

## ASSEMBLEE IN AUDIO-VIDEO CONFERENZA E LE PROSPETTIVE DI SOPRAVVIVENZA DELLA DISCIPLINA EMERGENZIALE POST COVID-19

### 1. La disciplina emergenziale

L'emergenza sanitaria ha indotto il legislatore a dettare norme finalizzate a evitare gli spostamenti e gli assembramenti che inevitabilmente si verificano in occasione delle assemblee societarie.

L'art. 73, comma 4, del D.L. Cura Italia n. 18 del 17 marzo 2020 (convertito con modificazioni dalla L. 24 aprile 2020, n. 27), ha previsto in materia di semplificazioni collegiali che *«le associazioni private anche non riconosciute e le fondazioni, nonché le società, comprese le società cooperative ed i consorzi, che non abbiano regolamentato modalità di svolgimento delle sedute in videoconferenza, possono riunirsi secondo tali modalità, nel rispetto di criteri di trasparenza e tracciabilità previamente fissati, purché siano individuati sistemi che consentano di identificare con certezza i partecipanti nonché adeguata pubblicità delle sedute, ove previsto, secondo le modalità individuate da ciascun ente»*.

L'art. 106 del suddetto D.L. 18/2020 ha consentito, con specifico riferimento alle riunioni assembleari, alle società di:

- abilitare l'espressione del voto in via elettronica o per corrispondenza e di **svolgere le assemblee in full audio-video conference**, ossia *«esclusivamente, mediante mezzi di telecomunicazione»*, senza la necessità che si trovino nel medesimo luogo il presidente, il segretario o il notaio;
- approvare i bilanci entro sei mesi dalla chiusura dell'esercizio;
- obbligare alla partecipazione all'assemblea mediante il rilascio di una delega al «rappresentante designato» nelle assemblee delle società con azioni quotate, delle società con azioni diffuse tra il pubblico in misura rilevante, delle banche popolari, delle banche di credito cooperativo, delle società cooperative e delle mutue assicuratrici.

## AUDIO-VIDEO CONFERENCE MEETINGS AND THE PROSPECTS OF SURVIVAL OF THE EMERGENCY FRAMEWORK POST COVID-19

### 1. The emergency framework

The health emergency has led the Italian legislator to introduce rules aimed at avoiding the movements and gatherings that naturally occur at shareholders' meetings.

Article 73, paragraph 4, of *Cura Italia* D.L. no. 18 dated March 17, 2020 (converted with amendments by Law no. 27, dated April 24, 2020) has provided, in the matter of collegial simplifications, that *«private associations, including unrecognized ones, and foundations, as well as companies, including cooperatives and consortia, which have not regulated the procedures for holding meetings by videoconference, may meet in accordance with such procedures, in compliance with criteria of transparency and traceability established in advance, provided that are identified systems that allow the attendees to be identified with certainty, as well as adequate publicity of the meetings, where applicable, according to the procedures identified by each body»*.

Article 106 of the aforesaid D.L. no. 18/2020 has allowed, in relation to the shareholders' meetings, the companies to:

- vote by electronic means or by correspondence and to **hold the shareholders' meetings in full audio-video conference**, i.e. *«exclusively, by means of telecommunication»*, without the need for the chairman, secretary or notary to be in the same place;
- approve the financial statements within six months of the end of the financial year;
- require attendance at shareholders' meetings by issuing a proxy to the «designated representative» at shareholders' meetings of joint stock companies, companies with shares held by the general public, cooperative banks, cooperative companies and mutual insurance companies.

Il recente **D.L. n. 83** del 30 luglio 2020 ha disposto il **prolungamento dello stato di emergenza Covid-19 al 15 ottobre 2020 senza tuttavia prorogare l'articolo 106 del D.L. 18/2020, bensì il solo art. 73 del medesimo D.L.**

## **2. Assemblies in full audio-video conference**

La novità più rilevante della legislazione in commento è senz'altro rappresentata dalla possibilità per qualsiasi società, in deroga a qualsiasi altra disciplina (legislativa, regolamentare e statutaria), di svolgere le sedute in totale audio-video conferenza, vale a dire senza alcuna presenza fisica nel luogo prescelto per svolgere l'adunanza, collegandosi tutti i partecipanti in modalità audio-video.

Il codice civile contempla l'audio-video conferenza nel solo art. 2370, comma 4, nell'ambito della normativa dedicata alla S.p.A., con una previsione generica (*“Lo statuto può consentire l'intervento all'assemblea mediante mezzi di telecomunicazione”*), la quale è da sempre stata declinata negli statuti nel senso di prevedere la necessaria presenza del presidente e del segretario nel medesimo luogo.

È importante segnalare che ancor prima che la legge autorizzasse le sedute societarie in *full audio-video conference*, il Consiglio Notarile di Milano ha pubblicato in data 11 marzo 2020 sul medesimo tema la Massima n. 187 *«Intervento in assemblea mediante mezzi di telecomunicazione»*, la quale prevede che *«l'intervento in assemblea mediante mezzi di telecomunicazione – ove consentito dallo statuto ai sensi dell'art. 2370, comma 4, c.c., o comunque ammesso dalla vigente disciplina – può riguardare la totalità dei partecipanti alla riunione, ivi compreso il presidente, fermo restando che nel luogo indicato nell'avviso di convocazione deve trovarsi il segretario verbalizzante o il notaio»*.

Si porrebbe a questo punto, il tema della necessaria presenza fisica nel luogo di convocazione dell'assemblea tanto del presidente quanto del soggetto verbalizzante.

The latest **D.L. no. 83** dated July 30, 2020 **provided for the extension of the state of emergency Covid-19 to October 15, 2020 without however extending article 106 of D.L. no. 18/2020, but only article 73 of the same D.L.**

## **2. Full audio-video conference meetings**

The most important innovation of the emergency legislation is represented by the provision that allows any company, by derogation from any other regulation (legislative, regulatory and statutory), to hold the meetings in total audio-video conference, *i.e.* without any physical presence in the place chosen to hold the meeting, with all the attendees connected in audio-video mode.

The Italian Civil Code envisages audio-video conference only in article 2370, paragraph 4, within the regulations dedicated to the joint-stock companies, with a general provision (*“The by-laws may allow participation in the shareholders' meeting by means of telecommunications”*), which has always been stated in the by-laws in the sense of providing for the necessary presence of the chairman and secretary in the same place.

It is significant to note that, even before the law authorized full audio-video conference meetings, the Notarial Board of Milan published Maximum no. 187 dated March 11, 2020 on the same issue *«Intervention at the shareholders' meeting by means of telecommunications»* which provides that *«participation in shareholders' meeting by means of telecommunications – where permitted by the by-laws pursuant to article 2370, paragraph 4, of the Italian Civil Code, or in any case permitted by current rules – may concern all attendees at the meeting, including the chairman, it being understood that in the place indicated in the notice of call there must be a secretary or notary»*.

At this point, the issue of the necessary physical presence of both the president and the person taking the minutes in the place where the meeting is convened would arise.

Mentre non si presentano problemi nel caso in cui il verbale debba essere redatto da un notaio nell'esercizio della sua funzione di pubblico ufficiale – essendo il verbale notarile un atto pubblico che registra l'evento assembleare e che esiste validamente a prescindere dalla firma del presidente dell'assemblea – diversi dubbi interpretativi si pongono in caso di verbalizzazione "privata". In proposito è infatti opportuno prestare attenzione (i) all'art. 2375, comma 1 c.c., che impone (non tanto la verbalizzazione contestuale allo svolgimento dell'assemblea, quanto) la sottoscrizione congiunta del presidente e del segretario in calce al verbale, una volta che esso sia redatto, e (ii) all'art. 2379, comma 3, il quale qualifica il verbale come "mancante" se non vi siano le firme del presidente e del segretario.

La Massima n. 187, però, prevede espressamente la possibilità di redazione postuma del verbale assembleare, con la sottoscrizione del presidente e del segretario, in caso di svolgimento dell'assemblea con l'intervento di tutti i partecipanti mediante mezzi di telecomunicazione.

Alla luce del contenuto e della data di pubblicazione della Massima, parrebbe ragionevole ritenere che quest'ultima legittimi, anche al di fuori del periodo emergenziale, la redazione di uno statuto che consenta la *full audio-video conference* senza la presenza, nel medesimo luogo, del presidente e del segretario.

### **3. Quadro normativo attuale: proroga dell'assemblea in via semplificata**

Il prolungamento dello stato di emergenza per Covid-19 ha fatto sorgere non pochi dubbi sulle modalità di svolgimento delle assemblee societarie dal 1° agosto al 15 ottobre 2020.

A seguito della proroga dell'art. 73 del D. L. 18/2020 resta legittimo, fino al 15 ottobre 2020, lo svolgimento delle assemblee in modalità *full audio-video conference* o da remoto: si ritiene che alle assemblee possano essere parificate le riunioni di altri organi collegiali, come i consigli di amministrazione e che la limitazione alla videoconferenza contenuta nell'art. 73 possa essere considerata non preclusiva del ricorso anche all'audioconferenza.

Whereas no problems arise if the minutes have to be drawn up by a notary as a public official – since the notarial minutes are a public deed that records the shareholders' meeting and exists validly regardless of the signature of the chairman of the meeting – several interpretative doubts arise in the case of "private" minutes. On such matter, it is worth paying attention to (i) article 2375, paragraph 1 of the Italian Civil Code, which requires (not so much that the minutes should be recorded at the same time as the meeting, but rather) the joint signature of the chairman and secretary at the bottom of the minutes, once they have been drawn up, and (ii) article 2379, paragraph 3, which qualifies the minutes as "lacking" if the signatures of the chairman and secretary are not provided.

The Maximum no. 187 expressly provides for the possibility of drafting the minutes of the meeting posthumously, with the signature of the chairman and secretary, in the case of the meeting being held with the participation of all attendees by means of telecommunication.

In light of the content and the date of publication of the Maximum, it would seem reasonable to assume that the latter legitimates, even outside the emergency period, the drafting of by-laws allowing full audio-video conference without the presence, in the same place, of the chairman and the secretary.

### **3. Current regulatory framework: extension of a simplified shareholders' meeting**

The extension of the state of emergency for Covid-19 has raised several doubts as to how the company's shareholders' meetings will be held from 1 August to 15 October 2020.

Following the extension of article 73 of D.L. no. 18/2020, it remains legitimate, until 15 October 2020, to hold the shareholders' meetings in full audio-video conference or remotely: it seems reasonable that the meetings of other corporate bodies, such as the boards of directors, may be considered equal to the meetings and that the limitation to videoconferencing contained in article 73 may be interpreted as not precluding the use of audioconferencing.

L'entrata in vigore del D.L. 83/2020, che proroga l'art. 73 e non l'art. 106 del D.L. 18/2020, comporterebbe il venir meno della possibilità di approvare il bilancio entro sei mesi, o di votare online o per corrispondenza e la possibilità di obbligare i soci a intervenire in assemblea per il tramite del rappresentante designato.

Tuttavia, un'interpretazione più estensiva sul tema sembra essere offerta dal Consiglio nazionale del Notariato che, in una nota del 31 luglio 2020, ha ritenuto che l'art. 106 del D.L. 18/2020 non subirebbe influenza da parte del D.L. 83/2020. Infatti, si sottolinea che il comma 7 dell'art. 106 dispone la vigenza del medesimo in riferimento alle *«assemblee convocate entro il 31 luglio 2020 ovvero entro la data fino alla quale sarà eventualmente prorogato lo stato di emergenza sul territorio nazionale»*.

The entry into force of D.L. no. 83/2020, which extends article 73 and not article 106 of D.L. no. 18/2020, would mean that it would no longer be possible to approve the financial statements within six months, or to vote by electronic means or by correspondence, and the possibility of requiring shareholders to attend the meeting through the designated representative.

However, a broad interpretation on the subject seems to be offered by the National Council of Notaries which, in a note dated July 31, 2020, considered that article 106 of D.L. no. 18/2020 would not be influenced by D.L. no. 83/2020. In fact, it should be noted that paragraph 7 of art. 106 provides for its existence with reference to *«shareholders' meetings convened by July 31, 2020 or by the date until which the state of emergency on the national territory may be extended»*.