



FEDERATION
BANCAIRE
FRANCAISE

NOTE DE PRESENTATION DE LA CONVENTION ET DES ADDITIFS TECHNIQUES

La Fédération Bancaire Française (“**FBF**”) publie ce jour une version actualisée de sa convention-cadre relative aux opérations sur instruments financiers à terme (la “**Convention**”).

Pour mémoire, la première version de la Convention a été publiée en 1994. Deux autres versions ont ensuite vu le jour en 2001 et 2007 respectivement.

Cette version entend notamment prendre la mesure des nouvelles exigences réglementaires imposées par le Règlement (UE) no. 648/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 sur les produits dérivés de gré à gré, les contreparties centrales et les référentiels centraux (“**EMIR**”).

La publication de cette nouvelle version n’affecte nullement la validité et l’opposabilité des accords déjà conclus dans la ou les formes antérieures de la Convention. Toutefois, cette nouvelle version ne se substitue pas automatiquement aux Conventions en cours entre les parties, qui peuvent décider d’amender celles-ci notamment par le biais de l’Avenant-type (voir paragraphe 1.2 ci-dessous).

1. PRESENTATION GENERALE DE LA CONVENTION ET DE SES ADDITIFS TECHNIQUES

1.1 Champ d’application de la Convention

Les opérations couvertes par la Convention. La Convention 2013 est une convention multi-produits et couvre l’ensemble des opérations sur instruments financiers à terme communément appelées produits dérivés. Ces opérations peuvent prendre la forme de contrats à terme, fermes ou optionnels, de contrats d’échange ou de toute combinaison de ces contrats. Elles peuvent porter sur des taux d’intérêt, des devises, des titres financiers, des indices, des effets publics (bons du Trésor etc.), des matières premières, etc. ou sur toute combinaison de ces sous-jacents entre eux.

Ainsi, la gamme des opérations sur instruments financiers à terme pouvant relever de la Convention est très large ; elle concerne en fait toutes les opérations définies comme telles dans le Code monétaire et financier (aux articles L.211-1, D.211-1 A et le cas échéant, L.211-36 II), ce qui exclut toutefois, par exemple, les opérations de prêts de titres et pensions, ou les opérations au comptant (change, matières premières, etc.).

Les parties peuvent néanmoins limiter le champ d’application de la Convention à certaines catégories d’opérations. De même, elles ont la possibilité de conclure entre elles une ou plusieurs Conventions multi-produits. Il conviendra alors qu’elles le précisent dans l’annexe de chacune des Conventions en y désignant les catégories des opérations rentrant dans leur champ d’application respectif.

L’utilisation des produits dérivés à des fins de couverture. Les produits dérivés peuvent être, pour la partie qui souhaite y recourir, une technique de couverture souple pour ses crédits, son portefeuille de titres financiers, la gestion des devises qu’elle doit recevoir ou verser au titre d’opérations financières ou commerciales, ou dans le cadre d’une activité industrielle ou commerciale portant sur des matières premières.

Lorsqu'une opération est conclue à titre de couverture, elle est régie par un contrat indépendant du contrat de prêt ou de l'opération de placement, objet de cette couverture. En conséquence, toute modification affectant le contrat de prêt ou l'opération couverte ne donne pas lieu à une modification automatique de l'opération de couverture, qui continue dans les mêmes conditions jusqu'au terme convenu lors de sa conclusion.

Les risques inhérents aux opérations sur produits dérivés. Toute opération sur instruments financiers à terme comporte des risques, du fait notamment des variations de valeur des sous-jacents concernés. Aussi, tout contractant doit-il être en mesure, avant de conclure une telle opération, d'identifier ses besoins en fonction de son activité, de son bilan et de son compte de résultat. Il doit aussi pouvoir, au cours de la vie des contrats, contrôler l'évolution de ses engagements par rapport aux conditions du marché pour des produits similaires.

1.2 Architecture documentaire

La conclusion des opérations. La pratique des marchés (variation continue des conditions financières des opérations) conduit à conclure des opérations sur instruments financiers à terme par téléphone. La conclusion de chaque opération est suivie de l'envoi, par l'une des parties à l'autre, d'une confirmation dans les formes et les délais imposés par la réglementation applicable et notamment par EMIR. Cette confirmation reprend les caractéristiques de l'opération conclue par téléphone. La partie qui reçoit une confirmation notifie son accord sur les termes de l'opération qui y sont mentionnés (Article 4 (*Conclusion des Transactions*)).

La modification des termes de la Convention – l'Annexe. Dans le même ordre d'idées, les stipulations de la Convention peuvent être complétées ou aménagées par les parties. Les modifications souhaitées seront regroupées dans un document appelé « Annexe ». La nouvelle version de la Convention propose un cadre d'Annexe-type dans lequel il est suggéré aux parties de procéder à certains choix et de paramétrer ainsi certaines de ses stipulations. Les parties sont libres de convenir de toute autre modification que celles prévues à l'Annexe type. Il est recommandé cependant qu'elle ne le fasse qu'après s'être assurées des conséquences, notamment juridiques, fiscales et prudentielles de ces changements.

L'Avenant type et les Annexes EMIR. La publication de cette nouvelle version 2013 de la Convention s'accompagne de la publication (i) d'un Avenant-type à disposition de tous ses utilisateurs souhaitant disposer d'un outil standard validé par la Place et destiné à mettre à jour d'une manière rapide et harmonisée la Convention 2007 existante de l'ensemble des modifications de fond apportées par cette version 2013 et (ii) de trois Annexes EMIR destinées à intégrer les seules exigences EMIR au sein des Conventions déjà signées dans les versions de 1994, 2001 et 2007.

Utilité des additifs techniques. La Convention prévoit que les dispositions techniques propres à différentes catégories d'opérations et de sous-jacents sont définies, le cas échéant, par des additifs techniques faisant partie intégrante de la Convention au même titre que les confirmations s'y rapportant. A cet effet, a été publiée une série d'additifs techniques qui comportent pour chaque catégorie d'opérations les clauses qui leur sont spécifiques. De plus, un additif harmonise les définitions communes aux différentes catégories d'opérations.

Il est par ailleurs apparu souhaitable de formaliser les usages de place en publiant des annexes spécifiques à certains additifs et des modèles de confirmation.

Sauf accord contraire des parties, à compter de leur publication, les additifs techniques et leurs annexes prévalent pour les parties signataires de la Convention pour les opérations présentes et futures couvertes par celle-ci sur toutes autres conditions générales ou conventions spécifiques.

Selon les nécessités du marché, de nouvelles publications viendront compléter les additifs techniques actuellement disponibles. De même, les additifs techniques publiés pourront être modifiés par la FBF. Les nouveaux documents ainsi modifiés entreront en vigueur automatiquement à compter de la date de leur publication. Ils se substitueront aux précédents pour les opérations conclues à compter de cette date.

1.3 La résiliation anticipée des opérations.

Cas de résiliations. Hors cas de défaut ou de circonstance nouvelle, bien que la Convention ne contienne aucune clause spécifique à ce sujet, les opérations régies par cette Convention peuvent, si les parties en sont d'accord, être globalement ou partiellement résiliées par anticipation moyennant le paiement d'une soule par l'une des parties à l'autre.

En cas de défaut ou de circonstance nouvelle, les conditions et le mécanisme de résiliation sont exposés à l'Article 7 (*Résiliation des Transactions*) qui énumère les différents cas de défaut (Article 7.1 (*Résiliation en Cas de Défaillance*)) et de circonstances nouvelles (Article 7.2 (*Résiliation en Cas de Circonstances Nouvelles*)) et définit les procédures de résiliation.

Les cas de défaut constatés par la partie non défaillante permettent à celle-ci de résilier de plein droit l'ensemble des opérations régies par la Convention, nonobstant toute disposition législative contraire. En dérogation au droit des procédures collectives codifié au Livre VI du Code de commerce, la partie non défaillante peut ainsi les résilier du seul fait de l'ouverture de toute procédure de prévention ou de traitement des difficultés des entreprises.

Le calcul et paiement du solde de résiliation. Enfin, les modalités d'évaluation du solde de résiliation résultent d'une méthode dont les composantes sont exposées à l'Article 3 (*Définitions*), en particulier par la notion de "Valeur de Remplacement" et à l'Article 8 (*Calcul et Paiement du Solde de Résiliation*).

Bien qu'elles aient fait la démonstration de leur efficacité et de leur robustesse, y compris en période de stress, les modalités de calcul du solde de résiliation ont été modifiées dans cette nouvelle version 2013 de la Convention afin de les améliorer encore en corrigeant certaines rigidités révélées à l'occasion de la crise financière et de la défaillance d'acteurs systémiques.

En ce qui concerne le paiement du solde de résiliation, les termes de la Convention respectent l'équilibre de celle-ci en n'altérant pas les droits respectifs des parties. Le solde est versé sans restriction de paiement quelle qu'en soit la partie bénéficiaire. Sont ainsi écartées les clauses susceptibles de limiter ou d'annuler le paiement que doit faire la partie non défaillante à la partie défaillante.

Il est toutefois prévu qu'en cas de défaut la partie non défaillante pourra être autorisée à déduire des montants qu'elle aurait à verser à l'autre partie les sommes qui lui seraient dues par celle-ci à quelque titre que ce soit.

2. MODIFICATIONS APORTEES A LA CONVENTION EN 2013

2.1 Nouvelle flexibilité dans le calcul du solde de résiliation

Détermination de la valeur de remplacement des transactions résiliées. Ainsi qu'il a été dit, une plus grande flexibilité a été introduite afin de permettre aux parties de déterminer la valeur de remplacement, positive ou négative, d'une opération de marché à partir non seulement de cotations choisies par la partie en charge du calcul et obtenues auprès d'intervenants de marché de premier rang, mais également de données de marchés sélectionnées par la partie en charge du calcul, disponibles via des bases de données publiées par des tiers et couramment utilisées par les intervenants de marché.

La prise en compte des gains et coûts de liquidité. La partie en charge de déterminer le solde de résiliation pourra désormais prendre en compte dans le calcul de celui-ci les gains et les coûts liés à la mise en place d'opérations de financement destinées à couvrir sa position de trésorerie générée par la résiliation d'une ou plusieurs transactions. Seront également pris en compte les gains, les pertes et les coûts subis pour dénouer ou conclure une opération de couverture relative aux transactions résiliées.

2.2 Nouvelles exigences EMIR

Publié le 4 juillet 2012, EMIR impose de nouvelles obligations aux parties à un contrat dérivé de gré à gré non compensé par une contrepartie centrale. Les modifications apportées visent essentiellement à intégrer une partie de ces nouvelles exigences au sein de la Convention.

Déclaration du statut de compensation réglementaire. Chaque partie à la Convention doit déclarer quel est son statut au titre de toute réglementation instaurant une obligation de compensation pour une ou plusieurs transactions et ce afin de déterminer les exigences, notamment imposées par EMIR, qui sont applicables à la relation contractuelle entre ces parties (Article 6.2 (*Statut de Compensation Réglementaire*)).

Obligation de compensation de certaines transactions. La Convention prévoit que les parties, dès lors qu'une ou plusieurs transactions deviennent compensables conformément à la réglementation en vigueur, s'engagent à tout mettre en œuvre pour permettre la compensation par une contrepartie centrale de leurs opérations (Article 11.13 (*Obligation de compensation par une contrepartie centrale*)). Si celle-ci n'a pu être effectuée dans les délais requis par la réglementation, une circonstance nouvelle permet aux parties de résilier les transactions concernées.

Techniques de gestion des risques. En application d'EMIR, les parties qui en ont l'obligation s'engagent à disposer de procédures et de dispositifs destinés à mesurer, surveiller et atténuer les risques opérationnels et de crédit et permettant (i) la déclaration des transactions, (ii) le rapprochement, la compression des portefeuilles et le règlement des différents, (iii) la valorisation quotidienne des transactions et (iv) la remise de garanties (Articles 11.9 à 11.12).

La violation ou l'inexécution par l'une des parties de l'un des engagements visés aux Articles 6.2 et 11.9 à 11.13 n'entraînera pas la survenance d'un cas de défaut mais sera susceptible d'engager la responsabilité contractuelle de la partie concernée.

2.3 Modifications et mises à jour diverses

Modification de certains cas de défaut et absence de hiérarchie entre ces derniers. La version 2013 de la Convention a modifié certains cas de défaut et notamment le délai de grâce prévu en cas d'inexécution d'un paiement ou d'une livraison au titre d'une transaction qui est désormais limité à un seul jour ouvré à compter de la notification d'un tel défaut par l'autre partie.

La version 2013 précise également, en tant que de besoin puisque la règle était d'ores et déjà celle-ci dans toutes les précédentes versions de la Convention depuis 1994, qu'il n'existe aucune hiérarchie entre les différents cas de défaut ou de circonstances nouvelles et que la partie non-défaillante désigne donc librement celui sur lequel la résiliation des transactions sera prononcée, lorsque plusieurs d'entre eux sont applicables (Article 1 (*Principes Généraux de la Convention*)).

Cession à un tiers. La version 2013 précise désormais expressément, là encore en tant que de besoin, que chaque partie est libre de céder, transférer ou remettre en garantie toute créance nette correspondant au paiement du solde de résiliation qui lui est dû suite à la résiliation des transactions (Article 11.4 (*Cession à un tiers*)).

Traduction. La publication de cette nouvelle version s'accompagne d'une traduction en anglais de la Convention, de l'Avenant-type et des Annexes EMIR.