



MALTA

**QORTI TAL-APPELL  
(Kompetenza Inferjuri)**

**ONOR. IMĦALLEF  
LAWRENCE MINTOFF**

Seduta tat-12 ta' Ġunju, 2020

Appell Inferjuri Numru: 161/2018LM

**LeoVegas Gaming p.l.c. (C59314) ġia LeoVegas Gaming Limited**  
*(l-appellanta)*

**vs.**

**Il-Kummissarju għall-Infommazzjoni u l-Protezzjoni tad-Data**  
*(l-appellata)*

**Il-Qorti,**

**Preliminari**

1. Dan huwa appell magħmul mis-soċjetà rikorrenti **LeoVegas Gaming p.l.c. (C59314)** qabel magħrufa bħala LeoVegas Gaming Limited, hawnhekk "l-

appellanta”, minn deċiżjoni [minn issa ’l quddiem “id-deċiżjoni appellata”] tat-Tribunal tal-Appelli Dwar l-Informazzjoni u l-Protezzjoni tad-Data [minn issa ’l quddiem “it-Tribunal”], mogħtija fit-13 ta’ Novembru, 2018, fejn l-imsemmi Tribunal iddeċieda billi ċaħad l-appell tas-soċjetà appellanta u kkonferma d-deċiżjoni [minn issa ’l quddiem “id-deċiżjoni tal-Kummissarju appellat”]<sup>1</sup> tal-intimat **Kummissarju għall-Informazzjoni u l-Protezzjoni tad-Data**, hawnhekk “il-Kummissarju appellat”, tat-12 ta’ Settembru, 2017.

## **Fatti**

2. Il-fatti ta’ dan l-appell jirrigwardaw diversi lmenti li rċieva il-*UK Information Commissioner’s Office* [minn issa ’l quddiem “l-ICO”] mingħand terzi persuni li kienu rċewew *unsolicited communications* permezz tal-*mobile* u li kienu jippromwovu s-soċjetà appellanta. L-ICO kkomunika mal-Kummissarju appellat permezz ta’ *email* mibgħuta fit-28 ta’ Ġunju, 2016, fejn talab li jiġu investigati dawn l-ilmenti. Wara li għamel il-verifiki tiegħu, il-Kummissarju appellat sab illi:

- “1. *Leo Vegas failed to provide the required evidence which is necessary to legitimise the sending of the marketing communications by its engaged or appointed affiliates.*
2. *The sending of electronic communications by affiliates on behalf of Leo Vegas was unlawful and in breach of Regulation 9 of Subsidiary Legislation 440.01.*

---

<sup>1</sup> Dok. A fl-atti tat-Tribunal.

3. *In terms of Regulation 13 of Subsidiary Legislation 440.01, Leo Vegas is being served with an administrative fine of five thousand Euro (€5,000) which shall be due to the Commissioner as a civil debt."*

## **Mertu**

3. Is-soċjetà appellanta appellat kontra d-deċiżjoni tal-Kummissarju appellat quddiem it-Tribunal permezz tal-preżentata ta' rikors fejn talbet sabiex tiġi mħassra, revokata u annullata dik id-deċiżjoni, bl-ispejjeż kontra l-Kummissarju appellat.

4. Il-Kummissarju appellat wieġeb billi talab sabiex l-appell jiġi miċħud u d-deċiżjoni tiegħu konfermata.

## **Id-deċiżjoni appellata**

5. Fit-13 ta' Novembru, 2018, it-Tribunal ċaħad it-talba tas-soċjetà appellanta wara li għamel is-segwentu konsiderazzjonijiet:

*"Ikkunsidra*

*Li s-soċjetà appellantà hija on line gaming company u li l-prodotti offruti huma fl-Ewropa u fl-Ingilterra. F'dan is-settur jkun hemm dawk li jissejñu affiliates li xogħolhom hu [li] jgibu players lejn is-soċjetà tal-gaming. Dan jagħmluh billi jikkrejaw data base huma u jipproċessawha huma u jiddeċiedu huma kif jikkommunikaw ma' terzi.*

*Ġara li l-Information and Commissioner's Office tar-Renju Unit għamel ilment mal-uffiċċju tal-Kummissarju appellant f'Malta u tali ilment ġie investigat u l-Kummissarju ddeċieda fit-12 ta' Settembru 2017 li minnha sar dan l-appell.*

*Is-soċjetà appellanta tikkontendi li huma ma tawhom ebda kunsens sabiex j avvici n aw lil terzi u li hija ma taqgħax taħt id-definizzjoni ta' 'data controllers' u l-guidelines maħruġa mir-Renju Unit jirreferu għal min hu data controller filwaqt li l-Kummissarju mil-banda l-oħra jgħid li s-soċjetà appellanta tikkwalifika bħala 'data controller' u jargumenta li LS 440.1 hija liġi sussidjarja speċjali li tittratta komunikazzjoni b'mezz elettronici u jsemmi kawża ta' Optika Express fl-Ingilterra dwar dan.*

*Issa skont l-GDPR:*

*personal data tfisser: "any information relating to an identified or identifiable natural person (data subject), an identifiable natural person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identifier such as a name, an identification, number, location, data, an online identifier or to one or more factors specific to the physical, physiological, generic, mental, economic, cultural or social identity of that natural person."*

*A controller is the entity that determines the purposes, conditions and means of the processing of personal data which the processor is an entity which processes personal data on behalf of the controller. Fi kliem ieħor wieħed huwa kontrollur jekk qed juża d-data għal benefiċċju tiegħu u wieħed huwa processor jekk qed jigbor d-data għan-nom tal-kontroller jew qed juża dik id-data.*

*Veru li affiliates jistgħu jkunu kontrolluri iżda meta l-operatur jipprovdi lil affiliate l-għodda biex jaħdem f'dak il-waqt l-affiliate ikun qed jaġixxi bħala processar tad-data.*

*Illi il-General Data Protection Regulation (GDPR) daħlet fis-seħħ fil-25 ta' Mejju 2018 u f'Malta ġiet fis-seħħ permezz tal-Att XX tas-sena 2018. Din l-liġi daħlet rekwiżiti aktar stretti lil kumpanniji fl-Unjoni Ewropeja li jipprocessaw data personali u kif ukoll lil dawk il-kumpanniji barra mill-Unjoni Ewropea iżda li jipprocessaw data personali ta' ċittadini tal-Unjoni Ewropea.*

*Lill-industrija tal-Gaming dawn ir-regolamenti affettwaha wkoll tant li anke l-Awtorità Maltija tal-Gaming ukoll ħarġet id-direttivi tagħha fir-rigward tal-kumpanniji liċenzjati minnha biex jipprovdu servizz ta' gaming f'Malta.*

*Skont l-GDPR it-tifsira ta' kontrollur tad-data li llum qed jissejjaħ bħala 'kontrollur' hija dik il-persuna jew kumpannija li that determines the purposes and means for*

*processing personal data filwaqt li min jipproċessa d-data huma those who process personal data on behalf of another.*

*Kif inhu magħruf “Affiliates aim to drive individuals to an operator’s site/app with the aim of such individual signing up to become player. This means that the operator will be a controller in respect of such players once they have entered the operator’s site/app but prior to this the operator has no relationship with the traffic that is being driven towards its site.”*

*Illi għalhekk sa hemm il-kumpannija appellanta għandha raġun meta tgħid li r-responsabilità tagħha tibda meta persuna li jiġi mħajjar mill-affiliate biex jilgħab isir kljijent tagħha.*

*Iżda l-kwistjoni hija meta l-affiliate huwa processor tad-data u meta huwa kontrollur tad-data. Dejjem ġie ritenut li l-affiliate jaħdem biex iħajjar nies jilgħabu lejn l-operatur u mingħajr l-operatur l-affiliate ma jipproċessax data personali u li għalhekk l-affiliate jaġixxi dejjem għan-nom ta’ operatur. Veru li affiliate jista’ jkun kontrollur tad-data iżda dan irid jiġi determinat mir-relazzjoni kontrattwali li jkun hemm bejn l-operatur u bejnu.*

*Kif ingħad l-Awtorità Maltija dwar il-Logħob ukoll ħarġet dak li sejthet Guidelines issued by the Malta Gaming Authority on the General Data Protection Regulation for the Maltese Gaming Industry u tirrikonoxxi li Affiliates jistgħu jkunu kemm proċessuri u kontrolluri tad-data u li dan jiddependi minn natura tal-ipproċessar li huma jagħmlu.*

*Difatti dawn il-guidelines jgħidu hekk: “Affiliates may be both processors and controllers and that their classification depends on the nature of the processing which they carry out. ... An affiliate who reaches out to prospective players and proceeds to provide those customers to an Operator has complete autonomy over the processing of the customers’ data and is hence a controller.” Iżda jgħid ukoll li “an affiliate solely acts on behalf of the Operator by driving traffic towards that Operator and when such an affiliate would not have otherwise been processing that data had it not been for his relationship with the Operator then that affiliate is acting as a processor.” (sottolinear ta’ dan it-Tribunal). U jkomplu jgħidu: “In situations where affiliates are acting as both controllers and processors in the course of conducting marketing activities such as when affiliates compile their own mailing list and then use it to send promotional material on behalf of operators. There is also*

*the possibility that the Operator and its affiliate are considered to be joint controllers, if they are deemed to be jointly determining the purposes and means of processing.”*

*U l-istess awtorità: “reminded that licensees are to ensure that the contents of their agreements with affiliates and third parties alike reflect the responsibilities required by both entities and demand compliance with gaming and data protection legislation. Together and in a transparent manner, Operators and affiliates should determine their respective responsibilities for compliance with gaming laws and with the GDPR.”*

*Illi għalhekk meta l-affiliate qed jaġixxi għan-nom tal-Operatur biex jibgħatlu l-klijenti u qed jaġmel dan minħabba li huwa inkarigat mill-Operatur, l-affiliate huwa proċessur tad-data u mhux kontrollur tad-data kuntrarjament ta’ kif qed tikkontendi s-soċjetà appellanta u dan joħroġ ċar mil-kuntratti bejn iż-żewġ partijiet.*

*F’dok IPC1 para 4.12 ir-responsabilità intefgħet kollha fuq l-affiliate għal dak li jirrigwarda protezzjoni tad-data filwaqt li fil-kuntratt suċċessiv Dok IPC3 is-soċjetà appellant ħaslet idejha billi hija ‘exhonerated itself from any liability regarding any breaches of data protection.” U dan meta a fini ta’ GDPR ma jfisser xejn għax hija responsabbli bħala kontrollur tad-data.*

*Tant huwa minnu li d-data hija provduta mill-Operatur (f’dan il-każ il-kumpannija appellanta) li paragrafu 4.2 tal-ftehim jaġmilha ċara li “the affiliate shall not send spam to any person whether a customer of LeoVegas or otherwise at any time.” Kieku ma jafux min huma l-klijenti tas-soċjetà appellanta kieku l-affiliate ma kienx joqgħod għal dan. U l-istess paragrafu jgħid li “the Affiliate is responsible for the loss or destruction of or damage to personal data” u dan juri biċ-ċar li d-data provduta lill-Affiliate hija proprjetà tas-soċjetà appellanta.*

*Para 4.12 tal-istess il-kumpannija appellanta ppruvat taħsel idejha minn din ir-responsabilità meta l-Affiliate jfirma li huwa responsabbli bħala kontrollur tad-data personali a fini ta’ dan il-fini għal dak li jirrigwarda l-liġi dwar il-protezzjoni tad-data u oltre dan “For the avoidance of doubt Mobile Momentum and the Group shall not under any circumstance be considered a controller or a processor of personal data respectively for the purposes of this Clause and this Agreement.”*

*Illi għalhekk is-soċjetà appellanta ħasbet li b’dawn il-klawżoli hija ser taħsel ideja minn kull responsabilità u ma tibqax hija bħala l-kontrollur tad-data.*

*Illi għalhekk dan it-Tribunal ma jistax jaqbel mas-soċjetà appellanta meta tgħid li hija mhix kontrollur tad-data f'dan il-każ.*

*Illi għalhekk bħala kontrollur tad-data u skont l-istess GDPR:*

*Each controller shall keep a record of its processing activities (article 30(1). This also applies to processors (Article 30(2). The records should contain information about the purposes of the processing, the categories of data subjects, the recipients of such personal data and a general description of the technical and organizational measures in place to keep personal data secure.*

*Personal data can only be processed if and to the extent, at least one legal basis for processing listed below applies:*

- a) The data subject has consented to the processing;*
- b) It is necessary for the entry into or performance of a contract with the data subject or in order to take steps at his request prior to the entry into a contract;*
- c) It is necessary for compliance with a legal obligation under EU law or national law;*
- d) It is necessary in order to protect the vital interests of the data subject or of another natural person;*
- e) It is necessary for the performance of a task carried out in the public interest or in the exercise of official authority vested in the controller; and or*
- f) It is necessary for the purposes of legitimate interests pursued by the data controller (or by third party) except where the controller's interests are overridden by the interests, fundamental rights or freedoms of the affected data subjects.*

*Li għalhekk irid ikun hemm obbligazzjoni legali, kuntratt, kunsens u interess legittimu biex id-data personali tal-klijent tas-soċjetà appellanta tista' tingħata. F'dan il-każ ma rriżultax li l-klijenti tas-soċjetà appellant taw il-kunsens tagħhom sabiex id-data dwarhom tiġi mogħtija lil terzi jew lil kumpanniji oħra fl-istess group.*

*Doninika Fasolo fl-affidavit tagħha argumentat li "as the operators Leo Vegas gaming Limited are not the ones collecting consent, it is the affiliate who can ultimately ensure that such consent is being complaint." Iżda t-Tribunal ma jistax jaqbel magħha stante li s-soċjetà fejn hija taħdem ma tistax titqies bħala operatur iżda bħala kontrollur tad-data.*

*Illli dwar il-piena tajjeb jingħad li skont l-GDPR tali piena tista' tkun 4% tal-qliegħ annwali jew 20 miljun Euro għal nuqqasijiet serji u għal 2% tal-qliegħ annwali f'kazijiet anqas serji."*

### **Ir-Rikors tal-Appell**

6. Is-soċjetà appellanta pprezentat ir-rikors tal-appell tagħha fit-3 ta' Diċembru, 2018, fejn filwaqt li tgħid li tħoss ruħha aggravata bid-deċiżjoni appellata, ressqet is-segwent i aggravi: (1) it-Tribunal iddeċieda fid-dawl ta' liġi li ma kinetx teżisti meta seħħew il-komunikazzjonijiet inkwistjoni; (2) it-Tribunal sejjes id-deċiżjoni tiegħu fuq il-konsiderazzjoni żbaljata li l-*affiliates* ingħataw l-informazzjoni dwar il-ġugaturi u l-istruzzjonijiet dwar il-metodu tal-komunikazzjoni magħhom mis-soċjetà appellanta; u (3) mingħajr preġudizzju għall-ewwel żewġ aggravi, it-Tribunal wasal għad-deċiżjoni tiegħu fuq applikazzjoni hażina tal-fatti u wkoll tal-liġi.

### **Ir-Risposta tal-Appell**

7. Fir-risposta tal-appell tiegħu, il-Kummissarju appellat jiddikjara li d-deċiżjoni appellata hija waħda ekwa, legalment korretta, ġusta u wkoll ben motivata u għalhekk jistħoqqilha li tiġi konfermata minn din il-Qorti għar-raġunijiet li jispjega fl-imsemmija risposta tiegħu.



### **Konsiderazzjonijiet ta' din il-Qorti**

8. Din il-Qorti ser tgħaddi sabiex tikkunsidra l-aggravji tas-soċjetà appellanta, flimkien mar-risposta tal-Kummissarju appellat, u dan fid-dawl ta' dak li kkunsidra u ddecieda t-Tribunal.

*L-ewwel aggravju: it-Tribunal iddecieda fid-dawl ta' liġi li ma kinetx teżisti meta seħħew il-komunikazzjonijiet inkwistjoni*

9. Is-soċjetà appellanta tispjega dan l-aggravju billi tgħid li t-Tribunal iddecieda skont il-GDPR meta l-Kummissarju appellat kien ħa d-deċiżjoni tiegħu skont id-dispożizzjonijiet tal-Kap. 440 tal-Liġijiet ta' Malta. Tirrileva li din tal-aħħar kienet il-liġi viġenti meta saru l-komunikazzjonijiet mertu tad-deċiżjoni tal-Kummissarju appellat. Inoltre t-Tribunal għamel riferiment sostanzjali għall-*Guidelines issued by the Malta Gaming Authority on the General Data Protection Regulation*.

10. Il-Kummissarju appellat jilqa' billi jgħid li kuntrarjament għal dak li kienet qiegħda ssostni s-soċjetà appellanta, hija ma kienet batiet l-ebda preġudizzju bil-mod kif iddecieda t-Tribunal għaliex dan kien biss ikkonferma d-deċiżjoni tal-Kummissarju appellat.

11. Huwa minnu li t-Tribunal iddecieda skont il-GDPR u dan joħroġ ċar għaliex jislet minn hemmhekk id-definizzjonijiet ta' *personal data* u ta' *controller*. Din il-Qorti ma tistax ma taqbilx mas-sottomissjonijiet magħmula mis-soċjetà appellanta. Tinnota li d-deċiżjoni tal-Kummissarju ttieħdet fis-17

ta' Settembru, 2017, u dan fir-rigward ta' *"... an email communication sent on 28th June 2016, the UK Information Commissioner's Office ("ICO") requested the intervention of the Information and Data Protection Commissioner ("Commissioner"), to investigate complaints in relation to the alleged sending of unsolicited communication promoting Leo Vegas Gaming Ltd ("Leo Vegas"), a company licensed to operate in Malta. The promotional material was sent by means of affiliate companies based in the UK. Preliminary verifications carried out by the ICO with the mobile network operators' spam reporting service (a dedicated service available in the UK) established that since April 2015, 9729 reports were filed against Leo Vegas in relation to unsolicited text messages."*

Id-deċiżjoni tal-Kummissarju dwar id-diversi lmenti li tressqu quddiemu ttieħdet qabel id-data li fiha gie fis-seħħ l-Att XX tal-2018 illum il-Kap. 586, jiġifieri it-28 ta' Mejju, 2018, li ħassar il-Kap. 440. Għalhekk m'hemmx dubju li kienu d-dispożizzjonijiet tal-Kap. 440 li kellhom jiġu applikati mit-Tribunal fid-dawl ta' dak li jipprovdi s-subartikolu 34(2) tal-Kap. 586:

*"(a) l-Att imħassar għandu jibqa' fis-seħħ għall-finijiet ta' kull att, deċiżjoni, azzjoni jew proċeduri meħuda fir-rigward ta' xi ksur tal-Att imħassar li ġraw jew inbdew qabel il-bidu fis-seħħ ta' dan l-Att; u*

*(b) kull leġislazzjoni sussidjarja magħmula taħt id-dispożizzjonijiet tal-Att imħassar għandha, sakemm ma jsirux dispożizzjonijiet oħra taħt jew bis-saħħa ta' dan l-Att, tibqa' fis-seħħ u jkollha effett daqslikieku kienet saret taħt dan l-Att."*

12. Issa d-definizzjonijiet tal-istess termini ta' *"personal data"*, *"controller"* u *"processor"* taħt l-artikolu 2 tal-Kap. 440 tal-Liġijiet ta' Malta kienu jipprovdu:

*““personal data” means any information relating to an identified or identifiable natural person; an identifiable person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identification number or to one or more factors specific to his physical, physiological, mental, economic, cultural or social identity;”*

u

*““controller of personal data” or “controller” means a person who alone or jointly with others determines the purposes and means of the processing of personal data;”*

u

*““processor” means a person who processes personal data on behalf of a controller;”.*

13. Dawk li straħ fuqhom it-Tribunal u li jgħid li huma skont il-GDPR għandhom effett fil-liġi tagħna permezz tas-subartikolu 3(2) tal-Kap. 586 li jipprovdi li:

*“(2) It-tifsiriet fl-Artikolu 4 tar-Regolament għandhom jgħoddu għal dan l-Att.”,*

filwaqt li r-Regolament li jsir riferiment għalih huwa skont is-subartikolu ta’ qabel:

*“... ir-Regolament (UE) 2016/679 tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-27 ta’ April 2016 dwar il-protezzjoni tal-persuni fiżiċi fir-rigward tal-proċessar ta’ data personali u dwar il-moviment liberu ta’ tali data , u li jħassar id-Direttiva 95/46/KE.”*

14. Tali Regolament ħassar id-Direttiva 95/46/KE (Regolament Ġenerali dwar il-Protezzjoni tad-Data) fejn id-definizzjonijiet rilevanti fl-artikolu 2 kienu kif ġej:

*“(a) 'personal data' shall mean any information relating to an identified or identifiable natural person ('data subject'); an identifiable person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identification number or to one or more factors specific to his physical, physiological, mental, economic, cultural or social identity;*

...

*(d) 'controller' shall mean the natural or legal person, public authority, agency or any other body which alone or jointly with others determines the purposes and means of the processing of personal data; where the purposes and means of processing are determined by national or Community laws or regulations, the controller or the specific criteria for his nomination may be designated by national or Community law;*

*(e) 'processor' shall mean a natural or legal person, public authority, agency or any other body which processes personal data on behalf of the controller;”.*

15. Għalhekk, il-Qorti tagħraf li s-sustanza tad-definizzjonijiet ta' *personal data, controller, u processor* baqgħet l-istess. Dan qanqal lill-Kummissarju sabiex jgħid li b'hekk ma jstax jingħad li s-socjetà appellanta sofriet xi preġudizzju. Issa huwa minnu li d-deċiżjoni appellata ma ttiħditx fid-dawl tad-dispożizzjonijiet tal-liġi li kienu applikabbli fiż-żmien li saru l-ilmenti kontra s-socjetà appellanta. Imma din il-Qorti tgħid li effettivament il-pożizzjoni legali tas-socjetà appellanta ftit li xejn inbidlet fil-każ odjern. Għalhekk din il-Qorti ser tgħaddi sabiex tikkunsidra u tiddeċiedi l-mertu tal-appell, u dan skont il-liġi applikabbli fiż-żmien li sar l-ilment lill-ICO.

*It-tielet aggravju: it-Tribunal sejjes id-deċiżjoni tiegħu fuq applikazzjoni inkoretta tal-fatti u tal-liġi*

16. Il-Qorti tqis li fid-dawl tal-konstatazzjonijiet tagħha fir-rigward tal-ewwel aggravju mressaq mis-soċjetà appellanta, it-tielet aggravju tagħha għandu jiġi kkunsidrat hawnhekk qabel il-mertu.

17. Is-soċjetà appellanta tispjega dan it-tielet aggravju billi tgħid li mingħajr preġudizzju għall-ewwel żewġ aggravji tagħha, partikolarment l-ewwel aggravju, anki jekk jiġi kkunsidrat dak li tgħid il-GDPR kif interpretata permezz tal-*Guidelines issued by the Malta Gaming Authority on the General Data Protection Regulation*, it-Tribunal wasal għal deċiżjoni msejsa fuq applikazzjoni ħażina tal-fatti u tal-liġi kif interpretata lokalment.

18. In vista tal-fatt li din il-Qorti sabet li l-liġi applikabbli fir-rigward tal-ilmenti mressqa lill-ICO hija l-Kap. 440, ma tqisx li għandha tikkunsidra dan l-aggravju li huwa msejjes fuq linji gwida li saru f'Mejju 2018 u hekk kif il-Kap. 586 issostitwixxa l-Kap. 440 kif fuq ingħad.

19. Għaldaqstant din il-Qorti tastjeni milli tiegħu konjizzjoni ulterjuri ta' dan l-aggravju.

*It-tieni aggravju: it-Tribunal sejjes id-deċiżjoni tiegħu fuq il-konsiderazzjoni żbaljata dwar l-affiliates li ngħataw l-informazzjoni dwar il-ġugaturi u l-istruzzjonijiet dwar il-metodu tal-komunikazzjoni magħhom mis-soċjetà appellanta*

20. It-tieni aggravju tas-soċjetà appellanta jirrigwarda l-mertu. Is-soċjetà appellanta tissottometti li d-deċiżjoni appellata tat-Tribunal hija msejsa fuq konsiderazzjonijiet żbaljati u hawnhekk tiċċita dik il-parti tad-deċiżjoni appellata fejn it-Tribunal spjega r-rwol tas-soċjetà appellanta u dik tal-*affiliates* bħala kontolluri/proċessuri tad-data fid-dawl tar-relazzjoni kontrattwali ta' bejniethom. Is-soċjetà appellanta tgħid li ma taqbilx ma' dak li qal it-Tribunal li l-*affiliates* ingħataw mingħand is-soċjetà appellanta kemm id-*data* dwar il-ġugaturi, u wkoll l-istruzzjonijiet dwar il-metodu ta' kif kellha ssir il-komunikazzjoni magħhom. Issostni li mill-provi rrizulta li d-*data* kienet ġiet migbura esklussivament mill-*affiliates* u li din kienet u baqgħet fil-pussess u fil-proprjetà tagħhom. Kien biss fil-ħin li ġugatur potenzjali jirreġistra bħala ġugatur mas-soċjetà appellanta u jagħtiha d-dettalji tiegħu li hija kienet tibda terfa' r-responsabbiltà tagħha bħala kontrollur tad-*data*. Tgħid li ironikament dan kien ġie rikonoxxut kemm mit-Tribunal, kif ukoll mill-Kummissarju appellat. Is-soċjetà appellanta tkompli tispjega li huma proprju l-*affiliates* li jibnu d-*data base* ta' ġugaturi permezz ta' investment u dan kien proprju l-attiv tagħhom li saħansitra jħajjar lil soċjetà tal-logħob *on-line* tqabbadhom sabiex permezz ta' dik id-*data base* huma jiġbdu aktar nies lejn is-sit elettroniku tagħha. Tgħid li saħansitra dik id-*data base* tgawdi l-protezzjoni favur l-*affiliates ai termini* tal-Att tad-Drittijiet tal-Awtur (Kap. 415 tal-Liġijiet ta' Malta). Tissottometti li fit-tieni lok, hija ma kellha l-ebda jedd jew kontroll fuq il-mezzi tal-ipproċessar tad-*data* inkwistjoni li kien effettivament u esklussivament f'idejn l-imsemmija *affiliates*. Kienu biss l-*affiliates* id-*data*

*controllers* tal-ġugaturi qabel dawn saru klijenti tagħha. Is-soċjetà appellanta tissottometti li fil-każ odjern kienu jonqsu ż-żewġ elementi kumulattivi rikjesti mil-liġi sabiex hija tiġi kkunsidrata bħala *data controller*, u fid-dawl ta' dan tkompli tgħid hija la kienet stabbilit l-għanijiet u lanqas il-mezzi tal-ipproċessar tad-*data*. Għalhekk ma kienx korrett it-Tribunal meta osserva li “*mingħajr l-operatur l-affiliate ma jipproċessax data personali u li għalhekk l-affiliate jaġixxi dejjem għan-nom ta' operatur*” għaliex l-attività tal-ġbir tad-*data* u tal-komunikazzjoni mal-persuni fid-*data base* kienet teżisti indipendentement mill-istess soċjetà appellanta. Issa t-Tribunal kien assumu li kienet hija li għaddiet lill-*affiliates* l-informazzjoni dwar il-persuni li kienu rċevew il-komunikazzjonijiet inkwistjoni, u dan fuq interpretazzjoni ħażina ta' klawsola kuntrattwali li kienet tobbliga lill-*affiliate* sabiex ma jibgħatx *spam*, sew lil persuni klijenti tas-soċjetà appellanta, sew jekk le. Is-soċjetà appellanta tissottometti li kuntrarjament għal dak li wasal għalih it-Tribunal, kien joħroġ ċar li mill-ftehim mal-*affiliates* li s-soċjetà appellanta ma kienetx il-kontrollur tad-*data*. Isostni li t-Tribunal ma kellux isejjes l-istħarriġ tiegħu dwar jekk hija kienet jew ma kienetx kontrollur tad-*data* fuq dan il-ftehim mal-*affiliates*, iżda kellu jftittex jekk kienx hemm iż-żewġ elementi kumulattivi kif diġà fissret aktar 'il fuq, liema elementi tiddikjara li fil-każ odjern ma kinux jirriżultaw.

21. Il-Kummissarju appellat iwieġeb billi jissottometti li hija s-soċjetà appellanta li tiddetta u tirregola t-tip u l-kontenut ta' *marketing* li l-*affiliates* għandhom jibagħtu, u dan permezz tal-*affiliate programme* fejn hemm miktuba t-termini u l-kondizzjonijiet relattivi. L-involviment tas-soċjetà

appellanta joħroġ aktar ċar mill-fatt li hija tħajjar lill-*affiliates* permezz ta' *commissions*. Dan kollu kien jagħmilha kontrollur tad-*data* personali. Għalkemm is-soċjetà appellanta qiegħda tittenta turi li hija ma kellhiex x'taqsam mal-attività tal-*affiliates*, u kien minnu li hija ma kellha l-ebda kontroll fuq kif tingabar u kif tinzamm l-informazzjoni mill-istess *affiliates*, l-involvement tagħha fil-komunikazzjonijiet elettronici kien wieħed ċar. Il-Kummissarju appellat jagħmel riferiment għall-korrispondenza li huwa kien irċieva mingħand l-ICO u tenna dak li dan qal fil-paragrafu 3 tiegħu li *“The Commissioner takes the view that where an organisation operates an affiliate programme whereby third parties are paid commission to drive traffic/individuals to its website, then, that organisation has instigated that marketing. If there were no financial incentives to the marketer to contact the subscribers then there would be no marketing communications.”* Jirrileva li l-ICO kien ħa diversi deċiżjonijiet msejsa fuq din l-interpretazzjoni u li ma kinux ġew appellati.<sup>2</sup> Il-Kummissarju appellat jagħlaq is-sottomissjonijiet tiegħu billi jilqa' għal dan l-aggravju b'riferiment għar-regolament 9 sub-inciz (1) tal-L.S. 440.01 li kien jipprovdi li r-regolamenti kienu saħansitra japplikaw wkoll għal min igieghel jew min jinstiga li jibgħat il-komunikazzjonijiet inkwistjoni.

22. Din il-Qorti tikkunsidra li sewwa ddecieda t-Tribunal li s-soċjetà appellanta għandha titqies bħala kontrollur tad-*data*. Tibda billi tagħmel riferiment għall-artikolu 2 tal-Kap. 440 (qabel ma gie mħassar permezz tal-Att XX tal-2018) li jgħid hekk:

---

<sup>2</sup> Kopja tagħhom tinstab esebita mar-rapport tal-ICO.



*“kontrollur ta’ data personali” jew “kontrollur” tfisser persuna li waħedha jew solidament ma’ oħrajn tistabbilixxi l-għanijiet u l-mezzi tal-ipproċessar ta’ data personali.”*

23. Is-socjetà appellanta ssostni li *“Tali data kienet ġiet miġbura esklussivament mill-affiliates; baqgħet fil-pussess tal-affiliates u hi tibqa’ proprjeta’ tal-affiliates.”* Dan kollu jirriżulta sew mill-*affidavit* tax-xhud tagħha Dominika Fasolo li pprezentat is-socjetà appellanta fis-seduta tas-26 ta’ April, 2018, quddiem it-Tribunal, u din il-Qorti m’għandha l-ebda dubju li din hija l-pożizzjoni legali korettta. Anki l-Kummissarju fid-deċiżjoni tiegħu tat-12 ta’ Settembru, 2017, għaraf dan meta qal *“... it was established that, Leo Vegas does not process any information concerning mailing lists which are compiled by the appointed affiliates ...”*.

24. Mill-istess *affidavit* ta’ Dominika Fasolo u anki mill-kuntratt relattiv, din il-Qorti tifhem sew il-mod ta’ kif taħdem is-socjetà appellanta, u wkoll l-*affiliate* tagħha, u r-relazzjoni ta’ bejniethom li tinkwadra ruħha fil-provvista tas-servizz ta’ *marketing* da parti tal-*affiliate* u dan ukoll fid-dawl ta’ dak li tipprovdi għalih il-klawsola 8 tal-kuntratt ta’ bejniethom.<sup>3</sup> Fil-każ odjern aktar minn min iżomm dik id-*data* u min hu saħansitra s-sid tagħha, il-kwistjoni tirrigwarda l-kontroll eżercitat fuq dik id-*data* personali maħżuna u bħala konsegwenza fuq min allura jaqgħu l-obbligi ta’ kontrollur kif jipprovdi għalihom il-Kap. 440.

---

<sup>3</sup> Ara Dok. IDPC1 ipprezentat mill-Kummissarju appellat fejn fl-ewwel paġna tiegħu hemm miktub *“Version No. 1.2 July 2015”*.

25. Il-persuna li fl-aħħar mill-aħħar titqies li għandha tali kontroll joħroġ ċar mid-definizzjoni mogħtija mill-Artikolu 2 kif fuq ċitat, li hu intiż għal min jieħu ħsieb li jiġu stabbiliti l-għanijiet u l-mezzi ta' pproċessar. Issa mill-provi rriżulta li l-inkarigu tal-*affiliate* sabiex jidderigi t-traffiku ta' ġogaturi lejn is-sit tas-soċjetà appellanta, huwa kontrollat kollu kemm hu mis-soċjetà appellanta. Hawn għalhekk it-Tribunal għamel osservazzjoni ta' siewi meta qal "*Veru li affiliate jista' jkun kontrollur tad-data iżda dan irid jiġi determinat mir-relazzjoni kontrattwali li jkun hemm bejn l-operatur u bejnu.*"

26. Il-klawsoli fil-ftehim li kienet tagħmel is-soċjetà appellanta mal-*affiliates* tagħha fiż-żmien li saru l-ilmenti lill-ICO<sup>4</sup> ma jhallu l-ebda dubju li hija kienet permezz tal-istess ftehim ipprovdiet dwar l-għan tal-ipproċessar tad-*data* u anki l-mod ta' kif kellu jsir dak l-ipproċessar. Fid-dawl tal-ilmenti magħmula lill-ICO, hawnhekk jsir riferiment partikolari għal dawk il-klawsoli fil-ftehim li jipprojbixxu li jintbagħat *spam*.<sup>5</sup> Harsa lejn dan il-ftehim kif sussegwentement emendat<sup>6</sup> f'Settembru, 2017, wara d-deċiżjoni tal-Kummissarju appellat fejn ingħataw ukoll diversi struzzjonijiet ta' kif kellha tibda timxi s-soċjetà appellanta fid-dawl tas-sejbien ta' ksur tar-regolament 9 tal-L.S. 440.01, juri li s-soċjetà appellanta issa daħlet aktar kontroll strett fuq il-komunikazzjonijiet li tibgħat l-*affiliate* lil klijenti potenzjali. Il-Qorti hawnhekk partikolarment tirrileva li d-definizzjoni ta' *spam* issa saret aktar ċara, bil-klawsola numru 1 tipprovidi għad-dritt li jinżamm kull ħlas dovut u li tintemm ir-relazzjoni bejnha

---

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> Ara 1.11 u 4.2 ta' Dok. IDPC1 fil-atti tat-Tribunal

<sup>6</sup> Ara Dok. IDPC3 fl-atti tat-Tribunal.

u l-*affiliate* f'każ ta' ksur tal-obbligi. Il-kontroll huwa wkoll aktar estensiva fir-rigward ta' *direct marketing and spam* u *data protection and privacy* kif jipprovdu l-klawsoli numri 4.2 u 4.12. Imbagħad il-klawsola numru 10.4 saħansitra tipprovdi għall-ħlas ta' penali qawwija fl-ammont ta' €50,000 f'każ ta' kull ksur, b'rizerva għad-dritt għall-ħas ta' danni.

27. Għalhekk sewwa rrileva l-Kummissarju appellat fid-deċiżjoni tiegħu meta qal:

*"...it became evident that the electronic communications which triggered 9729 reports, were marketing communications advertising online gaming services provided by Leo Vegas and were being sent on their behalf by such affiliates. Consequently, it is clear that Leo Vegas played a decision-making role when choosing to appoint affiliates who would in turn send electronic communications on their behalf. In view of this role and given that by appointing such affiliates Leo Vegas took a decision to market its services via their channels, it is clear that such company acted as data controller as defined under the Act. The affiliate companies appointed by Leo Vegas are considered to act as processors when sending specific marketing communications on their behalf ... in the specific scenario, when these affiliates are sending advertising material on behalf of Leo Vegas, the relationship is governed by Maltese law, as clearly specified in the Leo Vegas affiliate partner T&Cs (clause 10) available on the website [www.lovegasaffiliates.com](http://www.lovegasaffiliates.com). The T&Cs constitute an agreement which, any affiliate partner acting as an affiliate for Leo Vegas, is bound to observe."*

28. L-ICO fis-sottomissjonijiet tiegħu dwar l-ilmenti li kien irċieva dwar "*unsolicited marketing SMS linked to LeoVegas Limited*"<sup>7</sup>, filwaqt li jagħmel riferiment għar-regolamenti vigenti fl-Ingilterra *Privacy and Electronic*

---

<sup>7</sup> Ara Dok. IDPC2 fl-atti tat-Tribunal.

*Communications (EC Directive) Regulations 2003 (the Regulations)* fejn ir-regolament 22 jipprovdi li “ ... a person shall neither transmit, nor instigate the transmission of, unsolicited communications for the purposes of direct marketing by means of electronic mail unless the recipient of the electronic mail has previously notified the sender that he consents for the time being to such communications being sent by, or at the instigation of, the sender”, jagħmel is-segwenti osservazzjonijiet rilevanti fir-rigward tar-relazzjoni bejn organizazzjoni bħas-soċjetà appellanta u l-affiliates u:

*“The Commissioner takes the view that where an organisation operates an affiliate programme whereby third parties are paid commission to drive traffic/individuals to its website, then, that organisation has instigated that marketing. If there were no financial incentives to the marketer to contact the subscribers then there would be no marketing communications.”*

29. Wara li għamel riferiment għat-termini u għall-kondizzjonijiet imposti fuq l-affiliates kif emendati f’Settembru, 2017, l-ICO wasal sabiex ighid li:

*“This would clearly indicate that these terms and conditions evidence that LeoVegas instigate, via its affiliate programme, marketing by third parties to individual subscribers.”*

30. In sostenn tal-konsiderazzjonijiet tiegħu, l-ICO elenka diversi deċizzjonijiet oħra meħuda minnu dwar ksur tar-regolament citat fejn il-Qorti tirrileva kellu jiġi stabbilit f’kull każ jekk il-komunikazzjonijiet mhux mixtieqa kinux ġew mibgħuta mill-entità li kontriha saru l-ilmenti jew jekk din kintx qabdet lil haddiehor jibgħathom għan-nom tagħha.

31. Is-sub-inċiż (1) tar-Regolament 9 tal-L.S. 440.01 jiddisponi illi:

*“9. (1) #add ma għandu juża, jew iġiegħel li jintuża, xi servizz ta’ komunikazzjonijiet elettronici li jkun pubblikament disponibbli sabiex jagħmel xi komunikazzjoni mhux mixtieqa għall-fini ta’ marketing dirett permezz ta’ -*

*(a) apparat li jsejjaħ b’mod awtomatiku; jew*

*(b) apparat tal-facsimile; jew*

*(c) posta elettronika,*

*lil xi abbonat jew utent, irrispettivament minn jekk dak l-abbonat jew utent ikunx persuna naturali jew persuna ġuridika, kemm-il darba l-abbonat jew utent ma jkunx ta’ bil-quddiem u bil-miktub il-kunsens tiegħu qabel ma tiġi riċevuta dik il-komunikazzjoni.”*

32. Il-liġi tagħna għalhekk ukoll jirrizulta li tikkontempla ċirkostanzi fejn persuna mhijiex qiegħda tagħmel hija stess użu ta’ servizz ta’ komunikazzjoni iżda qiegħda gġiegħel lil terz jagħmel dan sabiex iħajjar lil terzi jagħmlu użu mis-servizzi li toffri. Fil-każ odjern irrizulta li s-soċjetà appellanta kienet għamlet proprju dan.

33. Għalhekk, dan it-tieni aggravju tas-soċjetà appellanta mhux ġustifikat u din il-Qorti qiegħda tiċħdu.

**Decide**

**Għar-raġunijiet premissi, il-Qorti tiddeciedi dwar l-appell tas-soċjetà appellanta billi tiċċdu, filwaqt li tikkonferma d-deċizjoni appellata tat-Tribunal.**

**L-ispejjeż taż-żewġ istanzi huma a karigu tas-soċjetà appellanta.**

Moqrija.

**Onor. Dr Lawrence Mintoff LL.D.  
Imħallef**

**Rosemarie Calleja  
Deputat Registratur**