 1er de la décision nº 377/2013 enjoint, en substance, aux États membres de s'abstenir de sanctionner les exploitants d'aéronefs en cas de manquement à leurs obligations, au titre de la directive 2003/87, de surveillance et de déclaration des émissions produites au cours des années 2010, 2011 et 2012 et de restitution des quotas correspondant aux émissions produites au cours de l'année 2012 [24], pour autant que ces émissions étaient liées aux vols entre les États membres de l'EEE et les pays hors de l'Union – à l'exception, notamment, de la Suisse [25].

36. En excluant les vols à destination ou en provenance de Suisse de ce moratoire, cette disposition donne lieu à une différence de traitement entre les routes aériennes sur la base de la destination et de la provenance des vols. Ainsi que l'a fait valoir le Parlement, une telle distinction entre les routes aériennes équivaut à une différence de traitement entre États tiers [26]. Ces routes sont, en effet, définies exclusivement par référence aux pays qu'elles relient. De cette différence de traitement entre États tiers découle, par extension, une différence de traitement entre les exploitants d'aéronefs en fonction des vols qu'ils opèrent – c'est-à-dire sur la base d'un critère géographique tenant à leurs activités.

37. Par ailleurs, bien que ledit moratoire s'applique indépendamment de la nationalité ou du siège des exploitants d'aéronefs, ceux établis en Suisse – tels que Swiss – pourraient être affectés plus sévèrement par l'exclusion des vols à l'arrivée ou au départ de la Suisse que ceux établis dans d'autres États tiers, pour peu que les activités des premiers reposent davantage sur l'opération de ces vols.

38. Afin de dissiper tout doute éventuel à ce propos, j'observe que le principe général d'égalité de traitement sur la base de la nationalité ou du siège [27], dont les dispositions du TFUE relatives aux libertés de circulation constituent des expressions spécifiques, bénéficie exclusivement aux ressortissants des États membres et aux sociétés ayant leur siège dans l'Union [28]. Par ailleurs, l'article 3 de l'accord CE-Suisse sur le transport aérien [29], qui consacre le principe de non-discrimination sur la base de la nationalité dans le domaine d'application de cet accord, interdit, à mon sens, uniquement les discriminations entre les sociétés établies en Suisse et celles établies dans l'Union (et non entre les sociétés établies en Suisse et celles établies dans des États tiers). Or, il est constant que la décision nº 377/2013 n'avantage pas les exploitants d'aéronefs établis dans l'Union par rapport à ceux établis en Suisse. En effet, le moratoire qu'elle institue ne couvre ni les vols entre les États membres de l'EEE et la Suisse, ni les vols à l'intérieur de l'EEE. Swiss n'invoque, d'ailleurs, pas l'existence d'une discrimination indirecte sur la base de la nationalité ou du siège des exploitants d'aéronefs.

24 — Cette dérogation ne s'applique qu'à condition que l'exploitant d'aéronef, s'il a reçu des quotas à titre gratuit pour l'année 2012, en ait rendu un nombre correspondant aux émissions résultant des vols couverts par ladite dérogation.

25 — À la suite de l'adhésion de la Croatie à l'Union, la Suisse était le seul État tiers concerné par une telle exclusion (voir point 15 des présentes conclusions).

26 — De la même manière, la Cour a considéré qu'une différence de traitement entre produits sur la base de leur provenance constitue une différence de traitement entre pays tiers [voir, notamment, arrêts du 22 janvier 1976, Balkan-Import-Export (55/75, EU:C:1976:8, point 14) ; du 28 octobre 1982, Faust/Commission (52/81, EU:C:1982:369, point 25), et du 10 mars 1998, Allemagne/Conseil (C-122/95, EU:C:1998:94, point 56)].

27 — Ainsi que la Cour l'a souligné dans l'arrêt du 28 janvier 1986, Commission/France (270/83, EU:C:1986:37, point 18), le siège d'une société, en ce qu'il sert à déterminer le rattachement de celle-ci à l'ordre juridique d'un État, joue un rôle comparable à celui de la nationalité d'une personne physique.

28 — Voir articles 49, 54, 56 et 62 TFUE.

29 — Accord entre la Communauté européenne et la Confédération suisse relatif au transport aérien, signé le 21 juin 1999 à Luxembourg, approuvé au nom de la Communauté par la décision 2002/309/CE, Euratom du Conseil et de la Commission concernant l'accord de coopération scientifique et technologique, du 4 avril 2002, relative à la conclusion de sept accords avec la Confédération suisse (JO L 114, p. 1).

39. Il convient donc, aux fins de répondre à la première question, d'examiner la validité de la décision n° 377/2013 au regard du principe général d'égalité de traitement qui encadre les pouvoirs des institutions de l'Union en exigeant, de façon générale, « que des situations comparables ne soient pas traitées de manière différente et que des situations différentes ne soient pas traitées de manière égale à moins qu'un tel traitement ne soit objectivement justifié» [30].

## C – *Sur la portée du « principe de l'arrêt Balkan » (première question)*

### 1. Propos introductifs

40. Traditionnellement, les relations entre les États et les organisations internationales – en leur qualité de sujets de droit international public – sont régies par le droit international public. Celui-ci ne comprend, comme l'a observé la Commission lors de l'audience, aucun principe général d'égalité de traitement qui imposerait à un de ses sujets de traiter ses autres sujets sur un pied d'égalité [31].

41. Le droit de l'Union ne consacre pas davantage l'égalité de traitement entre les États tiers. Ainsi que la Cour l'a constaté dans l'arrêt Balkan-Import-Export, « il n'existe pas, dans le traité, de principe général obligeant [l'Union], dans ses relations externes, à consentir, à tous égards, un traitement égal aux pays tiers» [32].

42. Dans l'arrêt Faust/Commission, elle a précisé les implications d'un tel constat pour les opérateurs économiques en relevant que, « si une différence de traitement entre pays tiers n'est pas contraire au droit [de l'Union], on ne saurait non plus considérer comme contraire à ce droit une différence de traitement entre opérateurs économiques [de l'Union] qui ne serait qu'une conséquence automatique des différents traitements accordés aux pays tiers avec lesquels ces opérateurs ont noué des relations commerciales» [33]. Une telle conclusion s'étend, me semble-t-il, a fortiori aux différences de traitement entre opérateurs établis hors de l'Union (ou entre opérateurs de l'Union et opérateurs établis hors de l'Union).

43. Le principe dégagé par la Cour dans l'arrêt Balkan-Import-Export [34] et son corollaire énoncé dans l'arrêt Faust/Commission [35] constituent, ensemble, ce que j'appellerai ci-après le « principe de l'arrêt Balkan ».

30 — Arrêt du 16 décembre 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e.a. (C-127/07, EU:C:2008:728, point 23 et jurisprudence citée).

31 — En particulier, le droit des traités permet l'établissement de relations privilégiées entre sujets de droit international public. Il en va ainsi sans préjudice de la faculté de ceux-ci de s'engager conventionnellement au respect du principe d'égalité de traitement. Ainsi l'illustre la clause de la nation la plus favorisée prévue à l'article 1er, paragraphe 1, de l'accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (GATT), figurant à l'annexe 1A de l'accord instituant l'Organisation mondiale du commerce (OMC), signé à Marrakech le 15 avril 1994 et approuvé par la décision 94/800/CE du Conseil, du 22 décembre 1994, relative à la conclusion au nom de la Communauté européenne, pour ce qui concerne les matières relevant de ses compétences, des accords des négociations multilatérales du cycle de l'Uruguay (1986-1994) (JO 1994, L 336, p. 1).

32 — Arrêt du 22 janvier 1976, Balkan-Import-Export (55/75, EU:C:1976:8, point 14).

33 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, EU:C:1982:369, point 25). Sur le plan théorique, cette conclusion me semble découler du fait que, dans une telle situation, les opérateurs économiques ne se trouvent, en ce qu'ils sont liés à différents pays tiers auxquels l'Union réserve un traitement distinct, pas dans une situation comparable. En tout état de cause – ce qui aboutit au même résultat –, la différence de traitement entre ces opérateurs peut être justifiée par le fait qu'elle résulte automatiquement de la différence de traitement entre les pays tiers avec lesquels ils ont noué des relations. Voir, en ce sens, conclusions de l'avocat général Sir Gordon Slynn dans l'affaire Faust/Commission (52/81, EU:C:1982:205, p. 3773).

34 — Arrêt du 22 janvier 1976 (55/75, EU:C:1976:8).

35 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, EU:C:1982:369).

44. En l'occurrence, les exploitants des vols entre les États membres de l'EEE et la Suisse subissent un désavantage en ce qu'ils ne bénéficient pas, à la différence des exploitants des vols entre les États membres de l'EEE et les autres États tiers, du moratoire prévu dans la décision nº 377/2013. Nul ne conteste que ce désavantage constitue la « conséquence automatique » du traitement différencié que l'Union a réservé à la Suisse, d'une part, et à ces autres États tiers, d'autre part, sous la forme d'une distinction entre les routes aériennes en destination ou en provenance de ces pays.

45. Swiss met néanmoins en cause la légalité de cette différence de traitement entre la Suisse et les autres États tiers et, corrélativement, entre les exploitants d'aéronefs en fonction des vols qu'ils opèrent.

2. Argumentation de Swiss concernant la limitation éventuelle de la portée du principe de l'arrêt Balkan

46. L'argumentation de Swiss repose sur un raisonnement inductif tiré de l'analyse des arrêts Balkan-Import-Export [36], Faust/Commission [37] et Allemagne/Conseil [38].

47. Ces arrêts portaient chacun sur la validité, au regard du principe général d'égalité de traitement, de mesures communautaires entravant les importations de produits provenant de certains pays tiers plus lourdement que celles de produits provenant d'autres pays tiers.

48. Plus précisément, l'arrêt Balkan-Import-Export [39] concernait la conformité à ce principe de la perception de montants compensatoires monétaires pour les importations de fromages en provenance de Bulgarie, alors que les importations de fromages en provenance, notamment, de Suisse en étaient exonérées.

49. L'arrêt Faust/Commission [40] avait trait à la légalité de règlements suspendant la délivrance de certificats d'importation de conserves de champignons provenant de tous les pays tiers (parmi lesquels Taïwan) sauf ceux ayant consenti à un engagement d'autolimitation des importations (à savoir la Chine et la Corée du Sud) [41].

50. Dans l'arrêt Allemagne/Conseil [42], la Cour a évalué la validité d'une décision du Conseil qui approuvait un accord-cadre fixant des contingents tarifaires pour les importations de bananes en provenance de pays tiers (ci-après l'« accord-cadre sur les bananes »), dont résultait une différence de traitement entre diverses catégories d'importateurs de bananes en fonction de la provenance de celles-ci [43].

36 — Arrêt du 22 janvier 1976 (55/75, EU:C:1976:8).

37 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, EU:C:1982:369).

38 — Arrêt du 10 mars 1998 (C-122/95, EU:C:1998:94).

39 — Arrêt du 22 janvier 1976 (55/75, EU:C:1976:8).

40 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, EU:C:1982:369).

41 — La Cour avait précédemment examiné une problématique analogue dans l'arrêt du 15 juillet 1982, Edeka Zentrale (245/81, EU:C:1982:277).

42 — Arrêt du 10 mars 1998 (C-122/95, EU:C:1998:94).

43 — La Cour s'est, par ailleurs, prononcée sur la validité du règlement de mise en œuvre du même accord-cadre dans l'arrêt du 10 mars 1998, T. Port (C-364/95 et C-365/95, EU:C:1998:95), en ce que ce règlement prévoyait une telle différence de traitement.

51. Swiss allègue, dans un premier temps, que la Cour n'a pas adopté le même raisonnement dans chacun de ces arrêts. Elle aurait conclu, dans les arrêts Faust/Commission [44] et Allemagne/Conseil [45], à l'inapplicabilité du principe d'égalité de traitement. Dans l'arrêt Balkan-Import-Export [46], la Cour aurait, en revanche, appliqué ce même principe et conclu qu'il n'était pas violé puisque le traitement différencié était objectivement justifié.

52. Cette société observe, à cet égard, que la Cour n'a développé des considérations relatives à la justification de la différence de traitement entre pays tiers que dans l'arrêt Balkan-Import-Export [47]. En effet, après avoir affirmé qu'aucun principe général de droit de l'Union n'oblige celle-ci à traiter les pays tiers sur un pied d'égalité, la Cour a énoncé les raisons justifiant qu'un traitement différencié soit accordé aux produits concernés en fonction de leur provenance [48]. Par contre, dans les arrêts Faust/Commission [49] et Allemagne/Conseil [50], elle s'est bornée à conclure que, en l'absence d'une telle obligation, le principe d'égalité de traitement n'est pas violé lorsqu'une différence de traitement entre opérateurs économiques constitue la conséquence automatique d'une différence de traitement entre pays tiers [51].

53. Dans un deuxième temps, Swiss tente d'expliquer cette prétendue divergence de raisonnement par l'absence, dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Balkan-Import-Export [52], d'action extérieure, telle qu'un accord international, motivant la différence de traitement en cause. En revanche, le traitement différencié institué par les mesures communautaires examinées dans l'arrêt Faust/Commission [53] aurait découlé d'un accord commercial entre la Communauté et la Chine ainsi que de négociations – matérialisées par l'échange de documents informels (sous la forme de télex) – entre ces deux entités relatives à l'adoption par la Chine d'un engagement d'autolimitation des importations des produits concernés. La différence de traitement en cause dans l'arrêt Allemagne/Conseil [54] aurait également résulté d'un accord international, à savoir l'accord-cadre sur les bananes.

54. Swiss en induit, dans un troisième temps, que l'applicabilité du principe de l'arrêt Balkan est subordonnée à une condition reflétant cette distinction factuelle. Selon cette dernière, ce principe ne s'applique que « lorsque [l'Union] exerce ses compétences en matière d'action extérieure (par exemple, en concluant des traités, typiquement dans le contexte de la politique commerciale commune) ». En substance, ledit principe ne couvrirait que les scénarios dans lesquels la différence de traitement entre pays tiers s'inscrit dans le prolongement d'une « action extérieure » présentant les caractéristiques suivantes :

— Sous l'angle matériel, une telle action, sans nécessairement consister en un accord international, devrait relever de l'exercice des compétences de l'Union en matière d'« action extérieure », par opposition aux politiques internes de l'Union dans leurs aspects extérieurs.

44 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, EU:C:1982:369).

45 — Arrêt du 10 mars 1998 (C-122/95, EU:C:1998:94).

46 — Arrêt du 22 janvier 1976 (55/75, EU:C:1976:8).

47 — Arrêt du 22 janvier 1976 (55/75, EU:C:1976:8).

48 — Arrêt du 22 janvier 1976, Balkan-Import-Export (55/75, EU:C:1976:8, points 14 et 15). Ainsi, l'exemption touchant les fromages en provenance de Suisse dérivait du fait que leur importation entraînait un risque de perturbation sur les échanges de produits agricoles plus faible que celui associé à l'importation des fromages bulgares.

49 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, EU:C:1982:369).

50 — Arrêt du 10 mars 1998 (C-122/95, EU:C:1998:94).

51 — Arrêts du 28 octobre 1982, Faust/Commission (52/81, EU:C:1982:369, point 25), et du 10 mars 1998, Allemagne/Conseil (C-122/95, EU:C:1998:94, points 56 et 57). La Cour a adopté ce même raisonnement dans les arrêts du 15 juillet 1982, Edeka Zentrale (245/81, EU:C:1982:277, points 19 et 20), et du 10 mars 1998, T. Port (C-364/95 et C-365/95, EU:C:1998:95, points 76 et 77).

52 — Arrêt du 22 janvier 1976 (55/75, EU:C:1976:8).

53 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, EU:C:1982:369).

54 — Arrêt du 10 mars 1998 (C-122/95, EU:C:1998:94).

— En outre, sur le plan formel, l'action extérieure devrait exister en amont de l'acte législatif de l'Union instituant la différence de traitement entre pays tiers [55] et présenter un caractère « concret » et « public ». Lors de l'audience, Swiss a justifié cette exigence par la nécessité d'assurer la publicité et le contrôle démocratique d'une telle différence de traitement.

55. D'après Swiss, cette condition ne serait pas remplie en l'espèce. Partant, la différence de traitement entre les vols reliant les États membres de l'EEE et la Suisse, d'une part, et ceux reliant les États membres de l'EEE et les autres États tiers, d'autre part, n'échapperait pas à l'application du principe général d'égalité de traitement. En l'absence d'une justification objective – laquelle ferait en l'occurrence défaut –, un tel traitement équivaudrait à une discrimination.

56. Pour les raisons exposées ci-après, je considère qu'une telle condition ne saurait, ni dans son aspect matériel ni dans son aspect formel, être inférée de la jurisprudence susmentionnée.

3. L'applicabilité du principe de l'arrêt Balkan n'est pas subordonnée à l'existence d'une « action extérieure » au sens matériel préconisé par Swiss

57. Pour autant qu'elle vise, par la notion d'« action extérieure », uniquement les actes adoptés dans le cadre de l'exercice des compétences de l'Union en matière d'action extérieure au sens de l'article 21, paragraphe 3, TUE [56], la thèse de Swiss se heurte aux termes que la Cour a utilisés pour énoncer le principe de l'arrêt Balkan. Elle a, en effet, formulé ce principe en ce sens que l'Union n'est pas tenue de traiter les différents États tiers sur un pied d'égalité « dans ses relations externes» [57].

58. Comme l'a fait valoir le gouvernement du Royaume-Uni, la notion de « relations externes » ne se limite pas à l'action extérieure de l'Union dans les matières couvertes par le titre V du TUE [58] et par la cinquième partie du TFUE [59], au sens de l'article 21, paragraphe 3, TUE. Cette notion englobe également les autres politiques de l'Union dans leurs aspects extérieurs [60] – celles-ci étant, conformément à cette disposition, soumises aux mêmes principes et objectifs que ceux qui régissent l'action extérieure de l'Union.

59. Les autres politiques de l'Union dans leurs aspects extérieurs incluent l'exercice par celle-ci des compétences que lui confèrent l'article 192, paragraphe 1, TFUE en vue de réaliser l'objectif de « la promotion, sur le plan international, de mesures destinées à faire face aux problèmes régionaux ou planétaires de l'environnement, et en particulier la lutte contre le changement climatique » visé à l'article 191, paragraphe 1, quatrième tiret, TFUE.

55 — Il en irait ainsi même lorsque cet acte relève lui-même de l'exercice des compétences de l'Union en matière d'action extérieure. En effet, selon Swiss, le principe de l'arrêt Balkan n'aurait pas pu être appliqué dans l'arrêt du 28 octobre 1982, Faust/Commission (52/81, EU:C:1982:369) si la différence de traitement entre Taïwan, d'une part, et la Chine et la Corée du Sud, d'autre part (et entre les opérateurs économiques important des produits en provenance de ces pays) – qui pourtant découlait de règlements en matière de politique commerciale commune, c'est-à-dire d'une action extérieure de l'Union au sens de l'article 21, paragraphe 3, TUE – n'avait pas été motivée par les « actes extérieurs concrets » mentionnés au point 53 des présentes conclusions.

56 — Swiss n'a pas précisé la signification exacte qu'elle attache à la notion d'« action extérieure ». Toutefois, en opposant celle-ci aux aspects extérieurs des politiques internes de l'Union, elle semble désigner l'action extérieure de l'Union au sens de l'article 21, paragraphe 3, TUE.

57 — Arrêts du 22 janvier 1976, Balkan-Import-Export (55/75, EU:C:1976:8, point 14) ; du 28 octobre 1982, Faust/Commission (52/81, EU:C:1982:369, point 25) ; du 15 juillet 1982, Edeka Zentrale (245/81, EU:C:1982:277, point 19) ; du 10 mars 1998, Allemagne/Conseil (C-122/95, EU:C:1998:94, point 56), et du 10 mars 1998, T. Port (C-364/95 et C-365/95, EU:C:1998:95, point 76). Voir aussi arrêt du 24 juin 1986, Malt (236/84, EU:C:1986:254, points 21).

58 — à savoir les différents domaines de la politique étrangère et de sécurité commune (PESC).

59 — à savoir la politique commerciale commune, la coopération et l'aide humanitaire, les mesures restrictives, les accords internationaux ainsi que les relations internationales et les délégations de l'Union.

60 — Une telle interprétation ressort directement de l'arrêt Balkan-Import-Export (55/75, EU:C:1976:8). En effet, cet arrêt concernait la validité de règlements communautaires en matière de politique agricole commune, laquelle est considérée comme une politique interne de l'Union. La Cour visait donc, par la notion de « relations externes », les aspects extérieurs de cette politique interne.

60. L'article 192, paragraphe 1, TFUE constitue, en l'occurrence, la base juridique de la décision nº 377/2013. Le moratoire institué par cette décision visait, en effet, à faciliter la négociation d'une approche globale de la réduction des émissions liées au transport aérien dans le cadre de l'OACI [61]. Toutefois, le législateur a jugé nécessaire d'exclure de ce moratoire les vols entre les États membres de l'EEE et la Suisse afin d'éviter de fausser la concurrence et de compromettre l'intégrité environnementale du SEQE UE – lequel, pour rappel, contribue au respect des obligations internationales de l'Union et de ses États membres au titre du protocole de Kyoto [62]. Ainsi que l'a souligné le Parlement, la décision nº 377/2013 reflète donc la position de l'Union dans ses relations extérieures dans le domaine du droit de l'environnement et du climat.

61. En conséquence, j'estime que le champ d'application du principe de l'arrêt Balkan n'est pas limité aux différences de traitement entre pays tiers qui résultent de l'exercice des compétences de l'Union en matière d'action extérieure au sens de l'article 21, paragraphe 3, TUE.

### 4. L'applicabilité du principe de l'arrêt Balkan n'est pas subordonnée à l'existence d'une « action extérieure » au sens formel préconisé par Swiss

62. D'après Swiss, le principe de l'arrêt Balkan ne s'applique pas aux différences de traitement entre pays tiers qui ne résultent que de l'acte même qui institue celles-ci. La portée de ce principe serait limitée aux différences de traitement motivées par une action extérieure concrète et publique en amont de l'acte législatif de l'Union dont elles découlent [63].

63. En premier lieu, j'observe que cette approche priverait d'effet utile le principe de l'arrêt Balkan. En effet, elle revient à exiger qu'une justification soit apportée, sous la forme d'une telle action, à une différence de traitement entre pays tiers – ce qui présupposerait que celle-ci relève du champ d'application du principe d'égalité de traitement. Or, le principe de l'arrêt Balkan exclut précisément l'applicabilité du principe d'égalité de traitement aux relations que l'Union entretient avec les différents pays tiers.

64. Ainsi que je l'ai observé au point 40 des présentes conclusions, une telle exclusion est conforme au droit international public. Les relations entre les sujets de droit international public en général, et les relations extérieures de l'Union en particulier, se caractérisent, en effet, par leur nature largement discrétionnaire. C'est, à mon sens, dans cette optique que l'avocat général Sir Gordon Slynn a affirmé, dans ses conclusions dans l'affaire Faust/Commission, que, « [m]ême lorsque le défaut d'accord de limitation des exportations résulte d'une discrimination arbitraire de la part de la Commission, il n'existe toujours pas de discrimination illicite entre importateurs parce que la Commission n'est juridiquement pas tenue d'accorder une égalité de traitement aux pays tiers» [64].

61 — Considérants 5 et 6 de la décision nº 377/2013.

62 — Considérant 9 de la décision nº 377/2013.

63 — Tel que la décision nº 377/2013 en cause au principal, les règlements fixant des montants compensatoires monétaires en cause dans l'arrêt du 22 janvier 1976, Balkan-Import-Export (55/75, EU:C:1976:8), les règlements instituant des restrictions aux importations de certains produits en cause dans les arrêts du 28 octobre 1982, Faust/Commission (52/81, EU:C:1982:369), et du 15 juillet 1982, Edeka Zentrale (245/81, EU:C:1982:277), la décision d'approbation de l'accord-cadre sur les bananes en cause dans l'arrêt du 10 mars 1998, Allemagne/Conseil (C-122/95, EU:C:1998:94), ou la décision de mise en œuvre de celui-ci en cause dans l'arrêt du 10 mars 1998, T. Port (C-364/95 et C-365/95, EU:C:1998:95).

64 — Conclusions de l'avocat général Sir Gordon Slynn dans l'affaire Faust/Commission (52/81, EU:C:1982:205, p. 3779).

65. Contrairement à ce qu'allègue Swiss, le principe de l'arrêt Balkan ne constitue donc pas une « exception » au principe général d'égalité de traitement. Ce dernier principe ne s'applique tout simplement pas au traitement que l'Union octroie aux divers pays tiers dans la conduite de ses relations externes, sauf à rendre celle-ci notablement plus difficile, voire impossible [65]. Les relations extérieures de l'Union reposent, de fait, sur des choix de nature politique et diplomatique sous-tendus par de multiples paramètres et pour lesquels le législateur doit disposer d'une large marge d'appréciation [66]. De surcroît, en l'absence d'un principe général d'égalité de traitement entre États tiers en droit international public, l'Union restreindrait unilatéralement sa marge de manœuvre dans ses relations externes si elle se soumettait elle-même à un tel principe.

66. À la lumière de ces considérations, j'incline à penser, à l'instar du Parlement, que c'est à titre surabondant, afin de renforcer sa conclusion selon laquelle les règlements concernés ne violaient pas le principe d'égalité de traitement, que la Cour a, dans l'arrêt Balkan-Import-Export [67], examiné si la différence de traitement entre pays tiers découlant de ces règlements était objectivement justifiée.

67. Du reste, l'interprétation préconisée par Swiss revient à considérer que la Cour n'aurait, paradoxalement, pas appliqué le principe de l'arrêt Balkan dans l'arrêt Balkan-Import-Export [68]. Or, il me paraît difficile d'admettre que la Cour y aurait, au point 14, consacré pour la première fois ce principe, pour s'en départir aussitôt au point 15. Si telle avait été son intention, elle aurait, me semble-t-il, du moins affirmé explicitement que la situation en cause ne relevait pas du champ d'application dudit principe et précisé les raisons présidant à une telle exclusion.

68. En deuxième lieu, les éléments de *circonstance* caractérisant le contexte des affaires ayant donné lieu aux arrêts Faust/Commission [69] et Allemagne/Conseil [70] ne sauraient, à mon avis, être érigés en *condition* d'applicabilité du principe de l'arrêt Balkan.

69. À cet égard, le Parlement a fait remarquer, à juste titre, que, dans l'arrêt Faust/Commission [71], l'existence d'un accord commercial entre la Communauté et la Chine n'expliquait pas directement le traitement préférentiel des importations en provenance de ce pays. Celui-ci tirait son origine du fait que la Chine, à la différence de Taïwan, s'était engagée unilatéralement à limiter ses importations. Ledit accord ne représentait donc qu'un élément du contexte général dans lequel s'inséraient les relations commerciales entre la Communauté et la Chine [72]. En tout état de cause, il n'était nullement question d'un tel accord entre la Communauté et la Corée du Sud. La Cour a pourtant validé également la différence de traitement entre Taïwan et la Corée du Sud.

65 — À cet égard, l'avocat général Elmer à pertinemment observé dans ses conclusions dans l'affaire Allemagne/Conseil (C-122/95, EU:C:1997:309, point 61) que « [l]e droit communautaire ne protège donc pas les opérateurs contre d'éventuels effets négatifs liés aux relations politiques de la Communauté avec des États tiers, qui peuvent au reste difficilement être distingués d'autres risques commerciaux courants. Admettre la thèse opposée aurait d'ailleurs pour conséquence qu'il deviendrait extrêmement difficile pour la Communauté de prendre des mesures de politique commerciale ».

66 — De façon générale, selon une jurisprudence constante, lorsqu'une autorité de l'Union est appelée à effectuer des évaluations complexes, elle jouit d'un large pouvoir d'appréciation dont l'exercice est soumis à un contrôle juridictionnel restreint. Voir, notamment, arrêts du 22 janvier 1976, Balkan-Import-Export (55/75, EU:C:1976:8, point 8), et du 7 avril 2016, ArcelorMittal Tubular Products Ostrava e.a./Conseil et Conseil/Hubei Xinyegang Steel (C-186/14 P et C-193/14 P, EU:C:2016:209, point 34).

67 — Arrêt du 22 janvier 1976 (55/75, EU:C:1976:8).

68 — Arrêt du 22 janvier 1976 (55/75, EU:C:1976:8).

69 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, EU:C:1982:369).

70 — Arrêt du 10 mars 1998 (C-122/95, EU:C:1998:94).

71 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, EU:C:1982:369)

72 — Cet accord entre la Communauté et la Chine visait à « favoriser l'expansion harmonieuse de leurs échanges commerciaux réciproques » (voir arrêt du 28 octobre 1982, Faust/Commission, 52/81, EU:C:1982:369, p. 3755).

70. S'agissant des télex échangés entre la Communauté et la Chine dans le cadre de la préparation de l'engagement d'autolimitation souscrit par cette dernière, ceux-ci constituaient des actes unilatéraux et probablement confidentiels. Or, Swiss invoque, pour étayer sa thèse, la nécessité d'un contrôle public, notamment par le Parlement, sur les raisons justifiant les différences de traitement entre États tiers. En outre, je perçois mal, en l'espèce, la nécessité d'un tel contrôle par le Parlement, dès lors que cette institution n'est autre qu'un des co-auteurs de la décision nº 377/2013.

71. Ces circonstances attestent, à mes yeux, simplement que la différence de traitement entre pays tiers en cause dans les arrêts susmentionnés s'inscrivait bel et bien dans un contexte international. Tel était, au demeurant, également le cas du traitement différencié en cause dans l'arrêt Balkan-Import-Export [73]. Ainsi en va-t-il de la distinction entre pays tiers prévue par la décision nº 377/2013 [74]. De façon générale, le traitement que l'Union réserve aux différents pays tiers me semble, par son essence même, toujours lié à un contexte international.

72. Eu égard à ces considérations, l'applicabilité du principe de l'arrêt Balkan ne dépend pas, selon moi, de l'existence, en amont de l'acte législatif de l'Union instituant une différence de traitement entre pays tiers, d'une action extérieure concrète et publique de l'Union motivant cette différence de traitement.

### 5. Conclusion sur la validité de la décision nº 377/2013

73. Il ressort des développements qui précèdent que la portée du principe de l'arrêt Balkan ne saurait être limitée aux hypothèses dans lesquelles l'acte législatif de l'Union prévoyant une différence de traitement entre pays tiers s'inscrit dans le prolongement d'une action extérieure de l'Union présentant les caractéristiques décrites au point 54 des présentes conclusions.

74. Par conséquent, ce principe s'applique en l'espèce. L'Union n'est donc pas tenue de réserver un traitement égal, d'une part, aux vols entre les États membres de l'EEE et la Suisse, et, d'autre part, aux vols entre les États membres de l'EEE et les autres États tiers – la différence de traitement entre ces routes aériennes s'assimilant à une différence de traitement entre États tiers [75]. L'Union n'est pas davantage obligée de traiter les exploitants de ces deux catégories de vols sur un pied d'égalité. En effet, la différence de traitement entre les exploitants sur la base de la destination et de la provenance des vols qu'ils opèrent constitue la conséquence automatique, au sens de l'arrêt Faust/Commission [76], de la différence de traitement entre les routes aériennes.

75. Les gouvernements italien et du Royaume-Uni ainsi que le Parlement, le Conseil et la Commission ont, par ailleurs, invoqué de solides arguments visant à justifier, dans l'hypothèse où la Cour l'exigerait, cette dernière différence de traitement. Ces arguments soulèvent essentiellement des considérations relatives au contexte international dans lequel s'insère la décision nº 377/2013, telles que celles mentionnées au point 60 des présentes conclusions. Il ne me semble pas nécessaire d'examiner lesdits arguments de façon plus détaillée. En effet, dès lors qu'aucun principe général d'égalité de traitement ne s'applique à une telle différence de traitement, celle-ci ne doit pas être justifiée.

73 — En particulier, le traitement plus favorable réservé aux importations de fromages suisses avait pour toile de fond un différend commercial entre la Suisse et la Communauté concernant l'application du GATT (voir arrêt du 22 janvier 1976, 55/75, EU:C:1976:8, point 25).

74 — Voir point 60 des présentes conclusions. Par ailleurs, l'accord entre la Communauté européenne et la Confédération suisse sur le transport aérien signé le 21 juin 1999 à Luxembourg, approuvé au nom de la Communauté par la décision 2002/309/CE, Euratom du Conseil et de la Commission concernant l'accord de coopération scientifique et technologique, du 4 avril 2002, relative à la conclusion de sept accords avec la Confédération suisse (JO 2002, L 114, p. 1), témoigne des rapports spécifiques qu'elles entretiennent dans le domaine visé par la décision nº 377/2013. En particulier, il résulte de l'article 1er, paragraphe 2, et de l'annexe I de cet accord qu'une partie significative de l'acquis de l'Union en matière de transport aérien s'applique à la Suisse. L'Union et la Suisse menaient, en outre, à l'époque de l'adoption de cette décision, des négociations visant à lier le SEQE UE au SEQE suisse concernant le secteur de l'aviation.

75 — Voir point 36 des présentes conclusions.

76 — Arrêt du 28 octobre 1982 (52/81, EU:C:1982:369, point 25).

76. Pour ces mêmes raisons, est sans incidence le constat selon lequel, par le règlement (UE) nº 421/2014, le législateur a étendu, pour la période allant du 1er janvier 2013 au 31 décembre 2016, le moratoire sur l'application du SEQE UE à tous les vols à destination ou en provenance de tous les pays non membres de l'EEE, en ce compris la Suisse[77]. Ce constat ne serait potentiellement pertinent que dans l'hypothèse où une justification devrait être apportée à la différence de traitement résultant de la décision nº 377/2013. Or, j'ai conclu que tel n'était pas le cas. En tout état de cause, il me paraît loisible au législateur de recalibrer les politiques en matière de relations externes de l'Union en fonction, notamment, de l'évolution du contexte international dans lequel elles s'inscrivent[78].

77. Ces considérations m'amènent à conclure que l'article 1er de la décision nº 377/2013 ne viole pas le principe général d'égalité de traitement en ce que la dérogation qu'il prévoit ne s'applique pas pour les vols entre les États membres de l'EEE et la Suisse.

D – *Sur la seconde question*

78. J'estime qu'il n'y a pas lieu de répondre à la seconde question préjudicielle, dès lors que la première question appelle une réponse négative.

## V – Conclusion

79. Eu égard à tout ce qui précède, je propose à la Cour de répondre comme suit à la première question posée par la Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) [Cour d'appel (Angleterre et pays de Galles) (division civile), Royaume-Uni] :

L'article 1er de la décision nº 377/2013/UE du Parlement européen et du Conseil, du 24 avril 2013, dérogeant temporairement à la directive 2003/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté, n'est pas contraire au principe général d'égalité de traitement en ce que la dérogation qu'il prévoit ne s'applique pas pour les vols entre les États membres de l'Espace économique européen (EEE) et la Suisse.

77 — Article 1er, point 1, du règlement du Parlement européen et du Conseil, du 16 avril 2014, modifiant la directive 2003/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté, en vue de la mise en œuvre, d'ici 2020, d'une convention internationale portant application d'un mécanisme de marché mondial aux émissions de l'aviation internationale (JO 2014, L 129, p. 1).

78 — Le Parlement a relevé, à ce propos, que les négociations relatives à la liaison du SEQE UE au SEQE suisse avaient été suspendues à la suite du vote, au mois de février 2014, de la réintroduction de quotas d'immigrés en Suisse, avant d'être reprises au mois de mars 2015. Avaient, par ailleurs, été engagées des négociations visant à lier le SEQE UE au SEQE de l'Australie. En outre, les négociations relatives à l'élaboration d'un SEQE mondial n'avaient pas progressé autant qu'escompté dans le cadre de l'OACI.