**от 28.03.2013 №04/08**

**Министру связи и массовых**

**коммуникаций Российской Федерации**

|  |
| --- |
|  |

[**НИКИФОРОВУ Н. А.**](http://minsvyaz.ru/ru/directions/?regulator=117)

Уважаемый Николай Анатольевич!

В Ассоциацию региональных банков России обратился банк-член с просьбой разъяснить возможность и порядок использования электронной подписи в электронном документообороте.

В соответствии с п. 2 ст. 20 вступившего в силу 8 апреля 2011 г. Федерального закона от 6 апреля 2011 г. № 63-ФЗ «Об электронной подписи» (далее - Закон Об ЭП) предусмотрен переходный период, в течение которого действуют одновременно Закон Об ЭП и Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 1-ФЗ «Об электронной цифровой подписи» (далее - Закон № 1-ФЗ).

Закон № 1-ФЗ, который с 1 июля 2013 г. утратит силу, предусматривал лишь один вид электронной подписи - электронную цифровую подпись (ЭЦП).

Электронный документ, который до 1 июля 2013 г. будет подписан ЭЦП, оформленной в соответствии с Законом № 1-ФЗ, признается равнозначным документу, подписанному **квалифицированной электронной подписью** (ст. 19 Закона Об ЭП).

С 1 июля 2013 г. единственным нормативным правовым актом, регулирующим отношения в области использования электронных подписей при совершении гражданско-правовых сделок, оказании государственных и муниципальных услуг, исполнении государственных и муниципальных функций, при совершении иных юридически значимых действий, будет являться Закон Об ЭП, которым установлено, что электронная подпись - информация в электронной форме, которая присоединена к другой информации в электронной форме (подписываемой информации) или иным образом связана с такой информацией и которая используется для определения лица, подписывающего информацию.

Законом Об ЭП предусмотрено 3 вида электронной подписи:

1. Простая электронная подпись - это подпись, которая посредством использования кодов, паролей или иных средств подтверждает факт формирования электронной подписи определенным лицом.
2. Усиленная неквалифицированная подписью - это подпись, которая:

- получена в результате криптографического преобразования информации с использованием ключа электронной подписи;

* позволяет определить лицо, подписавшее электронный документ;
* позволяет обнаружить факт внесения изменений в электронный документ после момента его подписания;
* создается с использованием средств электронной подписи.

3. Усиленная квалифицированная подпись - это подпись которая:

- получена в результате криптографического преобразования информации с использованием ключа электронной подписи;

* позволяет определить лицо, подписавшее электронный документ,
* позволяет обнаружить факт внесения изменений в электронный документ после момента его подписания,
* создается с использованием средств электронной подписи,
* ключ проверки электронной подписи указан в квалифицированном сертификате,
* для создания и проверки электронной подписи используются средства электронной подписи, получившие подтверждение соответствия требованиям, установленным в соответствии с Законом Об ЭП.

В п. 1 ст. 3 Закона об ЭП закреплено, что отношения в области использования электронных подписей регулируются Законом Об ЭП, другими федеральными законами, принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами, а также соглашениями между участниками электронного взаимодействия. Если иное не установлено федеральными законами, принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами или решением о создании корпоративной информационной системы, порядок использования электронной подписи в корпоративной информационной системе может устанавливаться оператором этой системы или соглашением между участниками электронного взаимодействия в ней.

В п. 2 ст. 3 Закона Об ЭП, п. 2 ст. 21.1 Федерального закона от 27.07.2010г. № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» установлено, что виды электронных подписей, используемых органами исполнительной власти и органами местного самоуправления, порядок их использования, а также требования об обеспечении совместимости средств электронных подписей при организации электронного взаимодействия указанных органов между собой устанавливает Правительство Российской Федерации.

Постановлением Правительства РФ от 25.06.2012г. № 634 «О видах электронной подписи, использование которых допускается при обращении за получением государственных и муниципальных услуг» (п. 2) установлено, что при обращении за получением государственных и муниципальных услуг допускается использование простой электронной подписи и (или) усиленной квалифицированной электронной подписи (*в* *большинстве случаев предусмотрено использование усиленной квалифицированной электронной подписи).*

При этом, нигде в Законе Об ЭП не закреплена возможность установления органами исполнительной власти, органами местного самоуправления или Правительством Российской Федерации ограничений или обязанностей по использованию определенного вида электронных подписей для участников корпоративной информационной системы. Более того, принципами использования электронной подписи являются (ст. 4 Закона Об ЭП):

1. право участников электронного взаимодействия использовать электронную подпись любого вида по своему усмотрению, если требование об использовании конкретного вида электронной подписи в соответствии с целями ее использования **не предусмотрено федеральными законами или принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами** либо соглашением между участниками электронного взаимодействия;
2. возможность использования участниками электронного взаимодействия по своему усмотрению любой информационной технологии и (или) технических средств, позволяющих выполнить требования настоящего Федерального закона применительно к использованию конкретных видов электронных подписей;

3) недопустимость признания электронной подписи и (или) подписанного ею электронного документа не имеющими юридической силы только на основании того, что такая электронная подпись создана не собственноручно, а с использованием средств электронной подписи для автоматического создания и (или) автоматической проверки электронных подписей в информационной системе.

В соответствии со ст. 161 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) сделки юридических лиц между собой и с гражданами должны совершаться в простой письменной форме, за исключением сделок, требующих нотариального удостоверения. Договор в письменной форме может быть заключен как путем составления одного документа, подписанного сторонами, так и путем обмена документами посредством электронной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору (п. 2 ст. 434 ГК РФ). Использование при совершении сделок электронной подписи либо иного аналога собственноручной подписи допускается в случаях и в порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон (п. 2 ст. 160 ГК РФ). Допускается обмен электронными сообщениями, каждое из которых подписано электронной подписью, в целях заключения гражданско-правовых договоров или оформления иных правоотношений (ст. 11 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»).

В соответствии с пунктом 1 статьи 9 Федерального закона от 21.11.1996г. № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете» все хозяйственные операции, проводимые организацией, должны оформляться оправдательными документами. Эти документы служат первичными учетными документами, на основании которых ведется бухгалтерский учет. Виды электронных подписей, использование которых допускается при составлении первичных учетных документов, Федеральным законом от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете» не определены.

Согласно положениям Налогового кодекса Российской Федерации (далее - НК РФ) (с учетом внесенных изменений Федеральным законом от 29 июня 2012 года № 97-ФЗ) усиленной квалифицированной электронной подписью подписываются: заявления о зачете или возврате сумм излишне уплаченных или взысканных налога, сбора, пеней, штрафа (ст.78 и 79 НК РФ), налоговые декларации при сдаче отчетности в электронном виде (ст.80 НК РФ), счета-фактуры в электронном виде (ст. 169 НК РФ), заявление о возмещении налога (ст. 176 НК РФ).

Требования к видам электронных подписей, которыми могут быть подписаны иные документы, в том числе документы бухгалтерского учета, НК РФ не содержит.

Принимая во внимание тот факт, что федеральными законами, принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами не установлено какой вид электронной подписи должны использовать стороны корпоративной системы, например, при заключении сделок в электронном виде, при приеме документов от клиентов и направлении документов клиентам ***(за исключением счета-фактуры),*** то стороны - участники корпоративной системы вправе самостоятельно установить правилами оператора такой корпоративной системы или соглашением сторон, какой вид электронной подписи они будут использовать в рамках электронного взаимодействия (ст. 4 Закона Об ЭП). В том числе, они могут установить, что электронные документы, подписанные простой или усиленной неквалифицированной подписью будут признаваться сторонами равнозначными документам, составленным на бумажном носителе, подписанным собственноручной подписью. В таком случае, для сторон участников корпоративной информационной системы документы в электронном виде будут признаваться равнозначными документам на бумажном носителе, подписанным собственноручной подписью, даже в том случае, если они будут подписаны простой или усиленной неквалифицированной подписью.

При этом, Минфин России в своих разъяснениях (Письма Минфина России от 25 декабря 2012 г. № 03-03-06/2/139, от 31 июля 2012 г. № 03-03-06/2/85, от 11 января 2012 г. № 03-02-07/1-1, от 3 ноября 2011 г. № 03-07-11/297) придерживается позиции, что документ, заверенный усиленной неквалифицированной электронной подписью, не является равнозначным документу, подписанному от руки. Если документ оформлен в электронном виде, то признать его подтверждающим расходы для целей налогообложения прибыли можно только при наличии в нем усиленной квалифицированной электронной подписи.

Минфин России обосновывает свою позицию исключительно тем, что электронный документ, подписанный с помощью простой или усиленной неквалифицированной электронной подписью, может быть признан равнозначным бумажному документу с собственноручной подписью только в том случае, если это будет прямо предусмотрено НК РФ.

Необходимо отметить, что возможность заключения между участниками электронного взаимодействия соглашения о подписании документов усиленной неквалифицированной электронной подписью, которым предусмотрен порядок проверки электронной подписи, Минфином России не комментируется.

Согласно п. 1 ст. 34.2 НК РФ Министерство финансов Российской Федерации дает письменные разъяснения налоговым органам, налогоплательщикам, ответственному участнику консолидированной группы налогоплательщиков, плательщикам сборов и налоговым агентам по вопросам применения законодательства Российской Федерации о налогах и сборах.

На основании п.п. 5 п. 1 ст. 32 НК РФ налоговые органы обязаны руководствоваться письменными разъяснениями Министерства финансов Российской Федерации по вопросам применения законодательства Российской Федерации о налогах и сборах.

Учитывая имеющиеся разъяснения Министерства финансов Российской Федерации, существует риск того, что представление электронных документов, оформленных с 01 июля 2013 г. простой или усиленной неквалифицированной электронной подписью, вызовет определенные споры и претензии со стороны проверяющих органов.

При этом, необходимо отметить, что определение вида используемой электронной подписи не всегда зависит от желания участника корпоративной информационной системы, поскольку корпоративные информационные системы можно разделить на три вида:

1. Банк или иное юридическое лицо, в том числе кредитная организация, является оператором корпоративной информационной системы;

2. Банк или иное юридическое лицо, в том числе кредитная организация, является участником российской корпоративной информационной системы;

3. Банк или иное юридическое лицо, в том числе кредитная организация, является участником международной информационной системы (SWIFT, TELEX, BLOOMBERG, REUTERS DILING).

При этом наиболее острой представляется проблема с использованием таких систем, как SWIFT, TELEX, BLOOMBERG, REUTERS DILING. Дело в том, что указанные системы имеют международное распространение. Они созданы и внедрены в разных странах организаторами указанных систем, которыми являются иностранные компании. Указанные организаторы не будут менять установленный международный электронный документооборот для участников - резидентов Российской Федерации.

В связи с вышеизложенным, просим разъяснить возможность и порядок применения юридическими лицами, в частности кредитными организациями, простой и усиленной неквалифицированной электронной подписи в различных корпоративных информационных системах.

С уважением,

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Президент Ассоциации «Россия», Депутат Государственной Думы РФ |  |  А.Г. Аксаков |

Исп.: Языкова С. А.,

тел/факс: 785-29-91