

droit des technologies

Nouveaux écrans, nouvelle régulation?

Sous la direction de
Pierre-François Docquir et Muriel Hanot



Chapitre 10

La régulation de l'audiovisuel sur Internet : une logique de gestion de risques

Pierre TRUDEL

Centre de recherche en droit public (CRDP),
Faculté de droit de l'Université de Montréal

1. Introduction

Ce qui constitue le champ de la régulation de l'audiovisuel paraît se dissoudre. Les journaux, émissions de télévision, films, appels téléphoniques, données informatiques, services commerciaux, comme l'achat de biens ou les services bancaires, et toutes les autres formes d'information et de communication peuvent désormais s'effectuer en un seul format – les bits numériques. Internet est l'incarnation de la convergence des environnements médiatiques. L'idée de convergence fait écho au rapprochement entre les industries de la radiodiffusion, de la presse, des télécommunications et de l'informatique. Plusieurs phénomènes associés à la société de l'information contribuent à modifier les représentations des acteurs et des décideurs au sujet des réalités auxquelles il importe de faire face au moyen de l'intervention de l'État. Dans un univers aussi fortement marqué par le changement que le monde de l'audiovisuel, il importe d'examiner les mutations au niveau de la raison d'être des règles, de même qu'au regard des conditions de leur expression et de leur effectivité.

Les évolutions observées dans l'environnement technologique des médias électroniques et des autres industries culturelles remettent en

cause les paradigmes selon lesquels on avait l'habitude de définir leurs cadres juridiques. Le basculement vers Internet des contenus audiovisuels traditionnellement disponibles à la radio et à la télévision requiert une révision majeure des paradigmes selon lesquels est envisagée la régulation de l'audiovisuel. Ces changements affectent les perceptions, et les points de vue au sujet de ce qui justifie l'intervention étatique, sur ce qui est à sa portée ou ce qui paraît lui échapper. La tendance lourde vers le basculement de l'offre des médias audiovisuels sur Internet affecte les perceptions et les points de vue au sujet de ce qui fonde l'intervention du droit, sur ce qui est à la portée de son champ d'intervention ou ce qui paraît lui échapper.

Il y a une mutation importante dans les paradigmes fondateurs de la régulation de l'audiovisuel. La question du fondement du droit et de ses modes d'intervention ne s'inscrit plus dans une logique de rareté, caractéristique des régulations de l'audiovisuel durant la majeure partie du XX^e siècle, mais procède d'une logique de risque reflétant les dynamiques de la régulation dans les espaces constitués par les réseaux.

2. La fin du paradigme de la rareté

La rareté a constitué l'un des principaux fondements de la régulation de l'audiovisuel. Traditionnellement, la réglementation des médias de radio et de télévision se fondait sur des postulats tels que le caractère de ressource rare et publique des ondes, le caractère intrusif des médias de radiodiffusion et la nécessité de remédier aux déficiences des médias laissés sans encadrement régulateur⁽²⁵⁶⁾. Plus récemment, notamment dans l'univers des télécommunications, on a insisté sur l'accès universel. Constamment,

(256) W. HOFFMAN-RIEM, *Regulating Media. The Licensing and Supervision of Broadcasting in Six Countries*, New York, London, Guilford Press, 1996 ; A. VAN LOON, « The End of the Broadcasting Era : What Constitutes Broadcasting and Why Does it Need to be Regulated », *Communications Law*, vol. 9, n° 5, 2004, p. 182 ; P. TRUDEL et F. ABRAN, « Le caractère public des fréquences comme limite à la liberté d'expression », *Media and Communications L.R.*, n° 4, 1993-1995, pp. 219-258.

il est fait état de la nécessité de réglementer les contenus offensants au regard des valeurs qui prévalent dans un contexte sociétal spécifique⁽²⁵⁷⁾.

La rareté des fréquences ou encore la rareté des programmes ont motivé la mise en place de systèmes de régulation destinés à assurer aussi bien l'usage ordonné des ressources de diffusion que l'organisation des environnements de diffusion. Ces régulations répondaient à un souci d'assurer une possibilité de produire et de diffuser des œuvres issues de la créativité des artistes de l'un ou l'autre des pays. D'autres rationalités classiques insistent sur les dysfonctions du marché auxquelles la réglementation aurait vocation à remédier. C'est ainsi que sont justifiées des règles à l'encontre de la concentration de la propriété, celles visant à assurer le pluralisme et la diversité, promouvoir la diversité des sources d'information, promouvoir la diversité des contenus, protéger et pourvoir les cultures minoritaires. On invoque aussi le souci d'éviter qu'un petit nombre d'entités exercent un contrôle sur la formation de l'opinion publique. D'autres mesures ont pour objectif de protéger la radiodiffusion publique. D'autres rationalités mettent l'accent sur la nécessité de préserver la neutralité du réseau⁽²⁵⁸⁾, notamment dans la recherche de mesures visant à prévenir des maux dont le caractère préjudiciable paraît indiscutable, tels que la pornographie juvénile, les pratiques attentatoires à la vie privée ou les menaces à l'égard des enfants⁽²⁵⁹⁾.

À compter de la fin du XX^e siècle, Internet devient le mode dominant de communication. Ce réseau qui prend une dimension mondiale a été pensé dans ses configurations fondamentales suivant une logique libérale. Ses configurations, qui induisent des contraintes par défaut, reflètent les conceptions américaines de la liberté d'expression. L'État et le service public paraissent *a priori* étrangers à la logique sous-jacente d'Internet. Le réseau est configuré de façon à rendre pratiquement impossible un contrôle par une autorité centrale. Internet est envisagé comme un réseau

(257) M. BOTEIN and D. ADAMSKI, « The FCC's New Indecency Enforcement Policy and its European Counterparts: A Cautionary Tale », *Media L. & Pol'y*, n° 15, 2005, pp. 7-56.

(258) M. A. LEMLEY et L. LESSIG, « The End of End-to-end: Preserving the Architecture of the Internet in the Broadband Era », *UCLA L. Rev.*, n° 48, 2001, p. 925.

(259) J. WALTERMANN et M. MACHILL (eds.) *Protecting our Children on the Internet*, Gütersloh, Bertelsmann Foundation Publishers, 2000.

aux dimensions apparemment illimitées et où il est relativement facile de se raccorder. Chacun qui est raccordé au réseau se trouverait doté d'une capacité considérable de joindre des auditoires potentiellement planétaires.

Sur Internet, il devient difficile de maintenir une approche qui consiste à penser la régulation en postulant la rareté des ressources de production et de transmission. Le réseau procure en effet des capacités considérables à chacun de produire et d'émettre des messages vers un auditoire en principe aussi vaste que le réseau lui-même. Une multitude de centres de décision se trouvant dotés d'une capacité d'évaluer le poids respectif qui doit être donné à l'une ou l'autre des raisons pour lesquelles on pourrait trouver nécessaire de réguler caractérise désormais l'environnement du réseau. On ne pense plus la régulation en postulant un diffuseur en maîtrise de ce qui est rendu disponible à l'utilisateur. Ce dernier est en position de choisir ce qu'il va consommer, quand il le fera et selon quelles conditions. L'utilisateur possède désormais une importante faculté de programmer lui-même en mettant en ligne des contenus ou en interagissant avec ceux-ci.

Devant ces mutations, on ne peut s'empêcher de considérer l'hypothèse d'un changement radical de paradigme : les idées qui constituent le fondement même de la régulation de l'audiovisuel connaissent d'importantes mutations. Prendre acte de telles mutations et en tirer les conséquences est une condition de la capacité de maintenir une activité régulatrice efficace, qui saura livrer les équilibres qui continuent d'être pertinents. Les arguments liés aux évolutions techniques de même qu'aux mutations qu'elles induisent à l'égard des usages et pratiques sont parmi les plus souvent mentionnés au soutien de nouvelles façons d'envisager la réglementation. Un auteur remarque à cet égard que « communications policy inevitably will become a mere subset of Internet policy »⁽²⁶⁰⁾. L'ensemble des acteurs et régulateurs s'inscrit désormais dans un environnement où il leur incombe de gérer au mieux les risques associés à leurs activités ou au mandat qu'ils sont chargés d'accomplir.

(260) K. WERBACH, « A Layered Model for Internet Policy », *J. on Telecomm. & High Tech. L.*, n° 1, 2002, p. 37.

3. Une régulation de gestion de risques

La régulation de l'audiovisuel se présente de plus en plus comme un processus par lequel sont décelés, débattus et mesurés les risques émanant des normativités techniques et des tendances diverses qui se cristallisent sur Internet⁽²⁶¹⁾. La régulation étatique consiste alors à rendre risqués les comportements et les pratiques jugés problématiques, compte tenu des principes et objectifs qu'énoncent les législations nationales⁽²⁶²⁾.

Un vaste ensemble de normativités encadrent le fonctionnement d'Internet. Dès lors que l'on accepte d'envisager la normativité de façon élargie en ne se limitant pas aux lois nationales, on constate que le cyberspace est régi par de multiples normes et règles de conduite allant des plus implacables aux plus souples. Dans le cyberspace, les normativités agissantes, celles qui sont effectivement appliquées, fonctionnent en réseau et s'imposent aux personnes dans la mesure où elles génèrent assez de risques pour les inciter à s'y conformer. C'est dans cet ensemble diversifié de normativités que s'inscrit la régulation de l'audiovisuel sur Internet.

Réguler les activités se déroulant sur Internet, c'est intervenir dans le cadre d'un processus de gestion de risques⁽²⁶³⁾. Le droit est l'un des mécanismes de gestion des risques au sein des sociétés modernes. Les décideurs perçoivent des risques sociétaux, ceux qui sont supportés par l'ensemble d'une population. À l'instar des autres objets techniques, Internet est générateur de risques pour les personnes ou pour les collectivités.

Sur Internet, comme ailleurs, il existe nécessairement des régulations par défaut, celles qui sans avoir été comme telles décidées par les autorités investies par les États, ont un effet normatif sur ce qui est disponible et sur ce qui est effectivement consommé. Un ensemble de

(261) P. TRUDEL, « La régulation de la radiodiffusion sur Internet – un processus de gestion de risques », in *Entre communautés et mobilité une approche interdisciplinaire*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2010, pp. 171-187.

(262) P. TRUDEL, « Internet Risks Management and Paradigm Shifts in the Regulation of the Audiovisual Industry », *Quaderns Del CAC*, 37 vol XIV, dec. 2011, <<http://www.cac.cat/web/recerca/quaderns/hemeroteca/detall.jsp?NDg%3D&Mw%3D%3D&Jyc%3D&Mzg%3D>>.

(263) P. TRUDEL, « Web 2.0 Regulation: A Risk Management Process », *C.J.L.T.*, n° 7, 2010, pp. 243-265.

normativités interagissent dans le cyberspace et engendrent, chacune selon leurs logiques, des risques que les acteurs au sein du réseau doivent gérer. Ces risques peuvent être perçus au niveau des collectivités nationales ou territoriales ou au plan individuel. La régulation par défaut d'Internet est celle qui découle de ses configurations techniques. C'est une configuration qui habilite presque chacune des entités connectées à influencer sur les comportements des autres en générant des risques pour ceux-ci. Ainsi envisagé, Internet est un environnement régulé selon une logique de risques : les règles qui y sont effectivement respectées par les acteurs à l'égard d'une activité sont celles qui sont à même d'engendrer une perception de risque.

Ainsi, la régulation de l'audiovisuel peut être analysée comme un processus de gestion des risques techniques ou sociétaux par les législateurs et les instances de régulation. Pour leur part, les entités assujetties à la réglementation ont à gérer les risques découlant des mesures régulatrices mises en place par les États tout comme elles doivent prendre en compte les risques qui leur sont imposés par les autres normativités agissantes sur Internet.

3.1. Le risque fondement de la régulation

Au premier chef, la réglementation est motivée par le souci de limiter les risques perçus résultant d'une situation ou d'un comportement. Les États agissent afin de baliser, gérer, répartir et idéalement supprimer les risques.

Dans l'univers audiovisuel fondé sur le recours aux ondes hertziennes, la relative rareté des fréquences disponibles était généralement mise de l'avant pour justifier la régulation étatique. En somme, on avançait que le risque de l'insuffisance quantitative de canaux de diffusion mettait en péril les possibilités d'expression de ceux qui n'auraient pas le privilège de se voir attribuer une fréquence de diffusion. Les risques pouvant découler de l'impact des médias audiovisuels ont aussi constitué l'un des fondements majeurs de la régulation étatique de la radio et de la télévision. Avec la tendance qui se dessine vers le basculement de la diffusion d'émissions de radio et de télévision sur Internet, il devient difficile de postuler la rareté des canaux de communication dans un univers en apparence aussi infini qu'Internet. Les barrières à l'entrée semblent abaissées : avec très peu de

ressources, il est désormais possible de diffuser des émissions à la grandeur du réseau. Le caractère infini du réseau peut porter à réduire le nombre de risques qui paraissent légitimer les initiatives tendant vers un encadrement par les règles étatiques.

La normativité découlant du contexte technique qui prévaut désormais fait en sorte que des émissions de radio et de télévision peuvent être transmises par Internet. Ces évolutions témoignent du *modus operandi* de la régulation dans l'environnement en réseau d'Internet. Les normativités techniques, celles qui s'appliquent par défaut, peuvent être génératrices de risques pour les valeurs au nom desquelles on régleme l'audiovisuel dans un environnement social spécifique. Cette normativité technique engendre des risques qui auront à être balisés et gérés par la mise en place d'une normativité étatique qui viendra installer des contraintes que les acteurs ne pourront ignorer qu'à moins d'être prêts à supporter le risque des sanctions pouvant résulter de la non-conformité. Ces risques perçus par les acteurs constituent une condition d'effectivité des régulations dans les réseaux.

C'est le risque qui motive la plupart des interventions étatiques à l'égard des activités se déroulant sur Internet. Par exemple, plusieurs États se sont engagés à mettre en place les mesures afin de lutter contre certaines criminalités en souscrivant à la Convention sur la cybercriminalité. S'agissant des activités des entreprises audiovisuelles sur Internet, les décideurs étatiques peuvent estimer que cela engendre des risques qui doivent être gérés par la mise en place de mécanismes réglementaires. Les normativités techniques, celles qui prévalent par défaut en ce qu'elles prescrivent les *modus operandi* des environnements techniques, engendrent des risques inconnus dans l'univers de la diffusion audiovisuelle tel qu'il était autrefois envisagé.

La promotion de valeurs telles que celles qui paraissent inhérentes à la dignité humaine, comme la protection de la liberté d'expression, de la vie privée de même que la lutte contre la haine ou le racisme ou les mauvais traitements infligés aux personnes vulnérables se proposent comme étant les risques au nom desquels il apparaît impératif d'agir, y compris sur Internet. Plus problématiques, les risques que le basculement sur Internet pourrait faire courir aux équilibres assurant la production d'œuvres

nationales apparaissent en certains cas comme suffisamment importants pour justifier les efforts de régulation d'un réseau qui se prête mal aux interventions étatiques non coordonnées. Cela met en lumière les conditions auxquelles la régulation sur Internet peut être tenue pour effective : elle doit, à son tour, générer une perception suffisante de risques pour les acteurs qu'elle vise. C'est la condition de son effectivité.

3.2. Le risque facteur d'effectivité de la régulation

Pour assurer la mise en œuvre de leurs politiques, les États ne peuvent se limiter à mettre en place des mesures régulatrices sans s'interroger sur la capacité de ces mesures à accroître ou de limiter les risques que peuvent avoir à prendre les internautes auxquels s'appliquent leurs lois. Et pour les internautes, comme pour les autres acteurs au sein du réseau, les lois des États se présentent à leur tour comme des risques à gérer. Le droit des États et les autres normativités – comme les normes issues de la technique – créent plus ou moins de risques. C'est dans cette dynamique que s'inscrit nécessairement la régulation de l'audiovisuel.

Les lois étatiques pénales et civiles procurent une partie importante des balises aux pratiques des internautes. Pour la plupart des acteurs du cyberspace, la responsabilité au regard du droit des États se présente comme un ensemble de risques à gérer. Les personnes et les entreprises doivent s'assurer que leurs pratiques sont conformes aux exigences des dispositions des lois susceptibles de trouver application et d'engager leur responsabilité. Ils chercheront à maîtriser les risques découlant de leurs activités en prenant les précautions susceptibles de les prémunir contre les effets adverses de l'application des lois nationales. Lorsqu'il existe des règles énoncées dans des textes de loi, les acteurs ont tendance à ajuster leurs pratiques de façon à limiter leurs risques de se retrouver en contradiction avec celles-ci.

Le risque juridique découle de l'évaluation que font les acteurs des possibilités concrètes d'application effective de lois nationales ou d'autres règles à leurs activités. Les acteurs au sein du réseau vont nécessairement devoir gérer les risques qui leur sont induits par les normativités techniques, les pratiques des autres et les lois étatiques qui sont susceptibles

de s'appliquer à leurs activités. Il permet d'expliquer pourquoi certaines règles de droit s'appliquent effectivement à des situations sur Internet alors que d'autres règles, théoriquement applicables, demeurent lettre morte. La notion de risque juridique permet aussi de rendre compte du fait que même si Internet est un réseau global, personne ne se sent tenu de se conformer à la totalité des lois nationales qui peuvent théoriquement trouver application. Il existe des phénomènes contribuant à moduler les normativités énoncées par les États ou les divers acteurs d'Internet et qui empêchent leur application de bout en bout du réseau. Malgré le caractère global du réseau, les appréciations et les valeurs présentent encore d'importantes différences dans les multiples milieux culturels dans lesquels s'appliquent les règles⁽²⁶⁴⁾. De tels phénomènes préviennent l'application de règles qui pourraient être décontextualisées par rapport aux situations ou au substrat culturel dans lequel la norme s'applique⁽²⁶⁵⁾.

Sur Internet, la portée et la teneur effective des réglementations balisant les activités se déroulant au sein du réseau sont la résultante des décisions de gestion des risques de l'ensemble des acteurs. Les principaux risques d'Internet découlent de la configuration des espaces virtuels qu'il rend possible et dans lesquels il est possible d'interagir. Ces environnements sont construits par la technique et ce qu'il est possible d'y faire ou non sont largement tributaires des configurations. Les comportements des usagers et des entreprises actives sur le réseau sont aussi générateurs de risques. La régulation elle-même, qu'elle résulte de la loi ou d'autres sources de normativités est, en pratique, perçue par les acteurs comme un risque à gérer.

Il peut être difficile d'assurer l'application effective de règles énoncées par des autorités gouvernementales agissant sur un territoire déterminé car Internet tend à ignorer les frontières territoriales. Il subsiste presque toujours une possibilité qu'une personne parvienne à exploiter un site qui contrevient à la législation nationale. Ce phénomène porte à penser qu'il est impossible de réglementer les activités sur Internet. Mais

(264) J. GOLDSMITH et T. WU, *Who Controls the Internet ? Illusions of a Borderless World*, New York, Oxford University Press, 2006.

(265) P. TRUDEL, « Web 2.0 Regulation: A Risk Management Process », *C.J.L.T.*, n° 7, 2010, pp. 243-265.

lorsqu'on y regarde de plus près, on constate qu'en pratique, les acteurs qui cherchent à tirer des revenus sur un territoire trouvent risqué d'exploiter effectivement un site Internet qui contrevient à une loi de ce pays. Les acteurs relaient à leurs partenaires les exigences et les risques qu'ils ont à gérer. Ainsi envisagée, la régulation des environnements d'Internet est essentiellement une démarche continue de prise en compte et de gestion des risques perçus par les différents acteurs. La notion de risque permet de rendre compte du phénomène de modulation dans l'application effective des droits nationaux sur Internet.

En mai 2000, la société américaine *Yahoo!* s'est vue condamner par les tribunaux français à rendre inaccessibles sur le territoire français des sites faisant l'apologie du nazisme, un contenu interdit en France et dans d'autres pays européens⁽²⁶⁶⁾. Certes, il s'est avéré impossible de contraindre la société basée en Californie (où ce type de discours n'est pas interdit) à obtempérer à la décision du tribunal français⁽²⁶⁷⁾ mais la filiale française de *Yahoo!* a finalement décidé de se conformer à l'interdit de la loi française⁽²⁶⁸⁾. L'hypothèse la plus vraisemblable pour expliquer un tel comportement est que la société américaine a estimé qu'il était trop risqué de continuer d'agir en ignorant les interdicts de la loi française. C'est une logique de gestion de ses risques qui a amené la firme américaine à se conformer à la réglementation française. Ainsi, même si, en théorie, la loi française n'est pas applicable à une entité américaine, la législation française s'est révélée en mesure de créer assez de risques pour que l'entreprise en vienne, en pratique, à s'y conformer... surtout si elle entend continuer de solliciter la clientèle d'internautes français.

Un autre exemple illustre la capacité des États de créer des risques par réglementation indirecte d'une activité sur Internet. En 2006, le

(266) UEJF et Licra c. *Yahoo! Inc. et Yahoo France*, Ordonnance de référé, 22 mai 2000, en ligne, JURISCOM.NET, <<http://www.juriscom.net/txt/jurisfr/cti/tgiparis20000522.htm>>.

(267) *Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et l'Antisémitisme*, 433 F.3d 1199, 1202 (9th Cir. 2006).

(268) A. KELLY, « Yahoo ! v. la ligue contre le racisme et l'antisémitisme », [2004] 15 *DePaul J. Art. & Ent. Law*, 257-264 ; J. R. REIDENBERG, *The Yahoo Case and the International Democratization of the Internet*, Fordham University School of Law Legal Studies Research Paper Series, n° 11, <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=267148>.

législateur américain a promulgué une loi limitant la possibilité de recourir à des cartes de crédit de banques américaines pour régler des paiements auprès de casinos en ligne⁽²⁶⁹⁾. Plutôt que d'intervenir directement à l'encontre des casinos en ligne, la loi vient accroître le risque de ceux qui font affaire sur Internet parfois à partir de territoires hors de portée de la législation américaine. La législation force ces entreprises à se tourner vers d'autres modes de paiement dans leurs transactions avec les personnes situées sur le territoire américain. Voilà un exemple où la loi nationale ne prohibe pas l'exploitation de casinos sur le Web mais en rend l'exploitation plus risquée lorsque des Américains sont impliqués.

Les acteurs d'Internet envisagent les contraintes et possibilités techniques de même que les lois qui sont susceptibles de s'appliquer à leurs activités comme autant de risques à gérer. La régulation agissante dans le cyberspace est essentiellement la résultante des stratégies de gestion des risques des acteurs et des régulateurs. Une telle régulation peut émaner de l'ensemble des acteurs y compris les États. Ainsi envisagée, la question de la réglementation d'Internet et des activités qui s'y déroulent se présente essentiellement comme un ensemble de règles et mécanismes, émanant des États ou d'autres sources et qui augmentent ou diminuent les risques des usagers et des autres acteurs. Dans un tel réseau, les régulateurs et les acteurs sont en position d'accroître ou de réduire les risques pour eux-mêmes ou pour d'autres. La technologie produit des situations qui augmentent ou diminuent les risques. Il en va de même pour les lois étatiques.

4. Conclusion

La régulation de l'audiovisuel sur Internet s'exprime par une normativité agissante résultant des décisions de gestion des risques prises par les régulateurs et les acteurs actifs sur le net. Sur Internet, les États, les usagers, les entreprises et les autres acteurs gèrent des risques. Par leurs décisions et

(269) A. L. MARCONI, G. A. DAVIS and B. M. McQUAD, « Facilitating Financial Transactions in the Age of Internet Gambling: Compliance with the Unlawful Internet Gambling Enforcement Act », *The Banking Law Journal*, n° 126, 2009, pp. 602-623.

leurs comportements, l'ensemble des producteurs de normativités créent et relaient les risques issus de la normativité qui leur est applicable à leurs cocontractants et partenaires.

Dans l'univers numérique, l'intervention de l'État se pense de façon différente en comparaison avec les approches classiques. Les repères permettant de fonder la légitimité de l'intervention de l'État sont déplacés. Les justifications classiques paraissent supplantées par des fondements se présentant sous des aspects différents. La régulation de l'audiovisuel sur Internet résulte des configurations techniques, des pratiques des acteurs du réseau et des règles de droit institués par les États. Elle s'inscrit dans un réseau de normativités de sources multiples plutôt que dans un ensemble de normes étatiques en hiérarchie. L'intensité du caractère obligatoire des régulations est tributaire des risques que les acteurs associent au fait de se trouver en défaut face à celles-ci. Les acteurs se trouvent obligés de composer avec les risques multiples que leur imposent ces normativités.

L'effectivité de la régulation des entreprises audiovisuelles sur Internet est fonction de sa capacité à générer un niveau suffisant de risques. Il faut que la législation et les processus de régulation qui les mettent en œuvre s'inscrivent dans des stratégies cohérentes afin d'engendrer un niveau suffisant de risques pour les acteurs qui pourraient être enclins à adopter des pratiques incompatibles avec les exigences des politiques publiques en matière de services ou de programmation audiovisuelle.

L'analyse des risques permet de situer les enjeux de la régulation de la radiodiffusion sur Internet et d'en calibrer les mécanismes de mise en œuvre. Pour rendre compte de la régulation de l'audiovisuel dans le contexte du cyberspace, il faut identifier les risques qui découlent des configurations techniques d'Internet, des pratiques des internautes et des objectifs de politique publique en matière audiovisuelle. L'identification de ces risques permet de déterminer ceux qui sont supportables et ceux qui doivent être gérés au moyen de régulations qui, à leur tour, devront engendrer pour les acteurs assez de risques pour que ceux-ci trouvent rationnel de s'y conformer.

Étant donné l'importance que prend la perception du risque chez ceux qui sont visés par les réglementations, la légitimité de celles-ci devient une composante à part entière de l'effectivité de l'intervention étatique.

Car sans légitimité, une intervention réglementaire est difficile à appliquer et, comme l'ont montré les épisodes de lutte contre le téléchargement illégal, sa transgression est saluée plutôt que d'être décriée. La capacité de réguler l'audiovisuel devient donc de plus en plus tributaire de la capacité de promouvoir la légitimité des valeurs que l'on entend préserver par la régulation.