

## NOTE:

*Au sujet de la résolution publiée par CNMC sur l'offre MARCo de Telefónica et la fondation Guifi.net*

Le mois dernier, en juillet 2022, l'organisme de réglementation CNMC (Commission espagnole des marchés et de la concurrence) a publié une résolution à propos du conflit entre l'ancienne société publique *Telefónica* et la fondation *Guifi.net*. L'origine du conflit se trouve dans les infrastructures partagées par *Telefónica* et les autres opérateurs, et les conditions relatives à leur utilisation.

Pour situer le contexte, il faut parler des obligations de *Telefónica*. *Telefónica*, en tant qu'ancienne entreprise publique et agent de pouvoir sur le marché, est obligée de partager son infrastructure de génie civil. Cela comprend les tuyaux, les chambres, les poteaux, les conduits et les puisards ; et l'offre dit *MARCo* définit les conditions dans lesquelles elle partage ces infrastructures et le montant qu'elle reçoit pour cela.

À de nombreuses reprises, cependant, *Guifi.net* et d'autres opérateurs utilisent des infrastructures publiques pour étendre leur réseau, avec l'autorisation du groupe municipal ou de l'entité publique locale. Dans ces cas, même si les appareils *Telefónica* sont présents, étant donné que les infrastructures n'appartiennent pas à *Telefónica*, elles ne sont pas utilisées selon la procédure *MARCo*, et même si tout au plus un message d'avis d'utilisation est envoyé à *Telefónica*, aucun montant ne leur est versé.

C'est ainsi que plusieurs petits opérateurs, dont *Guifi.net*, ont agi pendant de nombreuses années, jusqu'à ce que *Telefónica* dépose une plainte auprès de la CNMC pour demander l'inclusion de toutes les infrastructures partagées dans l'offre *MARCo* et ainsi ordonner la réception de fonds pour celles-ci.

L'essentiel du litige consistait donc à déterminer exactement quelles infrastructures devaient être incluses dans l'offre *MARCo*. En fin de compte, l'organisme de réglementation CNMC a décidé que toutes les infrastructures sur lesquelles *Telefónica* détient le droit d'utilisation doivent être incluses dans l'offre *MARCo*, quel que soit le propriétaire de ces infrastructures ou celui qui a financé les travaux de génie civil.

En d'autres termes, *Telefónica* facturera de l'argent en échange de l'utilisation de sa propre infrastructure et d'autres qui ne lui appartiennent pas, comme l'utilisation de diverses structures publiques ou d'autres financées par les communautés de voisinage.

La sentence se fonde sur l'article 434 du Code Civil espagnol rédigé en 1889, comme le cite textuellement l'institution<sup>1</sup> :

*« Il convient, dans le cadre de la présente procédure, (...), de prendre en considération l'existence d'une présomption de bonne foi en faveur de Telefónica en ce qui concerne, en l'espèce, les infrastructures incluses dans l'offre MARCo, comme le prévoit l'article 434 du Code Civil.*

*" Le défaut de bonne foi ne peut être considéré, car la bonne foi est toujours présumée, notamment en matière de possession, comme le prévoit l'article 434 du Code Civil. Cette bonne foi est compatible avec l'éventuelle insuffisance ou inexistence du juste titre, car, (...) il est possible que, de la part du possesseur, il y ait eu une erreur dans l'interprétation des faits ou des documents " »*

Par conséquent, *Telefónica* intégrera toutes les infrastructures qu'elle utilise dans l'offre *MARCo*, et elle n'aura à présenter aucun document prouvant la propriété, ni aucune facture attestant le financement des travaux de génie civil, afin de recevoir le loyer d'usage pour celles-ci. Au contraire, ce seront les petits opérateurs et les opérateurs alternatifs qui devront prouver que la parcelle ou l'infrastructure qu'ils utilisent n'appartient pas à *Telefónica*, s'ils veulent arrêter de les payer.

Comme le reconnaît son site internet<sup>2</sup>, *Telefónica* a réalisé un bénéfice net de 8 137 millions d'euros en 2021, soit cinq fois plus que l'année précédente, et a annoncé qu'en 2022 elle distribuerait des dividendes en espèces de 0,30 euro par action à tous ses actionnaires.

En laissant de côté les concepts religieux tels que la bonne foi, nous pensons que la force motrice des grandes entreprises aujourd'hui est le désir de faire du profit.

Nous en avons assez que les institutions d'État se rangent toujours du côté des plus grands et des plus puissants. Ce n'est pas un hasard si, à cet égard, le phénomène des portes tournantes est à l'ordre du jour, bien que ces scandales ne provoquent généralement pas l'émoi qu'ils devraient.

Face à cette nouvelle, nous appelons les municipalités d'Euskal Herria à bien conserver la documentation qui prouve la propriété ou la construction de leurs infrastructures et travaux de génie civil, et à ne pas permettre à une entreprise privée de s'enrichir de l'utilisation des infrastructures publiques. Si un conseil municipal détecte qu'une de ses infrastructures est incluse dans l'offre *MARCo*, nous l'encourageons à adresser une pétition à *Telefónica* pour qu'elle l'en retire, en faisant valoir qu'il s'agit d'une infrastructure publique et que *Telefónica* n'a pas le droit d'en tirer profit. À notre avis, dans le cas où quelqu'un recevrait de l'argent, ce devraient être les conseils municipaux qui ont prêté des infrastructures dont ils sont propriétaires.



[1] <https://www.CNMC.es/sites/default/files/4276638.pdf>

[2] <https://www.telefonica.com/es/sala-comunicacion/telefonica-multiplica-por-cinco-su-beneficio-neto-en-2021-8-137-millones-de-euros/>