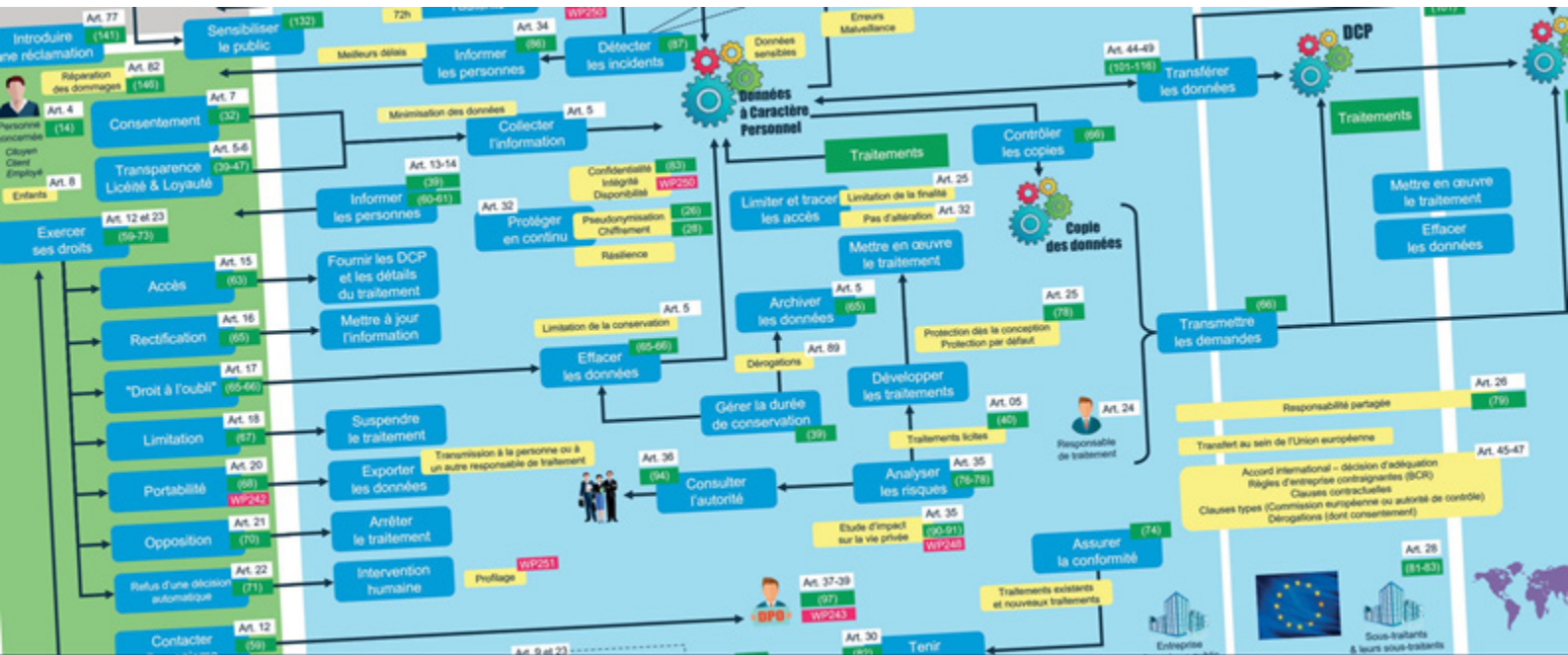


# LES GUIDES PRATIQUES DU CLUSIF - RGPD



## COOKIES ET TRACEURS

### 1. DE QUOI S'AGIT-IL ?

Un cookie ou traceur est un fichier déposé sur le terminal d'un internaute par le site Internet visité ou par un service tiers (régie publicitaire ou d'analytique), afin d'être lu *a posteriori* et ainsi reconnaître l'internaute lors de sa prochaine visite.

La Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) en donne la définition suivante :

« Un "cookie" est une suite d'informations, généralement de petite taille et identifiée par un nom, qui peut être transmis à votre navigateur par un site web sur lequel vous vous connectez. Votre navigateur web le conservera pendant une certaine durée, et le renverra au serveur web chaque fois que vous vous y reconnecterez. Les cookies ont de multiples usages : ils peuvent servir à mémoriser votre identifiant client auprès d'un site marchand, le contenu courant de votre panier d'achat, un identifiant permettant de tracer votre navigation pour des finalités statistiques ou publicitaires, etc. »

Les traceurs sont notamment utilisés pour identifier et reconnaître un visiteur afin de calculer les taux de revisite. Ils sont aussi utilisés pour personnaliser l'expérience utilisateur (choix de la langue, du thème, etc.), recharger un panier sur un site marchand et réaliser des opérations de marketing digital comme le ciblage publicitaire (retargeting) et la limitation du nombre d'affichages d'un même élément visuel (capping).

En pratique, un traceur permet le plus souvent d'identifier un terminal et non son utilisateur, sauf si ce dernier dispose d'un compte nominatif sur le site visité. L'utilisation des traceurs est indispensable à une analyse marketing fine, car ce dernier est utilisé dans le ciblage comportemental. Pour cette raison, les traceurs font l'objet d'une attention particulière de la part des autorités de contrôle en matière de données personnelles.

## 2. LES DIFFÉRENTS TYPES DE TRACEUR

Il existe plusieurs types de traceur – dont les progrès technologiques ne manqueront pas de faire régulièrement évoluer la liste, non exhaustive –, notamment :

- Cookie de session

Le cookie de session est un cookie dont la durée de vie est limitée à une session de navigation. Lorsque l'utilisateur quitte son navigateur, le fichier est effacé. Un nouveau sera créé lorsqu'il se reconnectera au même site. C'est donc un cookie temporaire.

- Cookie tiers

Les cookies tiers regroupent tous les cookies qui ne sont pas collectés par le propriétaire du site Internet visité. Ils ont pour objectifs d'enregistrer le comportement du visiteur afin d'en déduire un profil pour lui proposer des encarts publicitaires ciblés.

- Cookie flash ou LSO

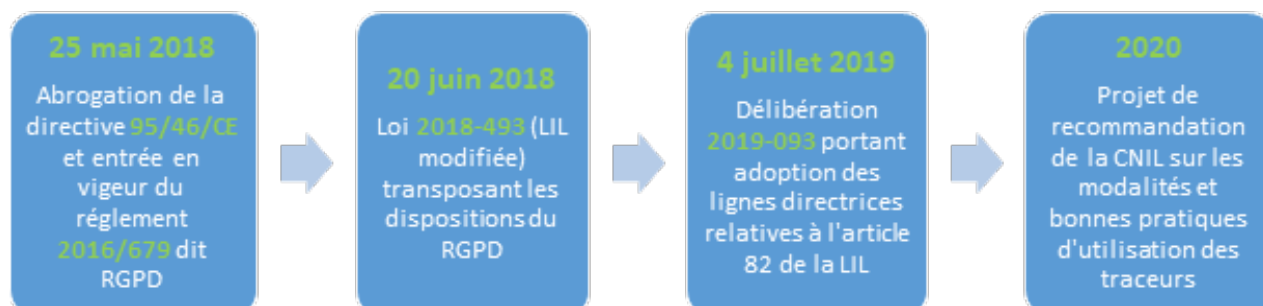
Wikipédia en donne la définition suivante : « Un objet local partagé (local shared object, ou LSO), aussi appelé Flash cookie est une donnée stockée sur l'ordinateur de l'utilisateur à la suite de sa navigation web. Un objet local partagé est semblable à un cookie. »

## 3. PANORAMA JURIDIQUE

Les traceurs permettent d'identifier un terminal ; par corrélation, il est alors possible d'identifier indirectement une personne physique. Pour cette raison, l'usage des traceurs est encadré par des textes – le règlement général sur la protection des données (RGPD) et loi Informatique et Libertés (LIL) – au même titre que tout traitement utilisant des données personnelles.

Les droits des personnes et les obligations des responsables de traitements en matière de communications électroniques sont définis par l'article 82 de la loi Informatique et Liberté et sont complétés par la délibération de la CNIL 2019-093 du 4 juillet 2019 portant adoption des lignes directrices relatives à l'application de l'article précité et abrogeant ainsi la délibération du 5 décembre 2013. Le fait de lire ou d'écrire un traceur, qu'il contienne ou non des données à caractères personnel, n'est pas une condition préalable à l'application de la directive 2002/58/CE ; par conséquent, l'article 82 de la LIL s'applique indépendamment de la nature des données.

À noter que la CNIL a accordé une période transitoire d'un an aux responsables des traitements pour se mettre en conformité avec les obligations fixées par la délibération 2019-093, qui est arrivée à échéance le 20 juillet 2020. Concernant le projet de recommandation, sa présentation était initialement prévue début avril, mais en raison de la crise COVID-19, la CNIL l'a reportée à une date ultérieure.



## 4. CHAMP D'APPLICATION

Les lignes directrices s'appliquent à toute opération visant à lire ou écrire par voie électronique des informations stockées dans le terminal de l'internaute. Cela concerne les sites Internet comme les applications mobiles.

Un équipement « terminal » est défini par l'article 1 de la directive 2008/63/CE comme tout équipement connecté directement ou indirectement à un réseau public de télécommunications et ce quel que soit le support physique utilisé (câble, fibre ou onde) et le type (smartphone, tablette, ordinateur, ou matériel transmettant de la donnée), son système d'exploitation ou ses logiciels applicatifs.

Lors du dépôt d'un traceur, les obligations de l'article 82 de la LIL s'appliquent, quels que soit l'origine et le propriétaire du traceur. La CNIL rappelle dans sa recommandation que « *le responsable du ou des traitements est la personne physique ou morale qui, seule ou conjointement, décide de la finalité et détermine les moyens de l'opération de lecture et/ou d'écriture* ». Cela s'applique donc à l'éditeur de site qui a défini un besoin pour l'utilisation d'un traceur, mais aussi aux tiers qui agissent selon ses instructions et pour son compte. Cela s'applique également au tiers qui dépose des traceurs pour une finalité qu'il a seul déterminée et qui propose ses services à un éditeur de site. L'article 2 de la délibération 2019-093 considère alors ces entités comme respectivement responsables de traitement, sous-traitants ou responsables conjoints.

Comme pour tout traitement soumis au RGPD et en vertu de l'article 28, une relation entre l'éditeur du site, le responsable de traitement et le tiers, son sous-traitant, doit être encadrée par un contrat précisant les obligations des parties. Dans le contexte d'une responsabilité conjointe, les parties devront définir, conformément à l'article 26 du RGPD, leurs responsabilités respectives, en particulier le recueil d'un consentement éclairé, libre, univoque et spécifique, et être en capacité d'en apporter la preuve.

## 5. LE CONSENTEMENT EST-IL OBLIGATOIRE ?

**Non**, il y a des traceurs pour lesquels le consentement n'est pas requis et ils en sont donc exemptés. L'exigence de consentement ne s'applique pas pour les opérations visant à permettre ou faciliter les communications par voie électronique ou celles strictement nécessaires à la fourniture d'un service de communication. Toutefois, un traceur qui serait utilisé pour une autre finalité perdrait le bénéfice de l'exemption. De plus, l'obligation de consentement est attachée à la finalité du traceur et non à ses caractéristiques techniques.

La recommandation précise aussi que même si l'utilisateur est authentifié, cela ne dispense pas le responsable de traitement de recueillir son consentement dès lors que des traceurs soumis à cette base légale sont utilisés.

Conformément à la réglementation sur la protection des données, le consentement doit se manifester, lorsqu'il est nécessaire, par un acte positif et clair de la part de l'utilisateur. Celui-ci doit avoir pleinement conscience de l'objectif (finalité) poursuivi et de la portée de sa décision d'accorder ou de refuser son consentement.

Il existe toutefois des traceurs qui sont exemptés de recueil du consentement :

- les traceurs conservant le choix exprimé par l'utilisateur à propos du dépôt de traceurs ou la volonté de celui-ci de ne pas exprimer de choix ;
- les traceurs destinés à l'authentification auprès d'un service ;
- les traceurs destinés à garder en mémoire le contenu d'un panier d'achat sur un site marchand ;
- les traceurs de personnalisation de l'interface utilisateur (par exemple, pour le choix de la langue ou de la présentation d'un service), lorsqu'une telle personnalisation constitue un élément intrinsèque et attendu par l'utilisateur du service ;
- les traceurs permettant l'équilibrage de la charge des équipements concourant à un service de communication ;
- les traceurs permettant aux sites payants de limiter l'accès gratuit à leur contenu selon une quantité prédéfinie et/

ou sur une période limitée ;aux cookies et autres traceurs, et sans que ces derniers soient particulièrement intrusifs.

- les traceurs permettant la mesure d'audience, dans le cadre spécifié par l'article 5 des lignes directrices relatives aux cookies et autres traceurs, et sans que ces derniers soient particulièrement intrusifs.

La mesure d'audience peut, elle aussi, être exemptée de recueil du consentement dès lors que les traceurs utilisés sont bien strictement nécessaires à la fourniture d'un service de communication. La CNIL préconise que les traceurs doivent :

- avoir une finalité strictement limitée à la seule mesure de l'audience du site ou de l'application (mesure des performances, détection de problèmes de navigation, optimisation des performances techniques ou de l'ergonomie du site, estimation de la puissance des serveurs nécessaires, analyse des contenus consultés), pour le compte exclusif de l'éditeur ;
- ne pas permettre le suivi global de la navigation de la personne utilisant différentes applications ou naviguant sur différents sites web ;
- servir uniquement à produire des données statistiques anonymes ;
- ne pas conduire à un recoupement des données avec d'autres traitements ou à ce que les données soient transmises à des tiers.

La durée de vie de ces traceurs n'excédera pas 13 mois et ne pourra être prorogée automatiquement à chaque nouvelle visite, tout comme les données collectées par leur intermédiaire ne devront pas être conservées au-delà de 25 mois.

Enfin, bien que la mesure d'audience puisse être exemptée de consentement, les visiteurs doivent être informés de cette finalité dans les mêmes conditions que pour les traceurs soumis à consentement.

## 6. INFORMATION DES UTILISATEURS

La CNIL recommande d'informer l'utilisateur des finalités des traceurs avant que ce dernier ne souhaite ou non consentir à leur utilisation. Chaque finalité devra être mise en avant avec un titre court et un descriptif bref. Afin de compléter les informations, une description plus complète devrait être rendue accessible depuis l'interface de recueil des consentements ou depuis un lien hypertexte présent au premier niveau d'information.

L'information doit comporter l'identité de l'ensemble des responsables du ou des traitements afin que l'utilisateur puisse consentir ou refuser. Comme pour les finalités, cette liste doit être rendue disponible au moment du recueil et de manière permanente dans une partie du site ou de l'application facilement accessible. La CNIL insiste sur l'obligation d'exactitude des données, et donc sur la nécessité d'effectuer une mise à jour régulière de la liste. En cas d'ajout conséquent, le consentement devrait à ce titre être de nouveau recueilli. Enfin, dans le cas de traceurs utilisés sur des sous-domaines ou applications, une liste complète des sites ou applications sera rendue accessible via un lien hypertexte ou un bouton situé au premier niveau de recueil du consentement.

Pour accompagner ces informations, le responsable du ou des traitements devra donner la possibilité d'accepter ou de refuser la lecture et/ou l'écriture des traceurs avec le même niveau de simplicité. Autrement dit, consentir ne doit pas être plus simple que de refuser l'accès et/ou le dépôt d'un traceur. Pour respecter le principe de liberté du consentement, l'utilisateur ne doit pas subir de préjudice en cas de refus.

Le choix, qu'il soit positif (accord) ou négatif (refus) doit être enregistré de manière à ne pas solliciter (surtout en cas de refus) le visiteur de manière régulière et disproportionnée, ce qui pourrait s'apparenter à une forme de pression ou de harcèlement exercée à l'encontre du visiteur. En cas de refus, la durée enregistrée devrait être au moins égale à la durée du consentement.

En l'absence de choix (ni refus ni acceptation), aucun traceur utilisant le consentement comme fondement juridique ne devrait être déposé. Dans cette situation, l'utilisateur pourra être sollicité de nouveau autant de fois qu'il n'exprime pas de choix.

Pour les utilisateurs ayant fait le choix d'accorder la lecture et/ou le dépôt de traceurs, ils doivent être en mesure de supprimer leur consentement aussi facilement qu'ils l'ont accordé.

## 6. INFORMATION DES UTILISATEURS

Le principe de responsabilité (accountability) fait porter la charge de la preuve sur le responsable de traitement. Pour cette raison, ce dernier doit être en mesure de démontrer que l'utilisateur a donné ou refusé son consentement. Le responsable de traitement devra apporter une preuve individuelle du recueil du consentement et démontrer que la procédure mise en place remplit bien les critères du recueil d'un consentement éclairé, libre, univoque et spécifique. Cela peut, par exemple, prendre la forme d'un horodatage du consentement, du contexte dans lequel il a été recueilli et des finalités auxquelles l'utilisateur a consenti.

### Pour aller plus loin :

- Délibération 2019-093 du 4 juillet 2019 :

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000038783337&categorieLien=id>

- Projet de recommandation de la CNIL :

[https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/projet\\_de\\_recommandation\\_cookies\\_et\\_autres\\_traceurs.pdf](https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/projet_de_recommandation_cookies_et_autres_traceurs.pdf)

- Directive 2002/58/CE :

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002L0058&from=FR>

- Directive 2008/63/CE :

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32008L0063&qid=1592312159840&from=FR>





11 rue de Mogador  
75009 Paris  
France  
Tel : +33 1 53 25 08 80  
[clusif@clusif.fr](mailto:clusif@clusif.fr)  
<https://clusif.fr>



L'intégralité de la FAQ RGPD et la liste des membres qui y ont contribué sont consultables sur le site du Clusif [www.clusif.fr/publications](http://www.clusif.fr/publications)