

ASSEMBLEE SOCIETARIE E ASSOCIATIVE IN REGIME COVID-19 IN SVIZZERA E NEL
CANTONE TICINO – LA FORZA DISRUPTIVA DI UN VIRUS QUALE STIMOLO AL
PROGRESSO TECNOLOGICO,
ANCHE IN AMBITO SOCIETARIO (E NOTARILE):

(Il punto della situazione su una materia in continua evoluzione, del 6 dicembre 2020 da parte di Niccolò Salvioni, Locarno, Svizzera)

Nel corso di quest'anno, in Svizzera, a seguito della pandemia Covid-19, il Consiglio federale ha dovuto conciliare le disposizioni d'urgenza di distanziamento sociale con la necessità che le persone giuridiche e i loro (spesso numerosi) organi assembleari potessero continuare a funzionare, tramite l'apertura a forme di deliberazione assembleari "a distanza" precedentemente sconosciute dai rispettivi statuti.

Ciò ha permesso alle società di adottare nuovi metodi assembleari a distanza, in particolare nel settore delle nuove tecnologie elettroniche delle videoconferenze, che, in condizioni normali, non si sarebbero mai sognate di esplorare.

Qui di seguito espongo le disposizioni vigenti attualmente in Svizzera, con qualche riflessione conclusiva.

A) Le alternative emergenziali alla presenza fisica alle assemblee sulla base dell'Ordinanza 2 COVID-19 del Consiglio federale del 16 marzo 2020:

A seguito dei limiti posti dalla Confederazione prima con il blocco degli eventi, poi con la limitazione del numero dei partecipanti a manifestazioni su suolo elvetico, se non si fossero emanati al contempo dei correttivi, le assemblee societarie si sarebbero trovate improvvisamente nell'impossibilità di potere avere luogo e -quindi- il regolare funzionamento delle persone giuridiche avrebbe rischiato di essere gravemente compromesso.

Per questo motivo il Consiglio federale ha emanato sotto forma di ordinanza urgente un regime normativo di deroga generale alternativa che ha provvisoriamente "espanso" le modalità di esecuzione delle assemblee e le pertinenti disposizioni dei rispettivi statuti associativi.

La forma inizialmente introdotta in regime di situazione epidemica particolare nell'**Ordinanza 2 COVID-19**, con la modifica del 16 marzo 2020, mediante l'introduzione dell'art. **6a**, relativo alle "assemblee delle società", stabiliva quanto segue:

1 In caso di assemblee di società, l'organizzatore può disporre, a prescindere dal numero previsto di partecipanti e senza osservare il termine di convocazione, che i partecipanti esercitino i loro diritti soltanto:

a. per scritto o in forma elettronica; o

b. mediante un rappresentante indipendente designato dall'organizzatore.

2 L'organizzatore decide durante il termine di cui all'articolo 12 capoverso 5. La disposizione deve essere comunicata per scritto o pubblicata in forma elettronica al più tardi quattro giorni prima della manifestazione.

B) La successiva base legale formale federale della Legge COVID-19 del 25 settembre 2020:

Con messaggio del 20 agosto 2020 (FF 2020, pag. 5797 ss) tale principio di modalità di svolgimento delle assemblee è stato ripreso completamente nell'Art. 8 della "Legge federale sulle basi legali delle ordinanze del Consiglio federale volte a far fronte all'epidemia di COVID-19", relativo ai "Provvedimenti nell'ambito delle assemblee di società", approvata dalle Camere federali il 25 settembre 2020 in regime di urgenza e con validità fino al 31 dicembre 2021, che recita:

Se necessario all'esercizio dei diritti nelle assemblee di società, il Consiglio federale può emanare disposizioni che derogano al Codice civile e al Codice delle obbligazioni con riguardo all'esercizio dei diritti:

- a. per scritto o in forma elettronica;*
- b. mediante un rappresentante indipendente.*

Dal messaggio del Consiglio federale emerge che, "Poiché la questione della salvaguardia dei diritti si pone per tutte le società di capitali, in nome collettivo e in accomandita nonché per le associazioni e le società cooperative, la norma è formulata in modo neutrale rispetto alla forma giuridica. Sono contemplate tutte le società in senso lato e si rinvia alla definizione dell'articolo 2 lettera b della legge del 3 ottobre 2003 sulla fusione (cf. FF 2020, pag. 5836), il quale, relativamente alle "definizioni", recita:

Società: le società di capitali, le società in nome collettivo e in accomandita, le associazioni e le società cooperative, purché non siano considerate istituti di previdenza ai sensi della lettera.

Dunque, dal marzo di quest'anno, vi sono tre nuove modalità di espletamento delle assemblee societarie: 1) per scritto (non per via e-mail), 2) in forma elettronica o 3) mediante un rappresentante indipendente designato.

C) L'attuazione della Legge Covid-19 federale nell' **Ordinanza 3 COVID-19**:

Il Consiglio federale, il mediante l'adozione della **Ordinanza 3 sui provvedimenti per combattere il coronavirus (Ordinanza 3 COVID-19)** del 19 giugno 2020, stato al 3 novembre 2020, e con validità fino al 31 dicembre 2021, all'art. 27, relativo alle "Assemblee di società", ha stabilito quanto segue:

- 1 In caso di assemblee di società, l'organizzatore può disporre, a prescindere dal numero previsto di partecipanti e senza osservare il termine di convocazione, che i partecipanti esercitino i loro diritti soltanto:*
 - a. per scritto o in forma elettronica; o*

b. mediante un rappresentante indipendente designato dall'organizzatore.
 2 *L'organizzatore decide durante il termine di cui all'articolo 29 capoverso 4. La disposizione deve essere comunicata per scritto o pubblicata in forma elettronica al più tardi quattro giorni prima della manifestazione.*

L'art. 29 cpv. 4 Ordinanza 3 COVID-19 stabilisce che la durata di validità dell'ordinanza è prorogata sino al 31 dicembre 2021.

D) Limitazioni alle "manifestazioni" ed eccezioni alle limitazioni di assemblee contenute nella **Ordinanza COVID-19 situazione particolare**:

L'Ordinanza sui provvedimenti per combattere l'epidemia di COVID-19 nella situazione particolare, stato al 2 novembre 2020, all'Art. 3c relativo ai "Provvedimenti nello spazio pubblico", prevede:

- 1 Sono vietati gli **assembramenti** di più di **15 persone** nello spazio pubblico, segnatamente in piazze pubbliche, luoghi di passeggio e parchi.*
- 2 Chiunque deve portare una mascherina facciale nei seguenti settori dello spazio pubblico:*
 - a. nelle aree pedonali animate dei centri urbani e dei nuclei di paesi;*
 - b. in altri settori dello spazio pubblico, non appena la concentrazione di persone non permette più il rispetto della distanza obbligatoria*
- 3 All'obbligo di cui al capoverso 2 si applicano le deroghe di cui all'articolo 3b capoverso 2 lettere a e b.*

Ritenuto che un'assemblea (solitamente) non ha luogo all'aperto, la limitazione a 15 dell'assembramento non dovrebbe trovare applicazione per assemblee societarie.

L'art. **6** dell'*Ordinanza COVID-19 situazione particolare*, relativo alle "manifestazioni", dal canto suo stabilisce:

- 1 È vietato lo svolgimento di **manifestazioni** con più di **50 persone**. Nel computo vanno escluse le persone che partecipano alla manifestazione nel quadro della loro attività professionale e le persone che collaborano al suo svolgimento.*
- 2 Alle manifestazioni che hanno luogo nella cerchia familiare o di amici (manifestazioni private) in strutture non accessibili al pubblico possono partecipare al massimo **dieci persone**. Non vige l'obbligo di elaborare e attuare un piano di protezione.*
- 3 Lo svolgimento di fiere e mercati in luoghi chiusi è vietato*

A tale limitazione di principio fa eccezione l'art. **6c** *Ordinanza COVID-19 situazione particolare* relativo alle "Disposizioni particolari per le assemblee di enti politici, le manifestazioni politiche e della società civile e la raccolta di firme" che recita:

- 1 Le seguenti manifestazioni non sono soggette ad alcuna limitazione del numero di persone:*

- a. le assemblee degli organi legislativi federali, cantonali e comunali;
- b. le assemblee inderogabili di enti di diritto pubblico;
- c. le assemblee necessarie al funzionamento dei beneficiari istituzionali secondo l'articolo 2 capoverso 1 della legge del 22 giugno 2007 sullo Stato ospite.

2 Alle manifestazioni politiche e della società civile e alla raccolta di firme non sono applicabili gli articoli 4–6. I partecipanti devono portare una mascherina facciale; si applicano tuttavia le deroghe di cui all'articolo 3b capoverso 2 lettere a e b.

A livello federale, dunque, di principio, assemblee oltre le 50 persone sono vietate. Eccezioni sono ammesse solo per i casi indicati nell'art. 6c della *Ordinanza COVID-19 situazione particolare*, segnatamente per le assemblee degli organi legislativi federali, cantonali e comunali.

Al di sotto delle 50 persone, vige comunque quanto prescritto dall'art. 4 *Ordinanza COVID-19 situazione particolare*, che prevede:

*I gestori di strutture accessibili al pubblico, compresi gli istituti di formazione, e gli organizzatori di manifestazioni devono elaborare e attuare un **piano di protezione**. (...)*

E) **FAQ** pubblicato dal Dipartimento federale di giustizia sul tema “**Coronavirus e assemblee generali**”, stato 13 settembre 2020 (rivisto dal sottoscritto):

<https://www.bj.admin.ch/dam/data/ejpd/aktuell/news/2020/2020-03-06/faq-gv-i.pdf>

Sebbene non ancora adeguato al più recente quadro normativo, dallo stesso FAQ del Dipartimento federale di Giustizia, a titolo interpretativo, si evincono elementi aggiuntivi interessanti (In attesa della versione ufficiale adattata, ho estratto buona parte delle risposte maggiormente significative cercando di adeguarle al nuovo quadro normativo):

1. Il 20 giugno 2020 è entrata in vigore l'ordinanza sui provvedimenti per combattere l'epidemia di COVID-19 in situazione particolare (**Ordinanza COVID-19 situazione particolare**, RS 818.101.26). Tale ordinanza si basa sull'articolo 6 capoverso 2 lettere a e b della Legge sulle epidemie del 28 settembre 2012 (LEp) e serve a impedire la diffusione del coronavirus e interrompere le catene di trasmissione.
2. L'ordinanza 3 sui provvedimenti per combattere l'epidemia di coronavirus (**Ordinanza 3 COVID-19**, RS 818.101.24) inizialmente si basava direttamente sull'articolo 185 capoverso 3 della Costituzione federale ed era finalizzata a salvaguardare le capacità della Svizzera di far fronte all'epidemia. [Ora si basa direttamente sulla Legge COVID-19].
3. Le **assemblee**, con partecipazione fisica degli azionisti/soci/membri della società cooperativa/membri dell'associazione ai sensi del Codice delle obbligazioni, erano

considerate “**eventi**” in linea di principio vietati ai sensi dell'art. 6 dell'Ordinanza 2 COVID-19, abrogata il 22 giugno 2020. Con il nuovo regime limitativo dell'*Ordinanza 3 COVID-19 situazione particolare* le assemblee solo ora **ammissibili**, limitatamente al numero di partecipanti permesso dalla Confederazione, rispettivamente dal Cantone ove si prevede l'assemblea abbia luogo.

4. L'Ordinanza 3 COVID-19 prevede una disposizione speciale per consentire ai partecipanti di esercitare i loro diritti nel rispetto delle esigenze dell'UFSP in materia di igiene e di distanza sociale: l'organizzatore può disporre che i partecipanti esercitino i loro diritti soltanto **per scritto o in forma elettronica** (lett. a) o mediante un **rappresentante indipendente** designato dall'organizzatore (lett. b).
5. L'Assemblea generale si svolge **senza diritti di partecipazione fisica** degli azionisti/soci/membri della società cooperativa/membri dell'associazione. Tuttavia, devono continuare ad essere presenti: un **presidente** (membro dell'organo superiore di direzione o di amministrazione), un **segretario/scrutatore**, se del caso, il **rappresentante indipendente**, se del caso, il rappresentante dell'**ufficio di revisione**, e un **notaio** in caso di deliberazioni dell'AG che richiedono un atto pubblico. Si continuerà quindi a tenere un "**assemblea residuale**" fisica. I rappresentanti degli uffici di revisione possono in ogni caso, e nel caso dell'AG secondo lett. a, anche tutti gli altri partecipanti, partecipare, per via elettronica, purché sia garantita l'**identificazione**.
6. Un evento pubblico o privato è un evento limitato nel tempo, svolto e pianificato in uno spazio o perimetro definito, a cui partecipano più persone. L'Assemblea generale **dell'azionista unico** non è pertanto considerata un evento. Il fatto che all'Assemblea generale dell'azionista unico possano partecipare fisicamente oltre all'azionista unico anche altre persone (altri partecipanti nel senso dell' "assemblea residuale") non cambia questo fatto; l'unico fattore decisivo è la partecipazione fisica o meno di più azionisti alla manifestazione.
7. La regolamentazione speciale secondo l'Ordinanza 3 COVID-19 si riferisce alle **assemblee di tutte le società**. Oltre alle società di capitali come le **società anonime** e le **Sagl**, sono considerate società in senso lato anche le **società in nome collettivo**, le **società in accomandita**, le **associazioni** e le **società cooperative**.
8. Gli azionisti devono poter esercitare i loro diritti anche nell'attuale situazione "straordinaria". L'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19 prevede quindi le possibilità su come si possano tenere le assemblee dei soci, che altrimenti devono essere svolte fisicamente. Per l'**organo superiore di direzione** o di **amministrazione** non è necessaria una regolamentazione speciale, poiché già il diritto applicabile non prevede l'obbligo dell'incontro fisico (cfr. ad esempio l'art. 713 cpv. 2 CO per le società anonime). L'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19 è quindi applicabile solo per le **assemblee dei soci**, ma **non per gli altri organi** della società.
9. L'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19 consente l'**esercizio dei diritti "in forma elettronica"**. In linea di principio, occorre garantire che ogni partecipante possa

- essere **identificato/autenticato** e possa **esprimersi** in assemblea, ascoltare i voti degli altri partecipanti ed esercitare i propri diritti, in particolare il diritto di voto (ciò significa che tutti i partecipanti devono riunirsi **contemporaneamente** per via elettronica, cosa che non sarebbe possibile, ad esempio, via e-mail). Tuttavia, non è prescritto il requisito di immagine. Anche nel caso di una conferenza telefonica o di una videoconferenza, deve essere redatto un **verbale** dell'Assemblea generale.
10. L'art. 27 dell'Ordinanza 2 COVID-19 consente l'esercizio dei diritti "**per scritto**". La forma scritta equivale a una firma qualificata, ma **non a una e-mail**.
11. La regolamentazione speciale ai sensi dell'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19 si applica anche ai punti all'ordine del giorno che devono essere sottoposti all' **atto pubblico**, anche per le deliberazioni che richiedono un atto pubblico. In caso contrario, questa disposizione non avrebbe alcun effetto. L'amministrazione pubblica e quindi anche il notariato di Stato sono sempre rimasti aperti. Inoltre, secondo il parere dell'Ufficio federale di giustizia (UFG), le disposizioni delle ordinanze vanno interpretate nel senso che il **notariato** quale libera professione non è "accessibile al pubblico" e, di conseguenza, non deve essere chiuso. Viene così garantita la possibilità dell'atto pubblico. L'atto pubblico continua ad essere disciplinato dalle disposizioni cantonali sugli atti pubblici.
12. Se il Consiglio d'amministrazione non ha ancora formalmente convocato l'AG, per la **convocazione** dell'assemblea continuano ad applicarsi le disposizioni legali del Codice delle obbligazioni (ossia segnatamente la convocazione deve avvenire almeno 20 giorni prima dell'assemblea). Si consiglia di includere nella convocazione le disposizioni specifiche secondo l'Ordinanza 3 COVID-19, che ora si applicano in aggiunta alle disposizioni di legge (riferimento alle modalità di esercizio dei diritti dei partecipanti all'Assemblea, ecc.). Se l'AG è **già stata convocata**, non è necessaria una nuova convocazione. Per le nuove disposizioni non è necessario rispettare i termini di invito, ma devono essere comunicati per scritto o pubblicati in forma elettronica almeno **4 giorni** prima della manifestazione.
13. Nell'ambito della **revisione del diritto della società anonima** (16.077) è stata introdotta l'AG virtuale [cf. quanto riportato sotto al capitolo I]. Il Consiglio federale non può far entrare in vigore anticipatamente alcuna disposizione. Con la regolamentazione speciale per le assemblee di società secondo l'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19, viene introdotta una regolamentazione simile, almeno fino al 31 dicembre 2021. Tuttavia, le possibilità differiscono notevolmente su alcuni punti dell'AG virtuale secondo la revisione del diritto della società anonima:
- Per l'**AG virtuale** in base alla revisione del diritto della società anonima è necessaria una **base statutaria**. Per poter usufruire delle possibilità di cui all'art. 27 dell'Ordinanza 3 COVID-19, non è necessaria alcuna base statutaria.
 - Nell'ambito di un'AG virtuale secondo la revisione del diritto della società anonima, il Consiglio d'amministrazione deve designare un **rappresentante indipendente** nella convocazione. L'art. 27 dell'Ordinanza 3 COVID-19 non contiene deliberatamente una tale esigenza.

14. Ogni società **quotata in borsa** è già tenuta a designare un **rappresentante indipendente**. È l'AG che è competente a designare il rappresentante indipendente. Se il rappresentante non può essere presente dopo la sua elezione, il Consiglio di Amministrazione è responsabile per la designazione di un sostituto.
- Le società **non quotate in borsa**, secondo il Codice delle obbligazioni, sono tenute a designare un rappresentante indipendente solo se offrono la rappresentanza degli azionisti da parte di un organo o di un'altra persona da loro dipendente. Salvo quanto diversamente previsto dallo statuto, il Consiglio di amministrazione nomina il rappresentante indipendente.
 - Con la **regolamentazione speciale** per l'AG ai sensi dell'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19, gli azionisti possono essere obbligati a fare esercitare i loro diritti (tra cui il diritto di accesso, di informazione e di proposta) dal rappresentante indipendente. Per la designazione del rappresentante indipendente, l'organizzatore, ovvero il Consiglio di amministrazione nel caso di società anonime, è responsabile ai sensi dell'Ordinanza 3 COVID-19, qualora un tale rappresentante non sia già stato nominato.
15. Secondo il Codice delle obbligazioni, gli azionisti hanno il **diritto di partecipare** all'AG. Le deliberazioni del Consiglio di amministrazione e dell'AG che revocano o limitano il diritto di un azionista di partecipare all'AG sono nulle. Le deliberazioni adottate in assenza dei partecipanti possono essere impugnate.
- Tuttavia, con l'Ordinanza 3 COVID-19, gli azionisti possono essere obbligati ad esercitare i loro diritti esclusivamente per scritto o in forma elettronica o tramite un rappresentante indipendente designato dall'organizzatore. Il **diritto dell'azionista di partecipare fisicamente** all'AG è pertanto temporaneamente limitato.
16. Se, nonostante le possibilità offerte dall'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19, l'organizzatore non si sente in grado di tenere una AG, deve **rinviare** l'AG a una data successiva. Il Codice delle obbligazioni prevede che il Consiglio di Amministrazione convochi l'Assemblea ordinaria entro sei mesi dalla chiusura dell'esercizio annuale. Tuttavia, questo termine è solo un termine ordinatorio; in caso di superamento del termine, la partecipazione all'Assemblea generale non diventa invalida, né le deliberazioni adottate possono essere impugnate per questo motivo. Nel corso del secondo semestre dell'anno potrebbe quindi essere convocata una nuova AG.
17. In linea di principio per le **società a garanzia limitata** sono applicabili per analogia le disposizioni del diritto della società anonima. L'art. 27 dell'Ordinanza 3 COVID-19 non ha quindi lo stesso significato per la Sagl come per la SA, ma è in linea di principio applicabile ugualmente. In particolare, i diritti dei soci di una Sagl possono essere esercitati anche in forma elettronica (conferenza telefonica o videoconferenza).
18. Le **comunioni di comproprietari per piani** non sono società nel senso legale del termine. L'art. 712m cpv. 2 CC fa tuttavia riferimento alle disposizioni del diritto delle associazioni per quanto riguarda l'assemblea dei comproprietari. Di conseguenza, è

applicabile anche l'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19. L'amministrazione della comunione dei comproprietari per piani può quindi in particolare ordinare che i comproprietari esercitino il loro diritto di voto per scritto o in forma elettronica.

19. Poiché il **diritto di rappresentanza** all'assemblea è limitato dalla legge e dagli statuti, la regolamentazione secondo l'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19 (esercizio dei diritti per scritto o in forma elettronica) è particolarmente importante per le **associazioni**. In questo caso non è richiesta l'unanimità ai sensi dell'articolo 66 cpv. 2 CC. Ciò vale anche se lo statuto non prevede una risoluzione a maggioranza scritta. Inoltre, il voto scritto o elettronico è possibile anche per l'assemblea dei delegati di una associazione.

F) Risultato intermedio: limiti attuali alle assemblee associative fisiche ex normativa federale:

Nel contesto della interpretazione del Dipartimento federale di giustizia nella propria FAQ occorre rilevare, che rispetto al regime di rigoroso di "serrata" contenuto nella Ordinanza 2 Covid-19, nel quale, all'art. 6 cpv. 1, veniva esplicitamente indicato "*È vietato lo svolgimento di manifestazioni (...) incluse le attività societarie*", quest'ultima disposizione, il 22 giugno u.s., è stata abrogata.

Dunque, ora di principio, come la Confederazione ammette "*assembramenti*" fino a 15 persone e "*manifestazioni*", sino a 50 persone ex art. 6 *Ordinanza COVID-19 situazione particolare*, e per quanto concerne l'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19 relativo alle "Assemblee di società", l'organizzatore può disporre, a prescindere dal numero previsto di partecipanti, che i partecipanti esercitino i loro diritti soltanto per scritto, in forma elettronica o mediante un rappresentante indipendente designato dall'organizzatore. Ciò significa che, secondo i parametri federali, se l'assemblea societaria non prevede la presenza di più di 50 persone, questa, nel rispetto delle disposizioni vigenti e mediante l'elaborazione di un piano di protezione, può tenere l'assemblea "fisica". Se il numero supera le 50 unità, questa non si può tenere fisicamente.

Occorre, però, anche considerare le disposizioni -eventualmente più restrittive- vigenti nei singoli cantoni dove dovrebbe avere luogo l'assemblea, come indicato qui sotto in particolare per il Cantone Ticino.

G) Disposizioni limitative cantonali alle "manifestazioni" pubbliche e private:

Con risoluzione del 10 novembre 2020 il consiglio di Stato del cantone Ticino ha stabilito che:

1. Sono vietati gli **assembramenti** di più di **5 persone** nello spazio pubblico, segnatamente in piazze pubbliche, luoghi di passeggio e parchi, salvo per persone che vivono nella stessa economia domestica.

2. È vietato lo svolgimento di **manifestazioni** pubbliche e private con più di **5 partecipanti**.

Fanno eccezione:

- le assemblee degli organi legislativi ed esecutivi cantonali, comunali e patriziali, le assemblee inderogabili di enti di diritto pubblico e la raccolta di firme che restano ammissibili come da disposizioni federali;

*Restano ammissibili con una partecipazione limitata a **30 persone**:*

- le celebrazioni religiose, i funerali e i matrimoni;

- le proiezioni cinematografiche, gli spettacoli, i concerti e le rappresentazioni culturali;

Ciò significa, che, contrariamente al risultato intermedio federale indicato al capitolo precedente, per quanto concerne le assemblee societarie, attualmente, al 24 novembre 2020, nel **Cantone Ticino** vige quanto segue:

Se a livello federale, sono ammissibili assembramenti sino a **15 persone** (vietati oltre le 15) e manifestazioni sino a **50 persone** (vietati oltre le 50) ex art. 6 *Ordinanza COVID-19 situazione particolare*, queste, mediante la risoluzione governativa del 10 novembre 2020 sono state ridotte dal Cantone Ticino a **5 persone** (sia quale *assembramento* esterno sia quale *manifestazione*).

Per quanto concerne l'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19 relativo alle "Assemblee di società", l'organizzatore può disporre, a prescindere dal numero previsto di partecipanti, che questi ultimi esercitino i loro diritti soltanto per scritto, in forma elettronica o mediante un rappresentante indipendente designato dall'organizzatore.

Ciò significa che, secondo i parametri federali e cantonali, se l'assemblea societaria **non prevede la presenza di più di 5 persone**, questa, nel rispetto delle disposizioni vigenti e mediante l'elaborazione di un piano di protezione, può essere tenuta anche come assemblea fisica senza necessità di approvazione previa da parte del Consiglio di Stato (quest'ultima non essendo più prevista).

Se invece il numero di partecipanti all'assemblea societaria **supera le 5 persone**, si può solo procedere con le alternative assembleari a distanza previste dall'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19.

In considerazione che non è da escludere che a breve gli attuali limiti federali e/o cantonali possano essere ulteriormente ristretti, probabilmente sarebbe saggio organizzare già *ab initio* un'assemblea a distanza, ritenuto che le disposizioni normative federali permettono ad ogni modo di applicare questa procedura speciale fino al 31 dicembre 2021, con possibilità di modificare il metodo assembleare fino a 4 giorni prima dell'evento.

H) La base normativa cantonale ticinese permette i verbali notarili cartacei di Assemblee a distanza:

Assodata l'esigenza di tenere assemblee "a distanza" alternative a quelle in presenza ex art. 27 dell'Ordinanza 3 Covid-19, talune assemblee richiedono, per la propria validità, la forma dell'atto pubblico notarile.

Determinati atti societari in forma assembleare necessitano infatti per legge la forma dell'atto pubblico notarile.

Ad esempio, per la Società Anonima la costituzione (art. 629 CO), la decisione di conferimenti in natura (art. 632 CO), la modifica dello Statuto (art. 647 CO), l'aumento di capitale azionario (Art. 650 CO) o la deliberazione di scioglimento (art. 736 CO).

L'art. 34 della Legge cantonale ticinese notarile (LN) del 26 novembre 2013, relativo alla pubblicazione degli atti pubblici, permette di rogare una assemblea ex disposizioni federali sotto forma di atto pubblico cartaceo, anche nei confronti di una "assemblea residuale" ex art. 27 dell'Ordinanza 3 Covid-19.

Christian Bruckner nel volume "Aktuelle Themen zur Notariatspraxis" del 4° congresso dei notai svizzeri del marzo 2018, ha scritto (tradotto dal sottoscritto):

(...) non vi sono di principio obiezioni contro un atto pubblico di assemblee che vengono svolte contemporaneamente in diversi luoghi. Uno di questi luoghi si deve trovare in un cantone del notaio rogante. Lì il notaio deve essere presente e seguire lo sviluppo dell'assemblea." (pag. 73).

Da ciò, in *majore minus*, si può desumere che ex art. 34 LN il notaio ticinese può stipulare mediante atto pubblico anche assemblee ove parte dei membri della stessa non sono presenti fisicamente ma si trovano posti in luoghi diversi e sono contemporaneamente in contatto tra di loro, mediante un canale audio o audio e video elettronici, come previsto dall' art. 27 dell'Ordinanza 3 Covid-19.

D'altro canto, come riportato sopra (capitolo E al punto 11.), lo stesso Dipartimento federale della giustizia ha rilevato che la regolamentazione speciale ai sensi dell'art. 27 Ordinanza 3 COVID-19 si applica anche ai punti all'ordine del giorno che devono essere sottoposti all' atto pubblico, anche per le deliberazioni che richiedono un atto pubblico.

Occorre segnalare che l'art. Art. 72 LN relativo ai "Verbali a distanza e certificazione elettronica" stabilisce:

"I processi verbali di assemblee generali o consigli di amministrazione, possono essere validamente rogati a distanza nei limiti stabiliti dal diritto federale. Il regolamento fissa le modalità." (nota 12)

la relativa nota 12 recita. "cpv. non ancora in vigore - BU 2015, 167."

Tale disposizione normativa, non è ancora entrata in vigore a seguito dell'assenza del relativo Regolamento di applicazione cantonale che permetta di **rogare processi verbali**

a distanza certificati elettronicamente, equivalenti a quelli su carta ex art. 3 della *Ordinanza federale sulla realizzazione di atti pubblici e autenticazioni in forma elettronica* (OAPuE), ma **diversi** siccome veri e propri **documenti elettronici**, firmati elettronicamente dal notaio e dalle parti.

Nel cantone Ticino non è ancora possibile procedere con l'allestimento di un rogito (atto pubblico) elettronico di un verbale assembleare, mentre la stipula di uno cartaceo come visto sopra è ammissibile a maggiore ragione ritenuta l'autorizzazione normativa contenuta nell'art. 27 dell'Ordinanza 3 Covid-19, equivalente ad una deroga statutaria temporale federale, sebbene l'attività notarile sia tutt'ora competenza esclusiva dei cantoni.

Quale interessante contributo in prospettiva italiana e internazionale, segnalo l'articolo "*L'atto notarile "a distanza" - Un istituto da tracciare o un modus exprimendi*" del notaio Angelo Magnani apparso su *Jus Civile* 3 del 2020, che non solo esamina le fondamentali tappe normative e giurisprudenziali italiane sul tema, ma porta anche esempi interessanti di pratica e normativa nel contesto degli "atti notarili a distanza", anche elettronici, non solo europea ma anche mondiale.

l) Criteri procedurali delle assemblee a distanza desumibili dalle recenti modifiche dal diritto della società anonima (la cui entrata in vigore deve ancora essere determinata):

Con riferimento alle modalità operative per lo svolgimento di una "assemblea elettronica", come anche accennato dal Dipartimento federale giustizia nel proprio FAQ riportato sopra (capitolo E al punto 13), proprio la recente modifica delle disposizioni della società anonima del Codice delle obbligazioni, approvata dalle Camere federali il 19 giugno 2020, la cui entrata in vigore non è ancora stata determinata dal Consiglio federale, ma verosimilmente avverrà nel corso del 2022, emergono elementi interpretativi addizionali che ritengo sia interessante riportare per esteso. Taluni di questi, non esorbitanti quanto oggi permesso, possono infatti essere considerati, nel limite di quanto attualmente attuabile grazie al regime speciale previsto dall'art. 27 dell'Ordinanza 3 Covid-19, quali "*buone pratiche di condotta*" in caso di assemblea generale elettronica.

Il testo dei futuri nuovi articoli 701a – 702 CO prevedono tutta una serie di accorgimenti che permettono di tracciare linee guida e di tendenza che probabilmente la giurisprudenza farà propria quale bussola interpretativa della volontà del legislatore e del governo federale nel settore delle assemblee a distanza. Li allego integralmente per comodità di riflessione (cfr. RU 2020, pag. 4035 - 4036):

Art. 701a - 6. Luogo dell'assemblea a. In genere

1 Il consiglio d'amministrazione stabilisce il luogo in cui si svolge l'assemblea generale.

2 Il luogo di svolgimento dell'assemblea non può comportare, per nessun azionista, alcun ostacolo incongruo all'esercizio dei suoi diritti riguardo all'assemblea generale.

3 L'assemblea generale può svolgersi simultaneamente in più luoghi. In tal caso, gli interventi dei partecipanti sono trasmessi in diretta audiovisiva in tutti i luoghi in cui si svolge l'assemblea.

Art. 701b - b. All'estero

1 L'assemblea generale può svolgersi all'estero se lo statuto lo prevede e se nella convocazione il consiglio d'amministrazione designa un rappresentante indipendente.

2 Nelle società le cui azioni non sono quotate in borsa, il consiglio d'amministrazione può rinunciare a designare un rappresentante indipendente se tutti gli azionisti vi acconsentono.

Art. 701c - 7. Impiego di mezzi di comunicazione elettronici a. Esercizio dei diritti dell'azionista

Il consiglio d'amministrazione può prevedere che gli azionisti che non sono presenti nel luogo in cui si svolge l'assemblea generale possano esercitare i loro diritti per via elettronica.

Art. 701d - b. Assemblea generale virtuale

1 L'assemblea generale può svolgersi per via elettronica e senza luogo di riunione fisico se lo statuto lo prevede e se nella convocazione il consiglio d'amministrazione designa un rappresentante indipendente.

2 Nelle società le cui azioni non sono quotate in borsa, lo statuto può prevedere la possibilità di non designare un rappresentante indipendente.

Art. 701e – c. Condizioni per l'impiego di mezzi di comunicazione elettronici

1 Il consiglio d'amministrazione disciplina l'impiego di mezzi di comunicazione elettronici.

2 Garantisce che:

- 1. l'identità dei partecipanti sia accertata;*
- 2. gli interventi in seno all'assemblea generale siano trasmessi in diretta;*
- 3. ogni partecipante possa presentare proposte e prendere parte alle discussioni;*
- 4. l'esito delle votazioni non possa essere alterato.*

Art. 701f - d. Problemi tecnici

1 Se non può svolgersi regolarmente a causa di problemi tecnici, l'assemblea generale deve essere riconvocata.

2 Le deliberazioni prese dall'assemblea generale prima dell'insorgere dei problemi tecnici restano valide.

Art. 702 cpv. 2–5

2 Esso provvede alla tenuta del processo verbale. Quest'ultimo indica:

- 1. la data, l'ora d'inizio e la fine, nonché la forma e il luogo dell'assemblea generale;*
- 2. il numero, la specie, il valore nominale e la categoria delle azioni rappresentate, con la menzione delle azioni rappresentate dal rappresentante indipendente, dal rappresentante appartenente a un organo societario e dal rappresentante depositario;*
- 3. le deliberazioni e i risultati delle nomine;*
- 4. le domande di ragguagli poste durante l'assemblea generale e le relative risposte;*
- 5. le dichiarazioni date a verbale dagli azionisti;*
- 6. i problemi tecnici rilevanti sorti durante lo svolgimento dell'assemblea generale.*

3 Il processo verbale deve essere firmato dal suo estensore e dal presidente dell'assemblea generale.

4 Ciascun azionista può chiedere che il processo verbale gli sia reso accessibile entro 30 giorni dall'assemblea generale.

5 Nelle società le cui azioni sono quotate in borsa, le deliberazioni e i risultati delle nomine, comprensivi della ripartizione esatta dei voti, devono essere resi disponibili per via elettronica al più tardi 15 giorni dopo l'assemblea generale.

J) Conclusioni

Le disposizioni d'urgenza di distanziamento sociale emanate in Svizzera a partire del mese di marzo di quest'anno, hanno reso necessario che le persone giuridiche e i loro (spesso numerosi) organi assembleari potessero continuare a funzionare. Ciò è stato reso possibile tramite l'apertura -basata su disposizione di diritto pubblico federale d'urgenza- a forme di deliberazione assembleari "a distanza", precedentemente sconosciute dalla maggior parte dei rispettivi statuti privati.

Attualmente, nel Cantone Ticino per lo svolgimento di assemblee superiori di più di 5 persone, limite posto dal Cantone nella propria risoluzione governativa del 10 novembre 2020 per le "manifestazioni", la Confederazione, in deroga alle disposizioni statutarie privatistiche delle rispettive società o associazioni, permette di svolgere le assemblee a distanza: per scritto, in forma elettronica o mediante un rappresentante indipendente. Queste, a valenza di "espansione" delle relative disposizioni statutarie, possono essere decise dall'organizzazione della società fino a 4 giorni prima della data prevista per assemblea e restano in vigore fino al 31 dicembre 2021 (cfr. art. 29 cpv. 4 Ordinanza 3 COVID-19).

La normativa federale attualmente in vigore non esclude che tali modalità assembleari siano adottate nel caso le persone interessate (nel Cantone Ticino) siano meno o uguali a cinque. Inoltre, queste disposizioni valgono, oltre per le società di capitali come le società anonime e le società a garanzia limitata, anche per le società in nome collettivo, le società in accomandita, le associazioni e le società cooperative.

L'attuale legge notarile ticinese, se necessario, prevede all'art. 34 LN la possibilità di verbalizzare per atto pubblico cartaceo assemblee in cui i membri siano a distanza, mentre l'atto pubblico elettronico, ex art. 72 LN, nel cantone Ticino, non è ancora utilizzabile facendo difetto, secondo la legge, il necessario regolamento di applicazione (e probabilmente, visto il tempo passato, non solo questo).

Occorrerebbe aggiornare i testi normativi agli strumenti tecnologici esistenti, per permettere all'economia di poterne fare uso, migliorando così l'economicità e velocità operativa del paese, senza attendere pandemie o catastrofi per farlo.

Per le società per capitali quotate in borsa, o anche per molte non quotate, la necessità di procedere con assemblee a distanza è certamente sotto certi aspetti una rivoluzione inaspettata che genera problemi tecnici nuovi di un certo rilievo da risolvere sul posto e sul momento, per evitare che l'assemblea possa essere invalidata, ma -solitamente- hanno le

risorse tecnico-finanziarie, anche interne, per superare indenni e con successo le nuove sperimentazioni e scogli tecnologici.

Diverso è il discorso per molte associazioni, anche di volontariato, solitamente con un numero notevole di soci, senza grandi disponibilità tecnico-finanziarie. Per loro in particolare, sovente più territoriali, sarà impegnativo riuscire ad entrare in questa nuova dimensione ed orientarsi senza perdere la bussola.

Analogamente, queste nuove galassie assembleari virtuali rappresentano un grosso problema per le associazioni aventi finalità politica (i partiti) e per le relative decisioni attinenti alle periodiche campagne elettorali o votazioni, ove queste necessitano delibere di organi assembleari o sub-assembleari che, sovente, anche nel Cantone Ticino, hanno ben oltre i 5 membri. Tale sfida tecnologica rappresenterà, per molti partiti, una vera prova di adattamento e sopravvivenza in tale nuova dimensione di “confronto delle idee” a distanza. Le prossime votazioni comunali ne rappresenteranno il “banco di prova”.

La prova generale (riuscita) della nomina del nuovo presidente da parte dell’assemblea del Partito liberale radicale ticinese di domenica 22 novembre u.s., che conta oltre 800 membri e relativi voti esercitati tramite interfaccia dedicata parallelamente alla presentazione del congresso via Youtube, prova quanto un evento del genere necessiti risorse, preparazione e capacità di risolvere i problemi sul posto e sul momento, per portarla a termine con successo. Le giovani generazioni, più avvezze e meglio equipaggiate per orientarsi in questi nuovi mezzi virtuali di comunicazione - deliberazione, possono fare la differenza, anche numerica.

Si tratta di “matrici” operative assembleari, ora imprescindibili, che saranno sempre più frequenti in futuro.

Il Cantone Ticino, essendo assieme a Ginevra (che analogamente al Ticino ha fissato a 5 il limite di persone per assembramenti e manifestazioni private) un Cantone tra quelli che riscontra le limitazioni maggiormente stringenti alle manifestazioni rispetto a quelle federali, tale necessità di cambiamento operativo rappresenta un’occasione unica di apprendimento, sperimentazione e sviluppo nel contesto delle metodologie deliberative virtuali assembleari.

Quando il movimento fisico delle persone post-pandemico riprenderà, rappresenterà la normalità delle assemblee societarie che potranno, solo dopo l’entrata in vigore della revisione del diritto societario del 19 giugno 2020 (verosimilmente nel 2022, il Consiglio federale non si è ancora determinato), per le società che avranno adeguato i loro statuti, anche avere luogo anche sotto forma “*ibrida*” o “*mista*” (cfr. il futuro art. 701c CO), vale a dire con una parte di soci o azionisti presenti fisicamente *de visu* abbinata altra parte di soci o azionisti presenti elettronicamente a distanza.

La regolamentazione di urgenza Covid-19 in essere permette per ora unicamente quella che, nella nuova normativa societaria viene definita “*assemblea virtuale*” (cfr. futuro art. 701d CO), vale a dire la versione “estrema” di virtualizzazione assembleare, ove tutti i soci /azionisti si riuniscono elettronicamente a distanza. Si noti che il futuro diritto societario permetterà anche delle riunioni miste ove gli incontri fisici hanno luogo simultaneamente in

più luoghi (cf. futuro art. 701a cpv. 3 CO), in più cantoni, anche all'estero alla condizione della diffusione in diretta audiovisiva in tutti i luoghi di assemblea.

Assemblee e conferenze ibride o miste multi-luogo rappresenteranno in futuro la nuova opportunità di turismo- assembleare e congressuale dal notevole potenziale per coloro che saranno pronti a cogliere la domanda, offrendo la giusta combinazione di infrastrutture, servizi e personale formato professionalmente, in questi nuovi futuri settori di "ospitalità ibrida" intra-cantonale, inter-cantonale e internazionale.

Mai come quest'anno si nota che gli investimenti strutturali nel paese, discussi nel passato ma mai attuati, quali il servizio di telecomunicazione banda larga, il governo e l'amministrazione elettronici federale, cantonali e dei comuni, la giustizia elettronica e il notariato elettronico, avrebbero potuto, oggi, fare la differenza.

La Repubblica Popolare Cinese, già il 31 agosto 2018 aveva posto in vigore la propria "*E-commerce law*", creando le premesse per il consolidamento del quadro legale per lo sviluppo tale modalità di commercio sia internamente sia nei rapporti con l'estero. Tale quadro normativo ha facilitato successivamente il superamento della ondata pandemica, ritenuto che il commercio si è trasformato, per un certo periodo e in certe zone, quasi esclusivamente in digitale. All'interno del quadro giuridico chiaro, questo modo di scambio si è rivelato quale l'unica alternativa al commercio di persona garantendo l'approvvigionamento e la sopravvivenza della popolazione nel periodo di chiusura, imponendo al contempo per redditività -sia internamente che internazionalmente- tale nuovo metodo di commercio, rispetto a quello tradizionale.

Anche il principio normativo svizzero della "*feste Hand*", la "mano ferma", negli ultimi mesi d'inflazione normativa, talvolta neanche giornaliera, è risultato completamente stravolto.

Mutuando dal pensiero del notaio Angelo Magnani nel contesto del suo articolo "*atto notarile a distanza*": "il tempo è oramai finito".

La politica deve agire.

Queste nuove sfide, rivolte alla base della popolazione, rappresentano in sé dei rischi di insuccesso e fallimento, ma anche opportunità di sviluppo di nuove competenze diffuse che non potranno che giovare alla capacità collettiva del paese ed alla presa di coscienza delle possibilità fornite dai nuovi mezzi di comunicazione e co-decisione virtuale, oltre al saperle gestire.

Occorre uno sforzo collettivo di "alfabetizzazione tecnologica" e di tecniche di comunicazione elettronica.

L'obbligo, imposto a seguito di uno stato emergenziale, maggiormente in taluni cantoni rispetto ad altri, tra i quali il Cantone Ticino, ha forzato e forzerà in futuro vaste fasce di popolazione a superare la zona conosciuta per avventurarsi nei meandri della comunicazione virtuale.

La presa coscienza politica del ritardo tecnologico strutturale e formativo della nostra popolazione (oltre che di taluni politici) permetterà di fare i progressi necessari per

proiettare lo Stato a livelli di competenza tecnologica superiori, con grande beneficio di tutta la popolazione, anche in ambito assembleare. Popolazione che oggi, con grandi sforzi, sta facendo da "precursore". Sforzi di adattamento, apprendimento e sviluppo, per i quali tutti noi non possiamo che essere grati.

Niccolò Salvioni, Locarno, il 6 dicembre 2020