

BGer 4C.218/2005 vom 3. April 2006

Bundesgericht, 2006-04-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.218_2005

FR: TF 4C.218/2005 du 3 avril 2006

IT: TF 4C.218/2005 del 3 aprile 2006

Erwägungen

E. 1.1

Interjeté par la partie qui a succombé dans ses conclusions libératoires, et dirigé contre une décision finale rendue en dernière instance cantonale par un tribunal supérieur (art. 48 al. 1 OJ) sur une contestation civile dont la valeur litigieuse dépasse le seuil de 8'000 fr. (art. 46 OJ), le recours est en principe recevable, puisqu'il a été déposé en temps utile (art. 54 al. 1 OJ) et dans les formes requises (art. 55 OJ).

E. 1.2

Le recours en réforme est ouvert pour violation du droit fédéral (art. 43 al. 1 OJ). Il ne permet en revanche pas d'invoquer la violation directe d'un droit de rang constitutionnel (art. 43 al. 1 2 e phrase OJ), ni la violation du droit cantonal (ATF 127 III 248 consid. 2c et les arrêts cités).

Saisi d'un tel recours, le Tribunal fédéral conduit son raisonnement juridique sur la base des faits contenus dans la décision attaquée, à moins que des dispositions fédérales en matière de preuve n'aient été violées, qu'il faille rectifier des constatations reposant sur une inadvertance manifeste (art. 63 al. 2 OJ) ou compléter les constatations de l'autorité cantonale parce que celle-ci n'a pas tenu compte de faits pertinents, régulièrement allégués et clairement établis (art. 64 OJ ; ATF 130 III 102 consid. 2.2. p. 106, 136 consid. 1.4. p. 140; 127 III 248 consid. 2c).

Dans la mesure où la partie recourante présente un état de fait qui s'écarte de celui contenu dans la décision attaquée, sans se prévaloir avec précision de l'une des exceptions qui viennent d'être rappelées, il n'est pas possible d'en tenir compte (ATF 127 III 248 consid. 2c). Il ne peut être présenté de griefs contre les constatations de fait, ni de faits ou de moyens de preuve nouveaux (art. 55 al. 1 let. c OJ). Le recours en réforme n'est donc pas ouvert pour remettre en cause l'appréciation des preuves et les constatations de fait qui en découlent (ATF 130 III 136 consid. 1.4 p. 140; 128 III 271 consid. 2b/aa p. 277; 127 III 247 consid. 2c p. 252).

E. 1.3

Au surplus, la juridiction de réforme ne peut aller au-delà des conclusions des parties; en revanche, elle n'est liée ni par les motifs développés dans les écritures (art. 63 al. 1 OJ ; ATF 128 III 411 consid. 3.2.2 p. 415), ni par l'argumentation juridique suivie par la cour cantonale (art. 63 al. 3 OJ ; ATF 130 III 136 consid. 1.4 p. 140; 128 III 22 consid. 2e/cc; 127 III 248 consid. 2c; 126 III 59 consid. 2a).

E. 2

Le montant de 26'510 fr.60 que la défenderesse doit verser au demandeur selon le jugement attaqué se décompose en trois prétentions:

- 491 fr.40 représentant les 7/12èmes de la ristourne due au locataire des locaux de l'agence;
- 1'019 fr.20 correspondant au solde négatif du compte courant de la défenderesse auprès de l'agence;
- 25'000 fr. à titre d'indemnité pour la clientèle.

Dans son recours, la défenderesse n'élève aucun grief en rapport avec les deux premiers postes cités plus haut et s'en prend exclusivement à l'octroi d'une indemnité de clientèle au demandeur. Dans ces conditions, force est de constater que le jugement attaqué n'est pas remis en cause en tant qu'il condamne la défenderesse à payer au demandeur le montant de 1'510 fr.60 (491 fr.40 + 1'019 fr.20). La cour de céans n'y reviendra donc pas.

E. 3.1

En premier lieu, la défenderesse critique la qualification donnée par la cour cantonale au contrat des 19/24 juin 1986. A son sens, il ne s'agit pas d'un contrat d'agence, mais d'un simple mandat. Elle se réfère à l'intitulé du contrat, qui ne comprend pas le mot «agence». Elle relève également que les tâches d'administration confiées au demandeur et rémunérées à raison de 50'000 fr. par an étaient désormais prioritaires par rapport à l'activité de production donnant lieu à des commissions. Elle reproche enfin à la cour cantonale de n'avoir pas situé la convention de juin 1986 dans son contexte; les juges vaudois auraient dû tenir compte du fait que ledit contrat intervenait après la convention du 11 novembre 1985 instituant une agence générale bicéphale et attribuant les tâches de développement à B. _____ et qu'il se présentait ainsi comme la dernière étape de l'éviction programmée du demandeur.

Poursuivant son raisonnement, la défenderesse fait valoir que la prétention du demandeur à une indemnité de clientèle est prescrite, dès lors que le seul contrat d'agence ayant lié les parties a pris fin le 30 juin 1986, soit bien plus de dix ans avant l'ouverture de l'action en date du 8 décembre 1998.

E. 3.2

Le contrat d'agence se définit comme la convention par laquelle une personne - l'agent - est chargée à titre permanent par un ou plusieurs mandants de négocier la conclusion d'affaires ou d'en conclure à leur nom et pour leur compte, sans être liée envers eux par un contrat de travail (cf. art. 418a al. 1 CO). Sur le plan juridique, l'agent dispose d'une indépendance qui le distingue du travailleur, soumis à l'employeur par une relation de subordination (Dominique Dreyer, Commentaire romand, n. 1 ad art. 418a CO ; Pierre Tercier, Les contrats spéciaux, 3e éd., n. 5136/5137, p. 744; Theodor Bühler, Zürcher Kommentar, n. 3 et n. 17 ss ad art. 418a CO). Il est en principe libre d'organiser son travail et de disposer de son temps comme il l'entend; il n'est pas non plus lié par des instructions de son mandant et peut engager son propre personnel. L'autonomie de l'agent peut aussi se manifester dans le fait qu'il tient sa propre comptabilité et qu'il est locataire des locaux de l'agence (Suzanne Wettenschwiler, Basler Kommentar, n. 3 ad art. 418a CO ; Bühler, op. cit., n. 18 ad art. 418a CO).

Contrairement au mandat, le contrat d'agence est un rapport de droit durable (arrêt 4C.66/2002 du 11 juin 2002, consid. 2.1; Wettenschwiler, op. cit., n. 1 ad art. 418a CO ; Tercier, op. cit., n. 5135, p. 743/744; Bühler, op. cit., n. 5-7 ad art. 418a CO). Cela va en général de pair avec une dépendance économique accrue de l'agent envers le mandant (arrêt précité du 11 juin 2002, consid. 2.1; Tercier, op. cit., n. 5137, p. 744), ce qui le différencie

du mandataire (Claire Huguenin, *Obligationenrecht - Besonderer Teil*, 2e éd., n. 983, p. 150; Bühler, *op. cit.*, n. 35 ad art. 418a CO).

L' art. 418a al. 1 CO ne mentionne pas la rémunération de l'agent. Le législateur est parti de l'idée que la contrepartie due par le mandant consistait en règle générale en une provision calculée en fonction du résultat de l'activité de l'agent. Il n'en a toutefois pas fait une condition essentielle du contrat d'agence, de façon à ne pas exclure l'application des art. 418a ss CO aux conventions prévoyant une autre forme de rémunération, comme la combinaison de provisions et d'un traitement fixe par exemple (Jean-Claude Burnand, *Le contrat d'agence et le droit de l'agent d'assurances à une indemnité de clientèle*, thèse Lausanne 1977, p. 20; cf. également Maier/Meyer-Marsilius, *Der Agenturvertrag*, n. I.15, p. 4).

E. 3.3

En l'espèce, le contrat des 19/24 juin 1986 n'a pas supprimé, à la charge du demandeur, l'obligation typique de l'agent de rechercher des nouveaux clients et de nouveaux contrats. Il prévoyait expressément que le demandeur recevrait des commissions et des super-commissions d'agent général pour sa production, sa clientèle personnelle existante lui étant en outre réservée pour tout le rayon d'activité de l'agence générale. Certes, à côté de cette tâche de prospection, le demandeur était chargé de travaux administratifs, énumérés dans la convention, pour lesquels il percevait une rémunération annuelle de 50'000 fr., couvrant le fixe et les frais. Ce cadrage des activités du demandeur, assorti d'une rémunération fixe, ne suffit manifestement pas à admettre un lien de subordination entre les parties, caractéristique du contrat de travail. En effet, selon les constatations cantonales, le demandeur restait libre de s'organiser à sa guise et devait toujours engager son propre personnel, tenir une comptabilité séparée ainsi que payer le loyer des locaux de l'agence; or, ces indices d'une indépendance juridique du demandeur plaident en faveur du contrat d'agence. Il est à noter d'ailleurs que le contrat lui-même qualifie le demandeur de «collaborateur indépendant» et que celui-ci continue à faire partie du Fonds de Prévoyance des Agents généraux comme jusqu'alors.

La thèse du mandat défendue par la compagnie d'assurances n'est pas plus convaincante. La convention dont la qualification est litigieuse se distingue par son caractère durable et par la dépendance économique importante du demandeur vis-à-vis de la défenderesse. Ces éléments, typiques d'un contrat d'agence (cf. consid. 3.2 supra), permettent précisément de différencier celui-ci d'un simple mandat.

Au surplus, le fait que les parties n'aient pas employé le terme «agence» dans l'intitulé de la convention n'est pas déterminant (cf. art. 18 al. 1 CO). Conformément aux principes rappelés plus haut (consid. 3.2 in fine), l'adoption d'un système de rémunération fixe pour une partie des tâches n'est pas non plus de nature à exclure un contrat d'agence. Enfin, on ne voit pas en quoi le fait que la défenderesse ait désigné un deuxième agent général dans le Jura devrait revêtir une quelconque pertinence pour qualifier le contrat liant les parties dès le 1er juillet 1986.

En définitive, la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en qualifiant la convention des 19/24 juin 1986 de contrat d'agence. Le premier moyen soulevé dans le recours est mal fondé.

Il s'ensuit que la créance du demandeur fondée sur l' art. 418u al. 1 CO n'est pas éteinte par la prescription. En effet, le contrat des 19/24 juin 1986 a pris fin le 31 décembre 1995; le

délai de prescription de dix ans applicable en l'espèce (art. 127 CO ; Burnand, op. cit., p. 127) a commencé de courir à partir de cette date (ATF 85 II 118 ; arrêt 4C.236/1993 du 23 août 1994, consid. 4b), de sorte que la prétention à une indemnité pour la clientèle n'était pas prescrite lors de l'introduction de l'action en date du 8 décembre 1998.

E. 4.1

Dans un deuxième moyen, la défenderesse se plaint d'une violation de l' art. 418u al. 1 CO . A son avis, les juges cantonaux ne pouvaient pas admettre que l'activité du demandeur avait généré une augmentation sensible de la clientèle, si bien que l'une des conditions posées à l'octroi d'une indemnité au sens de l' art. 418u al. 1 CO n'est pas réalisée. En effet, que l'on se fonde sur le nombre de nouvelles polices (777 en vingt ans) ou sur la hausse du chiffre d'affaires (575'000 fr. en vingt ans), l'augmentation de clientèle serait dérisoire.

E. 4.2

L' art. 418u al. 1 CO prévoit que l'agent a droit, à moins que ce ne soit inéquitable, à une indemnité convenable qui ne peut pas être supprimée par convention lorsque, par son activité, il a augmenté sensiblement le nombre des clients du mandant et que ce dernier ou son ayant cause tire un profit effectif de ses relations d'affaires avec ces clients après la fin du contrat. L'augmentation de la clientèle doit être due à l'activité de l'agent. Elle peut résulter du fait que l'agent apporte une clientèle qui lui est attachée, qu'il acquiert de nouveaux clients pendant la durée du contrat ou qu'il amène des clients existants à conclure des nouvelles affaires. Pratiquement, c'est le chiffre d'affaires obtenu par l'agent qui est déterminant (Ivan Cherpillod, *La fin des contrats de durée*, p. 171). L'augmentation de la clientèle d'un agent d'assurances s'appréciera en fonction de la production que l'agent a réalisée lui-même ou que ses collaborateurs du service externe ont réalisée pour son compte; cette production ne doit pas comporter une proportion inhabituelle de mauvais risques (Burnand, op. cit., p. 139). L'augmentation de clientèle doit être sensible. Selon certains auteurs, tel est le cas d'une hausse de plus de 15% par année (Dreyer, op. cit., n. 8 ad art. 418u CO ; Gautschi, *Berner Kommentar*, n. 3b ad art. 418u CO). Dans un arrêt ancien, le Tribunal fédéral a considéré comme sensible une augmentation du nombre de clients de 85 à 120 sur dix-sept mois, soit de plus de 25% par an (ATF 84 II 164 consid. 4 p. 166).

E. 4.3

En l'espèce, il ressort des constatations cantonales, fondées sur l'expertise, que le volume des primes brutes attribuées au demandeur a augmenté de 575'534 fr. en vingt ans par rapport à un montant initial de primes de 338'418 fr., après déduction de la part de hausse résultant de l'augmentation des prix. Cela représente une progression de 170% sur vingt ans, soit un peu plus de 5% par année en moyenne. Il résulte par ailleurs de l'état de fait du jugement attaqué que le nombre de polices, qui était de 908 le 1er janvier 1976, a augmenté de 777 en vingt ans, ce qui correspond à une hausse de 85%, soit un peu plus de 3% par année en moyenne. On peut se demander si les évolutions constatées permettent de qualifier de sensible l'augmentation de la clientèle due à l'activité du demandeur. La question souffre toutefois de rester indécise dès lors que le recours doit de toute manière être admis pour une autre raison (cf. consid. 6.3 infra).

E. 5.1

En troisième lieu, la défenderesse invoque l' art. 8 CC . A son avis, il appartenait au demandeur, qui avait le fardeau de la preuve, de requérir la production des livres

comptables de la compagnie d'assurances liés à l'agence du Jura, ce qui aurait permis de déterminer si un profit effectif avait été réalisé par la défenderesse, après la fin du contrat d'agence, avec les clients amenés par le demandeur. Au surplus, en admettant un profit effectif sur la base des mêmes arguments que pour l'augmentation de la clientèle (hausse du volume des primes et des polices), la cour cantonale aurait méconnu l' art. 418u al. 1 CO .

E. 5.2

Un profit au sens de l' art. 418u al. 1 CO n'existe que lorsque les clients acquis par l'agent resteront fidèles au mandant et continueront à s'adresser à lui pour couvrir leurs besoins (ATF 103 II 277 consid. 3a p. 282; 84 II 164 consid. 4 p. 166; arrêt 4C.399/1999 du 2 mai 2000, consid. 4a et les références; arrêt précité du 23 août 1994, consid. 4b). Le profit doit au surplus être effectif, ce qui est le cas lorsqu'il joue un rôle sur le plan économique (ATF 103 II 277 consid. 4b p. 285; arrêt précité du 23 août 1994, consid. 4b). La fidélité de la clientèle qui continue à se pourvoir auprès du mandant concerne avant tout les marchandises répondant à des besoins qui se renouvellent (ATF 103 II 277 consid. 3a p. 282). Ce principe vaut toutefois aussi dans le domaine de l'assurance. Il s'agira alors d'examiner si, dans un délai utile, l'assureur peut, sans autre investissement, conclure de nouvelles affaires avec la clientèle acquise par l'agent ou modifier les contrats de manière profitable (arrêt précité du 2 mai 2000, consid. 4a). Les exigences quant à l'existence d'un profit effectif ne doivent pas être trop sévères, ce qui ne dispense pas le juge d'analyser les circonstances et d'expliquer pourquoi un tel profit doit être admis ou nié dans le cas particulier (ATF 103 II 277 consid. 4b p. 285; arrêt précité du 23 août 1994, consid. 5b).

E. 5.3

En l'espèce, la cour cantonale est partie de la présomption selon laquelle l'augmentation du nombre des polices et du chiffre d'affaires durant les rapports contractuels impliquait que, après la fin du contrat d'agence, les clients resteront fidèles à la compagnie d'assurances et que celle-ci en retirera un profit. Il s'agit là d'une présomption de fait, fondée sur l'expérience générale de la vie; à ce titre, elle peut être revue dans le cadre d'un recours en réforme (Poudret, COJ II, n. 4.3.3 ad art. 43). Comme le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de le préciser, une telle présomption ne saurait renverser le fardeau de la preuve; il appartient toujours à l'agent d'établir l'existence d'un profit effectif au sens de l' art. 418u al. 1 CO (ATF 103 II 277 consid. 2 p. 281).

La cour cantonale s'est fondée sur cette seule présomption pour considérer le profit effectif de la défenderesse comme établi. Le procédé est douteux. Il revient en réalité à admettre que la deuxième condition posée par l' art. 418u al. 1 CO est réalisée dès lors que la première condition - l'augmentation sensible de la clientèle - est remplie. Là aussi, le point peut toutefois demeurer indécis pour le motif exposé au considérant 4.3 ci-dessus.

E. 6.1

Dans un dernier grief, la défenderesse conteste le caractère équitable de l'octroi d'une indemnité pour la clientèle dans les circonstances de l'espèce. Elle fait valoir qu'elle a contribué à bien plaire au fonds de prévoyance du demandeur à hauteur de 75'000 fr.; or, cette somme dépasse largement le montant maximal de 50'000 fr. auquel le demandeur peut prétendre en application de l' art. 418u al. 1 CO . De plus, la défenderesse observe que, durant les cinq dernières années, elle a versé au demandeur une participation aux frais généraux de l'agence s'élevant à 257'000 fr., dont il convient de tenir compte. Enfin, elle expose que le contrat a duré longtemps, ce qui est également un facteur pouvant faire

apparaître comme inéquitable l'octroi d'une indemnité de clientèle.

E. 6.2

Comme troisième condition, l'art. 418u al. 1 CO pose que l'octroi d'une indemnité pour la clientèle ne doit pas être inéquitable. Interprétant cette disposition, le Tribunal fédéral a jugé que, contrairement à l'opinion défendue par Gautschi (op. cit., n. 4a ss ad art. 418u CO), le critère de l'équité intervenait déjà pour se prononcer sur le principe de l'octroi de l'indemnité, et non seulement pour fixer son étendue (ATF 110 II 476 consid. 3e p. 482/483).

Les critères pertinents pour déterminer si une indemnité de clientèle est équitable ou non dans un cas donné ne figurent pas dans la loi. Il convient dès lors de se référer à la définition de cette indemnité. Selon une jurisprudence constante, elle ne consiste pas en une rémunération supplémentaire pour des prestations fournies par l'agent pendant la durée du contrat, mais en une compensation de la valeur commerciale dont le mandant peut profiter après la fin des relations contractuelles. Il ne s'agit pas de réparer un éventuel préjudice subi par l'agent, mais d'allouer à celui-ci une contre-prestation pour la plus-value que son activité continue d'apporter au mandant après la fin du contrat (ATF 122 III 66 consid. 3d p. 72; 110 II 280 consid. 3b p. 281; 103 II 277 consid. 2 p. 280; 84 II 529 consid. 2 p. 531/532). L'octroi d'une indemnité de clientèle apparaît ainsi inéquitable si l'agent a déjà été suffisamment rémunéré pour ses prestations (Dreyer, op. cit., n. 11 ad art. 418u CO; Wettenschwiler, op. cit., n. 10 ad art. 418u CO; Bühler, op. cit., n. 44 ad art. 418u CO). Tel peut être le cas lorsque l'agent a touché des provisions particulièrement élevées ou bénéficie d'avantages comme l'affiliation à une caisse de prévoyance (ATF 110 II 476 consid. 3a p. 479; 103 II 277 consid. 5 p. 286). Le Tribunal fédéral a ainsi refusé une indemnité de clientèle à un agent parce que la valeur capitalisée de la rente de vieillesse financée essentiellement par le mandant dépassait le montant réclamé sur la base de l'art. 418u al. 1 CO (ATF 110 II 476). La longue durée du contrat d'agence est aussi un facteur dont il faut tenir compte (ATF 110 II 476 consid. 3a p. 479; 103 II 277 consid. 5 p. 286). En effet, plus le contrat aura duré longtemps, plus l'agent aura été en mesure de profiter de commissions pour commandes supplémentaires passées par la clientèle qu'il a acquise (Dreyer, op. cit., n. 11 ad art. 418u CO; Wettenschwiler, op. cit., n. 10 ad art. 418u CO). Dans le cadre de la clause d'équité, il y a également lieu de prendre en considération le fait que le mandant a contribué dans une large mesure aux dépenses résultant de l'activité de l'agent, par exemple en versant un montant fixe ou une indemnité forfaitaire en remboursement des frais généraux (Burnand, op. cit., p. 118).

E. 6.3

En application de la clause d'équité, la cour cantonale a pris en compte la durée des deux contrats d'agence consécutifs et le fait que, sans y être tenue, la défenderesse avait affilié le demandeur à une caisse de prévoyance professionnelle. Qualifiant de peu important le montant de la police de libre-passage à disposition après une période de cotisation de vingt ans, les juges vaudois ont considéré qu'il ne se justifiait pas de refuser l'indemnité de clientèle, mais uniquement d'en réduire son montant.

Cette opinion ne convainc pas pour les raisons suivantes. La prestation de libre-passage du demandeur s'élève à 116'888 fr., valeur 1er janvier 1996. En vingt ans, la défenderesse a contribué à bien plaisir à la prévoyance professionnelle du demandeur à hauteur de 75'000 fr., alors que les cotisations versées par l'agent se monte à 22'800 fr. La mandante a ainsi

largement participé à la constitution de l'avoir de vieillesse acquis par le demandeur au 1er janvier 1996. Par ailleurs, le montant de la prestation de libre-passage n'a pas à être considéré dans l'absolu, mais par rapport à l'indemnité de clientèle réclamée par le demandeur (cf. ATF 110 II 476 consid. 3a p. 480 et consid. 3e p. 482/483). Or, la prétention de l'agent est de 50'000 fr., représentant le gain annuel net du demandeur calculé d'après la moyenne des cinq dernières années du rapport contractuel (cf. art. 418u al. 2 CO); ce montant est largement inférieur à la prestation de libre-passage à laquelle la défenderesse a contribué pour l'essentiel. Pour ce motif-là, l'octroi d'une indemnité de clientèle au demandeur apparaît déjà inéquitable.

De surcroît, depuis le 1er juillet 1986, le demandeur a reçu une rémunération annuelle fixe de 50'000 fr. qui représente, selon l'interprétation non critiquée de la cour cantonale, une participation de la défenderesse aux frais généraux de l'agence du Jura. Conformément aux principes rappelés plus haut (consid. 6.2 in fine), ces montants doivent également être pris en considération dans le cadre de la clause d'équité.

Enfin, il y a lieu de souligner la durée très longue des rapports contractuels, les parties ayant été liées pendant dix ans et demi par le premier contrat d'agence et neuf ans et demi par le second, soit vingt ans en tout. Le demandeur a donc été en mesure de bénéficier en grande partie encore pendant la durée des relations contractuelles de la clientèle amenée par ses soins.

Ces éléments font apparaître comme inéquitable l'octroi d'une indemnité de clientèle à l'agent et auraient dû amener la cour cantonale à refuser au demandeur tout montant sur la base de l' art. 418u al. 1 CO . Le recours doit dès lors être admis. Consacrant une violation du droit fédéral, le jugement attaqué sera réformé, le montant à verser par la défenderesse au demandeur passant de 26'510 fr.60 à 1'510 fr.60 (cf. consid. 2 ci-dessus).

E. 7

Le demandeur, qui succombe, prendra à sa charge les frais judiciaires (art. 156 al. 1 OJ) et versera des dépens à la défenderesse (art. 159 al. 1 OJ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.