

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 2 septembre 2021

Composition : Mme GIROUD WALTHER, présidente
Mme Cherpillod et M. de Montvallon, juges
Greffier : M. Steinmann

Art. 418f, 418m et 418u CO ; art. 311 al. 1 CPC

Statuant sur l'appel interjeté par **S.**_____, au Mont-sur-Lausanne, demandeur, contre le jugement rendu le 4 décembre 2020 par la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant l'appelant d'avec **W.**_____, à Lausanne, défenderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 4 décembre 2020, dont la motivation a été envoyée aux parties le 10 février 2021, la Chambre patrimoniale cantonale a dit que les conclusions prises par le demandeur S._____ à l'encontre de la défenderesse W._____ dans sa demande du 11 mai 2016 étaient rejetées (I), a arrêté les frais judiciaires à 64'478 fr. 80 et les a mis à la charge de S._____ (II) et a dit que ce dernier devait verser à W._____ la somme de 7'350 fr. à titre de dépens (III).

En droit, les premiers juges ont notamment considéré que c'était à juste titre que les parties estimaient que leurs relations contractuelles relevaient du contrat d'agence au sens des art. 418a ss CO, puisqu'elles en présentaient toutes les caractéristiques. Ils ont estimé qu'il y avait lieu d'admettre que M._____ avait, au vu du contenu des accords litigieux, manifesté sa volonté d'agir tant en son nom qu'au nom de K._____ et qu'elle disposait des pouvoirs de représentation nécessaires pour engager cette dernière. Ils ont en outre considéré que même à admettre l'absence de tels pouvoirs, K._____ avait en tout état de cause ratifié par la suite lesdits accords, en s'acquittant envers S._____ des commissions convenues contractuellement. Dans la mesure où W._____ avait repris, à teneur d'un contrat de transfert de patrimoine, tous les rapports contractuels auxquels K._____ était partie, avec tous leurs droits et obligations, il convenait de constater qu'elle était liée par la convention de collaboration du 11 mars 2010 conclue avec S._____ ainsi que par ses avenants ultérieurs, dont le contenu lui était opposable, nonobstant ses déclarations.

Les premiers juges ont ensuite considéré que les affirmations de S._____, selon lesquelles M._____ savait qu'elle courait à la faillite depuis 2008 ou lui aurait caché ses déboires financiers, n'étaient pas établies. Partant, il n'y avait pas lieu de retenir que K._____ et par extension W._____ auraient violé leur devoir d'information résultant de l'art. 418f CO envers lui. En outre, les magistrats ont relevé qu'ils ne

discernaient aucune violation du devoir de fidélité ou d'information de W._____ dans le fait qu'elle avait conclu un nouveau contrat d'agence avec T._____ alors même qu'elle ne pouvait pas ou qu'elle n'entendait pas poursuivre sa relation contractuelle avec S._____. A cet égard, ils ont observé que la conclusion du contrat de collaboration avec T._____ avait été rendue nécessaire en raison de la reprise des actifs et passifs de K._____ par W._____ et que la résiliation subséquente des accords passés avec S._____ n'avait pas eu pour effet de mettre un terme définitif à la collaboration entre les parties puisque celle-ci pouvait se poursuivre sous l'égide du partenariat conclu avec T._____. En conséquence, les premiers juges ont estimé que S._____ n'avait pas apporté la preuve que K._____, respectivement W._____ n'auraient pas fait tout ce qu'elles pouvaient pour lui permettre d'exercer son activité d'agent avec succès au sens de l'art. 418f al. 1 CO ou qu'elles auraient violé leurs obligations légales ou contractuelles envers lui, de sorte qu'il ne pouvait prétendre à aucune indemnisation au sens de l'art. 418m CO.

Les magistrats ont également considéré qu'à la suite de la résiliation du contrat d'agence litigieux, S._____ ne pouvait prétendre à une indemnité de clientèle au sens de l'art. 418u CO. A cet égard, ils ont relevé qu'au vu des constatations de l'expert mis en œuvre dans le cadre de la procédure, la première condition d'application de l'art. 418u CO, soit l'augmentation sensible de la clientèle du mandant par l'activité de l'agent, était réalisée. En revanche, tel n'était pas le cas de la seconde condition posée par cette disposition, puisqu'il n'était pas établi que W._____ aurait retiré, après la résiliation du contrat d'agence, un profit effectif de l'activité passée de S._____ en tant qu'agent. A cet égard, les magistrats ont observé que S._____ n'avait pas allégué, ni *a fortiori* prouvé que W._____ pourrait, dans un délai utile et sans autre investissement, conclure de nouvelles affaires avec la clientèle qu'il avait acquise ou modifier les contrats en cours de manière profitable. Ils ont de surcroît relevé qu'il n'était pas non plus établi que les revenus provenant de la clientèle apportée par S._____ excèderaient les coûts engendrés par cette même clientèle.

Les premiers juges ont encore considéré que les prétentions de S. _____ en paiement de montants à titre de participation aux frais administratifs pour les années 2012 à 2014 et de rappel d'agence pour l'année 2013 devaient également être rejetées. S'agissant de la participation aux frais administratifs, ils ont relevé que celle-ci dépendait d'objectifs fixés contractuellement et que S. _____ n'avait pas allégué, ni *a fortiori* prouvé que lesdits objectifs auraient été remplis. Quant au rappel d'agence, ils ont observé que le montant réclamé à ce titre n'avait fait l'objet d'aucun allégué explicatif, qu'il n'avait pas été soumis à la preuve par expertise, de sorte qu'il était impossible de se prononcer sur son exactitude.

Les premiers juges ont enfin considéré qu'il n'y avait pas d'avantage lieu d'allouer à S. _____ un montant à titre de frais d'avocat prétendument encourus avant l'ouverture d'action, faute d'allégations et d'offres de preuve précises sur ce point.

En définitive, les magistrats ont jugé que l'ensemble des prétentions soulevées par S. _____ contre W. _____ devaient être rejetées.

B. Par acte du 12 mars 2021, S. _____ a interjeté appel contre le jugement susmentionné, en concluant, sous suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que W. _____ soit condamnée à lui payer les montants de 432'128 fr. 70 avec intérêt à 5% l'an depuis le 1^{er} juillet 2013 (date moyenne), 216'064 fr. 36 avec intérêt à 5% l'an depuis le 1^{er} mai 2015, 35'000 fr. avec intérêt à 5% l'an depuis le 1^{er} mai 2015, 8'000 fr. avec intérêt à 5% l'an depuis le 1^{er} janvier 2014 et 7'247 fr. 40 avec intérêt à 5% l'an depuis le 12 février 2016 (II), que les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 64'478 fr. 80, soient mis à la charge de W. _____ (III) et que celle-ci soit condamnée à lui verser la somme de 50'000 fr. à titre de dépens (IV). Subsidiairement, il a conclu à l'annulation dudit jugement et au renvoi de la cause à l'autorité de première instance

pour nouvelle décision dans le sens de l'arrêt sur appel à intervenir (V). A l'appui de son appel, il a produit une pièce nouvelle.

Par réponse du 21 mai 2021, W._____ a en substance conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet des conclusions de l'appel.

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. a) S._____ est inscrit au Registre du commerce du canton de Vaud comme titulaire de l'entreprise individuelle « [...] », précédemment « [...] ». Cette entreprise, dont le siège est au Mont-sur-Lausanne, a pour but de fournir des conseils ainsi que de vendre des produits d'assurance et financiers de [...] et de ses partenaires commerciaux.

S._____ est en outre inscrit en qualité d'intermédiaire d'assurance auprès de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers FINMA (ci-après : la FINMA).

b) aa) W._____ est une société anonyme de droit suisse, inscrite au Registre du commerce du canton de Vaud depuis le 27 juillet 2012 et dont le siège est à Lausanne. Elle a pour but, en tant que caisse-maladie au sens de l'art. 12 LAMal (Loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 ; RS 832.10), de pratiquer l'assurance-maladie obligatoire et l'assurance facultative d'indemnités journalières (ci-après : les produits d'assurance LAMal). Elle ne propose pas de produits d'assurance relevant des assurances complémentaires au sens de la LCA (Loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 ; RS 221.229.1) (ci-après : les produits d'assurance LCA), n'ayant d'ailleurs pas l'agrément nécessaire à cet effet.

L'extrait du registre du commerce la concernant mentionne ce qui suit sous la rubrique « Apports en nature, reprises de biens, avantages particuliers » :

« Reprise de biens envisagée: divers actifs et passifs, notamment des immeubles et des portefeuilles d'assurance, de la fondation "K._____" (CH[...]), à Lausanne, sans contreprestation. »

W._____ a en effet été constituée pour reprendre au 1^{er} janvier 2013 tous les actifs et passifs de K._____, devenue par la suite L._____. L'extrait du registre du commerce concernant cette dernière mentionnait ce qui suit sous la rubrique « Transferts de patrimoine » :

« Selon contrat du 24 mai 2013 et selon décision de l'autorité de surveillance du 2 août 2013, la fondation a transféré des actifs de CHF 237'822'650 et des passifs envers les tiers de CHF 130'761'698, à W._____ à Lausanne (CH-[...]). Contre-prestation : couverture des frais de fonctionnement ordinaires de la fondation, sans limite de temps, à concurrence de CHF 200'000 par an, indexés au besoin selon l'Indice Suisse des Prix à la Consommation (ISPC), au 31 décembre de chaque année, et prise en charge d'éventuels coûts extraordinaires de fonctionnement de la fondation, à la condition que celle-ci ne puisse pas faire face à ces coûts ordinaires et extraordinaires de façon autonome. »

Il ressort du contrat de transfert de patrimoine du 24 mai 2013 précité que tous les rapports contractuels auxquels K._____ était partie ont été transférés dans leur ensemble à W._____, qui les a repris avec tous leurs droits et obligations. K._____ a également transféré à W._____ l'ensemble des contrats d'assurance LAMal auxquels elle était partie.

L._____ a été radiée du Registre du commerce du canton de Vaud par suite de fusion le 29 mai 2018.

Certains directeurs et membres du conseil d'administration de W._____ ont été les directeurs et les membres du conseil d'administration de L._____. Tel est notamment le cas de [...], J._____, C._____, P._____, G._____, D._____, H._____, R._____ et B._____.

En 2015, W._____ comptait plus de 70'000 assurés.

bb) M._____ était une société anonyme de droit suisse, avec siège à Lausanne, active dans les produits d'assurance LCA. A l'instar de K._____ ainsi que d'O._____, elle faisait partie du groupe [...].

Par décision du 13 novembre 2012, la FINMA a prononcé l'ouverture de la faillite de M._____ en raison d'un déficit dans ses provisions.

Dans un communiqué de presse du 14 novembre 2012, la FINMA a confirmé qu'elle avait ouvert une procédure de faillite à l'encontre de M._____, dont elle avait constaté le surendettement. Elle a notamment précisé que pour protéger les plus de 70'000 personnes assurées au titre de l'assurance complémentaire auprès de M._____, elle ordonnait que la totalité du portefeuille d'assurés de celle-ci soit intégré à celui d'O._____ et qu'elle décrétait parallèlement l'assujettissement de [...], d'O._____ et de la société de services Y._____ à sa surveillance. Il ressortait en outre de ce communiqué de presse que « les entreprises actives dans le domaine de l'assurance-maladie obligatoire [n'étaient] pas concernées par ces mesures ».

Selon décision de la FINMA du 16 novembre 2012, publiée dans la Feuille officielle suisse du commerce (ci-après : FOSC), « la totalité du portefeuille d'assurance de M._____ accompagnée de la fortune liée y afférente telle qu'augmentée selon chiffre 1 ci-dessous [a été] transférée à O._____ ». Toujours selon cette décision, « le transfert forcé concern[ait] tous les preneurs d'une assurance-maladie selon la LCA auprès de M._____ et dont M._____ s'[était] engagée à assurer les risques ».

Lors de la session d'hiver du Conseil national de la Confédération suisse, le 3 décembre 2012, la Conseillère fédérale Eveline Widmer-Schlumpf - répondant à la question d'un parlementaire de savoir depuis quand la FINMA avait eu des doutes sur la gestion de M._____ - a déclaré ce qui suit (Bulletin officiel du Conseil national, session d'hiver

2012, cinquième séance,
3 décembre 2012, 14h30, 12.5390) :

« A plusieurs reprises par le passé et en 2008 déjà, la FINMA a demandé à M._____ si la dotation de ses provisions de vieillissement était suffisante. V._____ a toujours affirmé que les engagements découlant de contrats liés au système tarifaire basé sur l'âge d'entrée étaient évalués de manière adéquate. En 2008, V._____ a chiffré à 27 millions de francs le besoin des provisions relatives à ses produits d'assurance. Pour l'exercice 2010, V._____ affichait encore un bénéfice et a versé un dividende à ses actionnaires.

Dans le cadre du contrôle concernant les mises en œuvre de la circulaire sur les provisions des entreprises d'assurance (circulaire FINMA 2010/3), le dialogue entre la FINMA et V._____ n'a cessé de s'intensifier. Comme les informations et les calculs transmis aux autorités de surveillance par M._____ ne semblaient pas plausibles, la FINMA a effectué durant l'été 2012 un contrôle dans les locaux de l'assurance : celui-ci a permis de constater que les montants requis au titre des provisions de vieillissement étaient sensiblement plus élevés que ceux qui avaient été indiqués par l'entreprise d'assurance. Un examen approfondi effectué par un chargé d'enquête sur la base du contrôle précédent a ensuite confirmé que le besoin de provisions était considérable et correspondait à quelque 500 millions de francs. »

La procédure de faillite de M._____ a été clôturée le 21 août 2017.

M._____ W._____ n'a repris aucun actif ni aucun passif de M._____

cc) Entendus en première instance comme témoins, A._____, ancien directeur adjoint d'O._____, et E._____, ancien président du conseil d'administration de M._____, ont tous deux confirmé que K._____ était active dans les produits d'assurance LAMal alors que M._____ était active, avant sa faillite, dans les produits d'assurance LCA.

c) Y._____, société anonyme de droit suisse avec siège à [...], a pour but la fourniture de services administratifs, financiers, commerciaux, informatiques, juridiques, d'impression et d'arts graphiques ainsi que les activités d'une fiduciaire, principalement dans le domaine de la LAMal et de la LCA.

Le personnel de cette société travaillait tant pour K. _____ que pour M. _____ et était rémunéré selon une clé de répartition, approuvée par les organes de contrôle.

2. a) Le 11 mars 2010, S. _____, d'une part, et M. _____, d'autre part, ont signé une convention de collaboration (ci-après : la convention de collaboration du 11 mars 2010), dont il ressortait ce qui suit :

**« CONVENTION DE COLLABORATION
entre, d'une part
Bureau d'Assurance
M. S. _____
[...]
(nommé ci-après « le bureau d'assurance »)
et, d'autre part,
M. _____ [...]
(nommée ci-après « l'assureur »)**

1. Bases juridiques

1.1 La présente convention est un contrat d'agence au sens des articles 418a et suivants du Code des obligations (CO). Les règles de ce dernier sont applicables dans la mesure où la présente convention n'y déroge pas.

[...]

2. Objet

Le bureau d'assurance est autorisé à proposer les produits de V. _____ et de M. _____, nommée ci-après l'assureur.

[...]

4. Travaux d'agence

4.1 Le bureau d'assurance propose à ses clients effectifs et potentiels les produits offerts par l'assureur dans son éventail de branches. Il s'occupe aussi des modifications fondamentales ultérieures des assurances conclues par ses propres services et de celles qui lui seraient confiées par le mandant.

4.2 Le bureau d'assurance anime et dynamise la production de son secteur d'acquisition selon ses propres conceptions de vente et en toute liberté. [...]

6. Rémunération destinée aux agents du bureau d'assurance (annexes No 1 et 2)

En principe, les rémunérations destinées aux agents sont versées directement à ceux-ci. Si le versement de ces rémunérations s'effectue sur le compte du bureau d'assurance, le(s) signataire(s) de la présente convention reste(nt) juridiquement débiteur(s), à titre individuel et personnel, à l'égard de l'assureur, de toutes les extournes des rémunérations qui y ont été versées. Il en va de même pour le cas où le bureau d'assurance cesserait toute activité et que des extournes interviendraient au-delà de la date de cessation des activités du bureau d'assurance.

7. Rémunération destinée au bureau d'assurance

7.1 Participation aux frais d'administration pour le bureau d'assurance

Tout bureau d'assurance inscrit au Registre du Commerce qui met à disposition de l'assureur une structure administrative [...] est mis au bénéfice, chaque fin de mois, d'une participation aux frais d'administration équivalente à 20% des indemnités versées selon annexe No 1, durant ce mois. [...]

7.2 Rappel lié au développement annuel du portefeuille

La production cumulée des collaborateurs du bureau d'assurance fait l'objet d'un rappel lié au développement du portefeuille, basé sur le volume des commissions versées durant l'exercice précédent. Ce rappel constitue l'indemnité pour clientèle prévue à l'article 418 U CO.

[...]

13. Entrée en vigueur et résiliation

La présente convention déploie ses effets dès le 1^{er} février 2010 pour une durée indéterminée.

[...]

POUR LE BUREAU D'ASSURANCE

S._____, directeur

[signature manuscrite]

POUR M._____

Z._____, directeur

[signature manuscrite]

[...] »

La rémunération de S._____ s'agissant des produits d'assurance LAMal était fixée par l'art. 1 de l'annexe 1 de la convention précitée, intitulée « BAREMES DE COMMISSIONNEMENT ». S'agissant des

produits d'assurance LCA, sa rémunération était fixée par l'art. 2 de cette même annexe.

b) Par avenant du 14 février 2011, S. _____ et M. _____ ont modifié l'article 7.1 de la convention de collaboration précitée, en ce sens que la participation aux frais d'administration a été portée à 10% des indemnités versées dès le 1^{er} mars 2011.

c) Le 11 avril 2011, S. _____, d'une part, et « V. _____ » - sans autre précision quant à la raison sociale -, d'autre part, ont signé un avenant à la convention de collaboration du 11 mars 2010, libellé comme suit :

**« AVENANT A LA CONVENTION DE COLLABORATION CONCLUE
LE 11 MARS 2010**

entre le Bureau d'assurances S. _____ d'une part, et V. _____ d'autre part,

Il est fait avenant à la convention de collaboration conclue le 11 mars 2010 par les deux parties précitées comme suit :

Article 1 : Objet

Le présent avenant a pour objet d'aménager les modalités de rémunération prévues à l'article 7 de la convention de collaboration.

Article 2 : Objectif

L'objectif de production fixé au Bureau d'assurances est la conclusion d'au moins 200 nouvelles assurances obligatoires des soins et 650 nouvelles catégories complémentaires réalisées et acceptées **d'ici au 31 janvier 2012.**

Article 3 : Obligation du Bureau d'assurances

Afin d'atteindre ses différents objectifs, le Bureau d'assurances s'engage à préposer un ou plusieurs collaborateurs, pour la période allant du 1^{er} février 2011 au 31 janvier 2012, à la négociation d'affaires en faveur de V. _____.

Le Bureau d'assurance s'engage, par ailleurs, à organiser le travail des collaborateurs et à leur mettre à disposition les moyens nécessaires à atteindre les objectifs.

[...]

Article 4 : Obligation de V. _____

En contrepartie, V._____ s'engage à verser un montant total de CHF 15'000.- au Bureau d'assurance (versements non inclus dans le calcul de l'intéressement annuel) aux conditions et modalités suivantes :

- CHF 3'000.- à titre d'avance sur frais administratifs, **le 1^{er} juin 2011.**
- CHF 5'000.- à titre de participation aux frais administratifs **dès la conclusion de la 500^{ème} catégorie complémentaire et pour autant que ce nombre soit atteint au 30 septembre 2011.**
- CHF 7'000.- à titre de solde des frais administratifs **dès que l'objectif fixé à l'article 2 est atteint.**

Article 5 : Sort de l'avance et de la participation aux frais administratifs

L'avance, la participation et le solde des frais administratifs sont, dès leur versement, définitivement acquis au Bureau d'assurance quel que soit le nombre d'affaires conclues.

[...]

V._____
d'assurances

Bureau

manuscrites]

S._____[signatures
[signature manuscrite]

Z._____
Directeur

[...]
Directeur

S._____
Directeur ».

d) En février 2012, S._____, O._____ et M._____ ont conclu un « accord complémentaire », prévoyant que « le rappel annuel sera[it] calculé en cumulant les productions réalisées pour le compte d'O._____ et de V._____ » si S._____ concluait, durant la période du 1^{er} janvier au 30 septembre 2012, cinquante contrats LAMal pour « O._____, assurance-maladie et accident », avec entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2013, et le même nombre de contrats, durant la même période et avec la même date d'entrée en vigueur, pour « K._____ ». Cet accord prévoyait pour le surplus que, « pour V._____ », la convention de collaboration du 11 mars 2010 restait applicable.

e) Le 8 juin 2012, S._____, d'une part, et « V._____ » - sans autre précision quant à la raison sociale -, d'autre part, ont signé un nouvel avenant à la convention de collaboration du 11 mars 2010, libellé comme suit :

« **AVENANT A LA CONVENTION DE COLLABORATION CONCLUE
LE 11 MARS 2010** »

Entre le Bureau d'assurances S. _____ d'une part, et V. _____ d'autre part,

Il est fait avenant à la convention de collaboration conclue le 11 mars 2010 par les deux parties précitées comme suit :

Article 1 : Objet

Le présent avenant a pour objet d'aménager les modalités de rémunération prévues à l'article 7 de la convention de collaboration.

Article 2 : Objectif

L'objectif de production fixé au Bureau d'assurances est la conclusion d'au moins 300 nouvelles assurances obligatoires des soins et 600 nouvelles catégories complémentaires réalisées et acceptées **d'ici au 31 janvier 2013.**

Article 3 : Obligation du Bureau d'assurances

Afin d'atteindre ses différents objectifs, le Bureau d'assurances s'engage à préposer un ou plusieurs collaborateurs, pour la période allant du 1^{er} février 2012 au 31 janvier 2013, à la négociation d'affaires en faveur de V. _____.

[...]

Article 4 : Obligation de V. _____

En contrepartie, V. _____ s'engage à verser un montant total de CHF 15'000.- au Bureau d'assurance (versements non inclus dans le calcul de l'intéressement annuel) aux conditions et modalités suivantes :

- CHF 1'000.- à titre d'avance sur frais administratifs, **le 1^{er} août 2012.**
- CHF 4'000.- à titre de participation aux frais administratifs **dès la conclusion de la 150^{ème} assurance obligatoire des soins et de la 300^{ème} catégorie complémentaire et pour autant que ces nombres soient atteints au 30 septembre 2012.**
- CHF 10'000.- à titre de solde des frais administratifs **dès que l'objectif fixé à l'article 2 est atteint.**

Article 5 : Sort de l'avance et de la participation aux frais administratifs

L'avance, la participation et le solde des frais administratifs sont, dès leur versement, définitivement acquis au Bureau d'assurance quel que soit le nombre d'affaires conclues.

[...]

V. _____
d'assurances

Bureau

[signatures manuscrites]
manuscrite]

S. _____
[signature

F. _____ U. _____
S. _____ Directeur
Directeur »

Fondé de pouvoir

3. En 2010, 2011 et 2012, des décomptes mensuels de commissionnement, en contrepartie de l'apport par lui et par son bureau de nouveaux clients, ainsi que des décomptes relatifs notamment aux indemnités liées aux frais d'administration ont été établis et adressés à S. _____. Ces décomptes portaient le logo « V. _____ », sans autre précision quant à la raison sociale. S. _____ y était référencé sous le numéro d'agence 1424.

Les extournes dues par S. _____ en raison de la résiliation de polices étaient déduites des montants dus par « V. _____ » dans ces différents décomptes.

« V. _____ » a encore communiqué des décomptes à S. _____ postérieurement à la faillite de M. _____. Ceux-ci portaient toujours le numéro d'agence 1424.

Sur la base des explications apportées *ad* allégué 49 par le témoin U. _____, responsable des courtiers de « V. _____ » à l'époque des faits litigieux, - lesquelles peuvent ici être transposées *mutatis mutandis* dans la mesure où il ressort du témoignage d'Z. _____, directeur commercial de W. _____ entre 2007 et 2011, qu'un seul décompte, contenant à la fois les indemnités LAMal et LCA, était établi -, la Cour de céans retiendra à l'instar des premiers juges que la dénomination « V. _____ » mentionnée dans ce cadre englobait l'ensemble des activités, soit tant les produits d'assurance LCA que les produits d'assurance LAMal.

4. S._____ a perçu un intéressement annuel lié au développement et à la protection du portefeuille d'un montant de 211'908 fr. 30 pour 2010, 267'430 fr. 35 pour 2011 et 218'839 fr. 60 pour 2012.

5. Par courriel du 29 mars 2011, U._____ a écrit à un certain [...], de Y._____, ce qui suit :

« Bonjour,

Il faudrait : Pour l'agence 1424 (chez V._____), la valorisation du portefeuille O._____ ET V._____ car il y a consolidation des deux, et ce au 31 janvier 2011 ».

Il ressort de la réponse apportée à ce courriel qu'au 31 janvier 2011, la valorisation du portefeuille de S._____ auprès de « V._____ » s'élevait à 143'021 fr. 70.

6. S._____ a participé à des séances annuelles organisées par « V._____ ». Ces séances concernaient essentiellement les produits d'assurance LCA, les produits d'assurance LAMal étant les mêmes d'une compagnie à une autre et les commissionnements les concernant aussi.

Des concours ou « challenges » étaient en outre régulièrement organisés, dans le but d'accorder des avantages financiers aux meilleurs agents, dont S._____ faisait partie. Pour exemple, le « challenge » de l'été 2012 promettait « [p]our tout nouveau contrat LAMal (entrée [sic] en vigueur au 01.01.2013) accompagné d'une LCA, signé entre le 22.08.2012 et le 30.09.2012 », de doubler « la commission de la LCA ».

7. Le 18 octobre 2012, S._____ a reçu un courriel d'une certaine Q._____, dont il ressortait notamment ce qui suit :

« La campagne de renouvellement de M._____ a pris fin le 30 septembre 2012.

[...]

Nous ne manquerons pas de vous informer, le moment venu, si la campagne de renouvellement 2013 sera lancée et sous quelle forme elle aura lieu. Nous tenons à souligner que si celle-ci vous offre certes des possibilités de production aisées et des revenus très intéressants, il n'en reste pas moins que V._____ souhaite

prioritairement vous voir développer, dès le printemps, des affaires nouvelles pour le 1er janvier de l'année suivante. »

8. Le 14 novembre 2012, S._____ a reçu, toujours de la part de Q._____ et pour information, le communiqué de presse publié ensuite de la mise en faillite de M._____. Ce communiqué de presse précisait que « [l]es assurés d'O._____ n'[étaient] pas affectés par cette décision, de même que les assurés des caisses maladie (assurance obligatoire LAMal), K._____ et O._____ assurance-maladie et accident ».

9. Il ressort d'attestations figurant au dossier de la cause et portant la signature de « K._____ » que S._____ a reçu, « de la part de [cette] société », « en compensation des polices d'assurance conclues par son intermédiaire », les sommes brutes de 820 fr. en 2013 et de 500 fr. en 2014.

Entendu en première instance comme témoin, U._____ a indiqué qu'il ne pouvait pas se prononcer sur les raisons invoquées en procédure par S._____ pour expliquer l'effondrement du montant de ses commissions. Il a toutefois déclaré que cet effondrement s'était produit en raison du fait que M._____ avait fait faillite et qu'il n'y avait plus de produits d'assurance LCA à vendre.

10. a) Le 15 octobre 2014, W._____ a adressé à S._____ un courrier, dont le contenu était le suivant :

« Nouveau contrat de collaboration

Monsieur,

Pour donner suite à notre rencontre du 14 octobre 2014 avec notre directeur, nous vous remettons en annexe un nouveau contrat qui nous permettra de poursuivre notre collaboration.

Comme vous le savez déjà, certaines adaptations ont été apportées à notre organisation durant l'année 2013, dont la principale tient au fait que K._____ est devenue W._____, à la suite de la reprise des actifs et passifs de la première par la deuxième.

Dans ce cadre, et en application de la législation en vigueur, nous avons établi de nouveaux formulaires afin que nous puissions poursuivre notre collaboration.

Vous trouverez ci-joint un dossier comprenant les documents suivants :

Contrat de collaboration – qui doit être complété par vos soins et signé par les deux parties

- Annexe 1 - Données personnelles
 - Annexe 2 - Participation aux frais d'acquisition
- [...]

W. _____
[signatures manuscrites]

P. _____
Directeur
[...] »

D. _____
Sous-directrice

b) A cette même date, les parties ont passé un « Contrat de collaboration au titre de conseiller en assurance » (ci-après : la convention de collaboration du 15 octobre 2014) avec effet rétroactif au 1^{er} août 2014. Ce contrat, qui ne portait que sur les prestations LAMal, prévoyait ce qui suit s'agissant de la rémunération :

« **Art. 3 Barème de participation aux frais d'acquisition**

Le conseiller en assurance déclare :

- être en possession des critères et du barème relatifs à la participation aux frais d'acquisition pour l'assurance obligatoire des soins soumise à la LAMal (annexe 2). Il certifie les accepter par sa signature apposée au présent document.
- accepter que les sommes indiquées sur le barème sont des montants bruts et que ce barème constitue la seule base de calcul de sa rémunération.

[...]

Art. 4 Participation aux frais d'acquisition - Dispositions particulières

[...]

Si la production suivante est atteinte, un bonus sur le volume est attribué ainsi qu'il suit :

500 affaires :	CHF 2 000.-
1 000 affaires :	CHF 6 000.-
2 000 affaires :	CHF 10 000.-
3 000 affaires :	CHF 20 000.-

[...] »

Art. 5 Résiliation

Chaque partie peut mettre un terme au présent contrat, moyennant un préavis de quinze jours durant la première année contractuelle et ensuite moyennant un délai de deux mois pour la fin d'un mois.

[...]

L'art. 8 de cette convention avait par ailleurs la teneur suivante :

« **Art. 8 Annexes à fournir pour les conseillers indépendants**

[...] Par ailleurs, le conseiller indépendant atteste ci-dessous :

- Louer ou occuper des locaux commerciaux pour l'exercice de son activité oui [...]]
- Occuper du personnel : oui non
- Supporter l'intégralité ou la majeure partie des frais généraux : oui non

[...] »

c) Entre le 1^{er} août 2014 et le 27 mars 2015, S._____ a produit 70 nouveaux contrats pour W._____.

11. Au mois d'octobre 2014, W._____ et T._____ ont signé un accord de collaboration, permettant aux assurés de la première de bénéficier des structures et du réseau du second.

12. Le 27 mars 2015, W._____ a adressé le courrier suivant à S._____ :

« Collaboration au titre de conseiller en assurance pour W._____ - Résiliation

Monsieur,

En date du 1^{er} janvier 2015, W._____ a conclu un partenariat avec T._____. Dans ce contexte, W._____ bénéficiera à partir du 1^{er} mai 2015 du réseau de vente du T._____. Dès lors, le maintien du réseau de vente de W._____ ne se justifie plus.

Au vu de ce qui précède, et conformément aux conditions de résiliation mentionnées dans votre contrat de collaboration au titre de conseiller en assurance, nous vous signifions la résiliation dudit contrat pour le prochain terme, soit le 30.04.2015.

[...]

La vente des produits d'assurance de W._____ vous est toujours possible [...].

[...] »

13. Faisant référence à son alliance avec W._____, T._____ a, le 4 mai 2015, adressé un courrier à S._____, intitulé « Des nouvelles opportunités de vente s'ouvrent à vous. ». Il en ressortait notamment ce qui suit :

« Dès le 1^{er} mai 2015 [...], T._____ vous offre la possibilité de négocier des contrats d'assurance individuelle pour la caisse maladie W._____, société administrée par T._____. Ce droit vous est accordé en complément à l'art. 1 de votre convention de collaboration intitulé "But et effet de la convention de collaboration". »

Il est admis en procédure que S._____ a été commissionné pour les couvertures d'assurance conclues à ce titre.

14. Par courrier du 20 mai 2015, S._____ a, par l'intermédiaire de son assurance protection juridique, invité W._____ à lui verser, « en conséquence de [la] résiliation [du contrat de collaboration intervenue le 27 mars 2015] », l'indemnité pour la clientèle prévue par l'art. 418u al. 1 CO, ainsi qu'à lui remettre le listing de ses clients enregistrés sous les codes [...]agence [...] et Agent [...]agence [...].

Par courrier du 16 juin 2015, W._____ a nié le droit de S._____ à une indemnité selon l'art. 418u CO, relevant que « durant son contrat », ce dernier « n'a[vait] produit que 70 contrats ». Elle a en outre précisé que la rémunération de S._____ comprenait explicitement une indemnité pour clientèle de 10 % « selon l'article 1 de l'annexe 2 du contrat de collaboration ».

Par courrier du 29 juin 2015 de son assurance protection juridique, S._____ a invité W._____ à reconsidérer sa position, partant à lui verser l'indemnité pour la clientèle à laquelle il estimait avoir droit. Il ressortait de ce courrier notamment le passage suivant :

« Notez enfin que, pour ce qui est de l'indemnité clientèle de 10% que vous invoquez, il s'agissait en réalité de frais d'agence destinés au chef éponyme. »

Par correspondance du 7 juillet 2015, W._____ a refusé de reconsidérer sa position.

Par courrier de son conseil du 8 octobre 2015, S._____ a proposé un arrangement amiable à W._____.

Par courrier du 27 octobre 2015, cette dernière a une nouvelle fois contesté les revendications formulées par S._____ à son encontre et a réitéré son refus de lui verser une quelconque indemnité. Elle a en outre notamment relevé ce qui suit :

« Concernant les faits que vous invoquez à l'appui de votre demande, nous constatons qu'ils font amplement référence à des conventions qui ne sont plus en vigueur, ou qui ont pour certaines été contractées avec d'autres entités, dont l'une est tombée en faillite dans l'intervalle. »

15. Il ne ressort pas des éléments au dossier que S._____ aurait bénéficié d'un plan de prévoyance, de cotisations AVS ou d'une assurance perte de gain dans le cadre de sa collaboration avec K._____ et avec W._____.

16. Au jour du dépôt de la demande à laquelle il sera fait référence ci-après (cf. *infra* lettre C ch. 19), W._____ n'avait pas remis les informations demandées par l'assurance de protection juridique de S._____ dans son courrier du 20 mai 2015.

17. Selon une note intermédiaire produite au dossier, le total des honoraires et débours facturés à S._____ par son conseil pour la période du 24 juillet 2015 au 11 février 2016 s'élève à 5'569 fr. 40, TVA comprise.

18. Par requête de conciliation déposée le 9 décembre 2015, S._____ a ouvert action contre W._____ devant la Chambre patrimoniale cantonale.

La procédure de conciliation n'ayant pas abouti, une autorisation de procéder lui a été délivrée le 11 février 2016.

Les frais de la procédure de conciliation ont été arrêtés à 1'678 francs.

19. a) Le 11 mai 2016, S._____ a déposé une demande contre W._____, au pied de laquelle il a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

« **I. Condamner** W._____ de remettre au demandeur un listing précis, arrêté à la date du transfert des actifs et passifs de K._____ à W._____ [sic], des contrats produits par S._____ au sein de K._____, notamment sous le numéro d'agence [...], et qui ont été transférés à W._____, avec indication des nom et prénom de chaque cocontractant et de la date de la conclusion du contrat ou de la police ;

II. Condamner W._____ au versement en faveur de Monsieur S._____ d'un montant de CHF 432'128.70, avec intérêt à 5% l'an depuis le 1^{er} juillet 2013 (date moyenne) ;

III. Condamner W._____ au versement en faveur de Monsieur S._____ d'un montant de CHF 216'064.36, avec intérêt à 5% l'an depuis le 1^{er} mai 2015 ;

IV. Condamner W._____ au versement en faveur de Monsieur S._____ d'un montant de CHF 35'000, avec intérêt à 5% l'an depuis le 1^{er} mai 2015 ;

V. Condamner W._____ au versement en faveur de Monsieur S._____ d'un montant de CHF 8'000.-, avec intérêt à 5% l'an depuis le 1^{er} janvier 2014 ;

VI. Condamner W._____ au versement en faveur de Monsieur S._____ d'un montant de CHF 7'247.40 avec intérêts à 5 % l'an depuis le 12 février 2016.

VII. Autoriser le demandeur à chiffrer ses conclusions en cours de procédure lorsqu'il sera en mesure de le faire. »

Par réponse déposée le 11 octobre 2016, W._____ a en substance conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par S._____ à son encontre.

Le 16 janvier 2017, S._____ s'est déterminé sur les allégués de la réponse.

Il n'y a pas eu de second échange d'écritures.

b) Par ordonnance de preuves du 23 mai 2017, le Juge délégué de la Chambre patrimoniale cantonale a notamment nommé en qualité d'expert X._____ (ci-après : l'expert) et l'a chargé de se déterminer sur

les allégués 39, 65, 66, 68 à 72, 83, 84, 86, 92, 93, 96, 97, 122 à 124, 145, 146 et 148 des écritures de S._____.

Il a en outre ordonné à W._____ de produire notamment les pièces requises 151 à 158, à savoir, en substance, un listing détaillé de tous les contrats et polices générés par S._____ dans le cadre de sa collaboration avec L._____ ou dans le cadre de la production, par lui, de contrats concernant les produits de cette dernière (pièce requise 151), une attestation des gains, de quelque nature qu'ils soient (intéressement annuel, rappel, honoraires, commissions, indemnités, etc), réalisés annuellement par S._____ dans le cadre de sa collaboration avec L._____ ou dans le cadre de la production, par lui, de contrats concernant les produits de cette dernière (pièce requise 152), les décomptes des commissions versées en 2010, 2011 et 2012 à S._____ dans le cadre de sa collaboration avec L._____ ou dans le cadre de la production, par lui, de contrats concernant les produits de cette dernière (pièces requises 153 à 155), une copie du contrat de reprise d'actifs et de passifs du 24 mai 2013 conclu entre L._____ et W._____ et de la décision du 2 août 2013 de l'autorité de surveillance (pièce requise 156), un listing détaillé du portefeuille constitué par S._____ dans le cadre de sa collaboration avec L._____ ou dans le cadre de la production, par lui, de contrats concernant les produits de cette dernière au moment du transfert dudit portefeuille de L._____ à W._____ (pièce requise 157), ainsi que tout document attestant des profits nets réalisés par W._____ grâce au portefeuille généré par S._____ dans le cadre de sa collaboration avec L._____ et avec W._____ ou dans le cadre de la production par lui, de contrat concernant les produits de L._____ et/ou de W._____ (pièce requise 158).

c) Le 12 septembre 2017, W._____ a produit une copie du contrat de reprise d'actifs et de passifs du 24 mai 2013 conclu entre elle-même et L._____. En référence aux autres pièces dont la production avait été requise en ses mains, elle a pour le surplus indiqué, en substance, qu'elle n'était pas en possession du listing détaillé objet de la réquisition de pièce 151, ni des attestations de gains annuels objet de la

réquisition de pièce 152, ni des décomptes de commissions objet des réquisitions de pièces 153 à 155. Elle a par ailleurs observé que S. _____ devait déjà être en possession des informations requises, dès lors que les agents recevaient mensuellement ou annuellement les décomptes de commissionnement en lien avec la rémunération accordée par l'assureur concerné.

d) L'expert a déposé son rapport le 8 décembre 2017. Il en ressort notamment les constatations et conclusions suivantes :

« 3. Relations contractuelles et économiques du demandeur avec les entités « V. _____ »

[...]

Les deux assureurs K. _____ et M. _____ commercialisaient leurs prestations et services sous la bannière « V. _____ EXTRA » et le Bureau d'assurance S. _____ les proposait à sa clientèle à l'aide du même formulaire d'assurance contenant une proposition d'assurance maladie (LAMAL) et une proposition d'assurance LCA « V. _____ EXTRA ».

La brochure publicitaire proposait également les produits des deux entités et renvoyait pour plus d'information sur « V. _____ EXTRA » à :

K. _____ - M. _____
Ch. [...]1000 Lausanne 3 Cour
[...]

8. Détermination sur les allégués

Remarque : Lorsque l'expert mentionne O. _____ et V. _____ dans ses déterminations, il s'agit de O. _____ et respectivement K. _____.

Allégué 39:

Monsieur S. _____ a constitué une clientèle importante auprès de K. _____ conformément à la convention de collaboration conclue avec cette dernière et aux avenants précités

[...]

Détermination de l'expert :

La clientèle constituée auprès de K. _____ a enregistré un fort développement au cours des années 2010 à 2012 (+ 641 nouveaux contrats signés). A cela s'ajoute 946 contrats qui ont été renouvelés (Tableau 3). Comme évoqué dans la première partie du rapport ce développement a été interrompu brusquement à la période de la faillite de M. _____. L'expert estime par conséquent que le nombre de contrats transmis au 1^{er} janvier 2013 de K. _____ à W. _____ devait se situer entre 1'500 et 1'700.

L'objectif fixé dans l'avenant du 11 avril 2011 de conclusion de 200 nouvelles assurances obligatoires des soins et 650 nouvelles catégories complémentaires réalisées et acceptées d'ici au 31 janvier 2012 a été atteint puisque la participation aux frais administratifs de

CHF 7'000 prévue en contrepartie a été versée au demandeur en mars 2012. L'atteinte de cet objectif corrobore le nombre de contrats signés ci-dessus.

En l'absence des pièces 151 et suivantes, il est difficile d'être plus précis et d'aller plus loin dans l'analyse.

Allégué 65 :

L'état du portefeuille de Monsieur S. _____ au sein de K. _____ affichait, en 2011, 2'687 contrats représentant pour K. _____ un bénéfice net de CHF 1'963'003.40 (cumul des primes - coûts des sinistres)...

[...]

Détermination de l'expert :

Les pièces 32 et 33 sont des copies d'écran d'ordinateur qui ont été transmises par mail à M. S. _____ par M. U. _____ [sic], fondé de pouvoir de K. _____. Il n'y a pas d'élément permettant d'attribuer les montants figurant sur ces documents uniquement à K. _____. L'expert est d'avis que ces montants représentent une vision cumulée de la production K. _____ et O. _____, le montant de prime par contrat paraissant très bas ($\text{CHF } 5'824'769 / 2'687 = 2'168$ par an). Il y aurait dans cette hypothèse environ 1'600 contrats K. _____ pour 1'100 contrats O. _____.

L'expert relève que la pièce 28 qui montre un mail du même collaborateur mentionne ceci « pour l'agence 1424 (chez K. _____), la valorisation du portefeuille O. _____ ET K. _____ car il y a consolidation des deux ». Aussi, les chiffres ressortant des pièces 32 et 33 sont très probablement également des chiffres consolidés pour les deux entités.

S'agissant du montant de CHF 1'963'003.40, il ne représente pas un bénéfice net mais le coût net des prestations versées par les assureurs durant l'année de production. La marge brute pour 2011 (Tableau 4) s'établit à CHF 3'861'676.15 (Primes CHF 5'824'679.55 — Prestations CHF 1'963'003.40). L'expert relève que cette marge brute sert à couvrir les frais de gestion de l'assureur ainsi que l'allocation à la provision pour risques survenus mais non encore déclaré.

Les pièces 32 et 33 ont été déchiffrées dans le Tableau 4 « Production 2010 et 2011 ».

Allégué 66 :

... et, en 2012, 2973 contrats représentant pour K. _____ un bénéfice net d'un montant de CHF 2'174'010.11.

Détermination de l'expert :

[...] L'expert est d'avis que ces montants représentent une vision cumulée de la production K. _____ et O. _____, le montant de prime par contrat paraissant très bas ($\text{CHF } 6'204'940 / 2'973 = 2'087$ par an). Il y aurait dans cette hypothèse environ 1'700 contrats K. _____ pour 1'270 contrats O. _____.

[...]

S'agissant du montant de CHF 2'174'010.11., il ne représente pas un bénéfice net mais le coût net des prestations versées par les assureurs durant l'année de production. La marge brute pour 2012 (Tableau 4) s'établit à CHF 4'030'930

(Primes CHF 6'204'940 — Prestations CHF 2'174'010.11). L'expert relève que cette marge brute sert à couvrir les frais de gestion de l'assureur ainsi que l'allocation à la provision pour risques survenus mais non encore déclaré.

[...]

Allégué 68 :

Le demandeur a perçu de la part de K. _____ des commissions pour un montant total de CHF 211'013.15, en 2010.

[...]

Détermination de l'expert :

Le Tableau 3a montre un total de commissions encaissées pour 2010 de CHF 213'562 y compris le rappel, l'intéressement annuel et la participation aux frais administratifs. L'écart avec le montant de l'allégué provient de commissions de juillet 2010 de CHF 1'512 non prises en compte et d'une erreur d'addition dans la pièce 34. Ces commissions ressortent toutes de décomptes d'honoraires mensuels de K. _____ et ont été versées par ordre de K. _____.

Allégué 69 :

Le demandeur a perçu de la part de K. _____ des commissions pour un montant total de CHF 176'409.35 en 2011...

[...]

Détermination de l'expert :

Le Tableau 3b montre un total de commissions encaissées pour 2010 [recte : 2011] de CHF 198'680 y compris le rappel, l'intéressement annuel et la participation aux frais administratifs. L'écart avec le montant de l'allégué provient du rappel annuel de mars 2011 de CHF 22'224 non pris en compte dans la pièce 35. Ces commissions ressortent toutes de décomptes d'honoraires mensuels de K. _____ et ont été versées par ordre de K. _____.

Allégué 70 :

Le demandeur a perçu de la part de K. _____ des commissions pour un montant total de CHF 260'770.60 en 2012.

[...]

Détermination de l'expert :

Le Tableau 3c montre un total de commissions encaissées pour 2010 [recte : 2012] de CHF 238'496 y compris le rappel, l'intéressement annuel et la participation aux frais administratifs. L'écart avec le montant de l'allégué provient de commissions de mars 2012 de CHF 23'526 non prises en compte et d'un montant non expliqué de CHF 45'800 dans la pièce 36. Ces commissions ressortent toutes de décomptes d'honoraires mensuels de K. _____ et ont été versées par ordre de K. _____.

Allégué 71 :

Sur trois ans de collaboration avec K._____, le demandeur a perçu en moyenne un montant de CHF 216'064.- par an au titre de commissions.

[...]

Détermination de l'expert :

Il ressort des tableaux 3a, 3b et 3c que la moyenne des commissions, rappels, intéressement annuel et part aux frais d'administration s'établit à CHF 192'915 (179'293 + 173'936 + 225'516 = 578'745 / 3)

Ces montants ont été versés par ordre de K._____ à [...], société dont Monsieur S._____ était l'associé-gérant.

Allégué 72 :

Cette rémunération s'est ensuite effondrée suite aux problèmes traversés par le Groupe [...] avec la FINMA et par la faillite de M._____.

Détermination de l'expert :

Il ressort des attestations de commissions reçues de K._____ le 26 décembre 2013 pour 2013 et le 23 décembre 2014 pour 2014, des montants de respectivement CHF 820 et CHF 500. Ces commissions se sont quasi interrompues à partir des événements évoqués par l'allégué. Comme relevé, les dégâts d'image liés à la faillite de M._____ et autres problèmes liés expliquent en grande partie le peu de contrats signés fin 2012 et courant 2013. Toutefois, ils ne justifient pas le peu de contrats signés en 2014.

[...]

Allégué 84 :

Le calcul de l'intéressement annuel est fonction du volume des commissions versées au demandeur durant l'année précédente, des commissions versées durant l'exercice en cours, de la valorisation du portefeuille d'assurances générés par le demandeur (soit CHF 1'289'125.45 en 2009, CHF 1'441'261.05 en 2010, CHF 1'676'646.45 en 2011), des rappels sur la production, des commissions de gestion bonifiées, des bonus de fidélité, et des bonus de production, ceci sur des bases et dans des proportions que le demandeur ignore.

[...]

Détermination de l'expert :

Le détail du calcul de l'intéressement annuel est présenté sous chiffre 5 ci-avant. La valorisation du portefeuille mentionnée dans l'allégué concerne les portefeuilles cumulés O._____ et K._____. La part de K._____ dans la valorisation des portefeuilles correspond à environ 10 % de celle d'O._____ (voir Tableau 5 — reconstitution valorisation estimative portefeuille K._____). Toutefois, cette proportion n'est pas confortée par la proportion des commissions encaissées de la part des deux assureurs. En 2011, par exemple, la part de commissions encaissées de K._____ était supérieure à celle d'O._____.

En l'absence des pièces 151 à 155 et 157 et 158, l'expert ne peut pas être plus

précis dans sa détermination.

Allégué 86 :

Par son comportement et par son silence, K. _____ a empêché le demandeur de gagner par la suite la rémunération de l'ordre de CHF 216'064.- par an à laquelle il pouvait s'attendre raisonnablement au titre de commissions et au titre de l'intéressement annuel, lequel doit être établi par expertise.

[...]

Détermination de l'expert :

Les tableaux des rémunérations versées au demandeur par K. _____ en 2010, 2011 et 2012 font état d'une rémunération globale par année se situant entre CHF 174'000 et 225'000 chiffres arrondis et rémunérations LCA déduites (moyenne de CHF 193'000). Ces rémunérations se sont interrompues en novembre 2012, mois correspondant à la mise en faillite de M. _____. L'expert estime la perte de rémunération globale de l'ordre de CHF 144'750 (CHF 193'000/2 pour les 6 premiers mois de 2013 + CHF 193'000/4 pour le 2^{ème} semestre). L'expert est d'avis que les événements de fin 2012 ne sauraient expliquer la quasi-absence de rémunération pour 2014.

L'expert relève que le demandeur n'a semble-t-il pas reçu le rappel annuel 2012 (estimation de l'expert -voir allégué 148 : CHF 25'000) ainsi que le solde de la participation aux frais d'administration (CHF 14'000 / soit CHF 15'000 moins CHF 1'000 d'acompte versé en août 2012).

Allégué 92 :

Le portefeuille constitué par le demandeur auprès de K. _____ a été repris par W. _____.

[...]

Détermination de l'expert :

Le demandeur a développé une clientèle pour K. _____ au travers de sa convention de collaboration passée avec M. _____ le 11 mars 2010 qui lui permettait de proposer des produits V. _____ (sous-entendu K. _____). K. _____ l'a rémunéré directement pour le développement de cette clientèle depuis cette date jusqu'à fin 2012. A partir de 2013, W. _____ a pris le relais en envoyant des décomptes d'honoraires similaires avec le même logo V. _____ en continuant la numérotation des décomptes. Ainsi le premier décompte payé par W. _____ était le décompte no 129 de février 2013 de CHF 202.00. A noter que l'expert n'a pas eu l'évidence d'autres décomptes payés par W. _____ en 2013. Il ne fait aucun doute pour l'expert que les contrats K. _____ apportés par le demandeur à cette fondation ont été repris par W. _____ dans le cadre de la reprise de biens envisagée telle que publiée lors de la constitution de cette société (pièce 1 - défendeur) puis concrétisée par le contrat de transfert de patrimoine de mai 2013.

[...]

L'effectif du nombre d'assurés ressortant des rapports de gestion 2012 de K. _____ - pièce 18 - Ratio clés LAMAL (60'498 au 1.1.2013) est identique à celui figurant dans le rapport de gestion 2013 de W. _____ - pièce 8 - Chiffres pro-forma, montrant en cela que les assurés et partant les contrats ont été transférés d'une entité à l'autre.

Finale­ment pour écar­ter tout doute sur un pos­si­ble trans­fert de ces con­trats à O. _____ dans le cadre de la procé­dure de fail­lite de M. _____, l'expert relève que le Com­mu­ni­qué de presse de la FINMA (pièce 4) est très explicite à ce sujet et décrit bien que le trans­fert concerne les 70'000 per­son­nes assurées de M. _____ au titre de l'assu­rance com­plé­men­taire et pré­cise en outre que « les entre­prises actives dans le do­maine de l'assu­rance-maladie obli­ga­toire » ne sont pas con­cernées par ces mesures. » (note de l'expert : par « ces entre­prises » il faut com­prendre K. _____ et O. _____, assu­rance ma­ladie)

Allégué 93 :

Les droits et les obligations contractuels du mandant, en ce qui concerne la relation contractuelle nouée entre le demandeur et K. _____, ont été repris par W. _____.

[...]

Détermination de l'expert :

Le demandeur a développé une clientèle pour K. _____ au travers de sa convention de collaboration passée avec M. _____ le 11 mars 2010 qui lui permettait de proposer des produits V. _____ (sous-entendu K. _____) et M. _____. A travers cette convention, le demandeur travaillait ainsi comme agent pour deux mandants, K. _____ et M. _____.

C'est au titre d'agent de K. _____ que le demandeur a, pendant toute la période qui a suivi la signature de la convention, signé et fait signer des propositions d'assurances de K. _____ auxquelles étaient jointes parfois des propositions pour une assurance LCA de M. _____.

Les propositions d'assurance-maladie signées par l'agent sont au logo de K. _____ et mentionne la raison sociale de K. _____ à l'emplacement des signatures du proposant et de l'agent à la fin de la proposition. Par conséquent, le demandant [sic] agissait de facto bien comme agent de K. _____.

K. _____ a rémunéré directement le demandeur pour le développement de sa clientèle depuis début février 2010 jusqu'à fin 2012. A partir de 2013, W. _____ a pris le relais en envoyant des décomptes d'honoraires similaires avec le même logo V. _____ en continuant la numérotation des décomptes.

Le courrier du 15 octobre 2014 adressé au Bureau d'Assurances (pièce 42) pour lui proposer un nouveau contrat de collaboration mentionne ce qui suit :

« nous vous remettons en annexe un nouveau contrat qui nous permettra de poursuivre notre collaboration.....Comme vous le savez déjà, certaines adaptations ont été apportées à notre organisation durant l'année 2013, dont la principale tient au fait que K. _____ est devenue W. _____ à la suite de la reprise des actifs et passifs de la première par la deuxième.

Dans ce cadre, et en application de la législation en vigueur, nous avons établi de nouveaux formulaires afin que nous puissions poursuivre notre collaboration. »

Par contrat de transfert de patrimoine du 24 mai 2013, W. _____ a repris l'intégralité des activités déployées par K. _____. Ce contrat a fait suite à la reprise de biens envisagée portant sur divers actifs et passifs, notamment des immeubles et des portefeuilles d'assurance de la fondation K. _____ sans contrepartie (inscription du registre du commerce du 27 juillet 2012 - pièce 7).

[...]

Allégué 97 :

... et qui continuera d'en retirer de substantiels profits.

Détermination de l'expert :

L'expert n'émet pas d'avis sur ce point (ndlr : le fait que « V. _____ » continuera à l'avenir de retirer de substantiels profits des milliers de bons clients apportés par le demandeur) en l'absence d'éléments concrets, en particulier la pièce 158 permettant de répondre plus précisément à l'allégué 96. Il relève néanmoins qu'en l'absence de renouvellement et de l'arrivée de nouveaux contrats, le nombre des contrats va diminuer chaque année (on estime à 10 à 15 % le nombre d'assurés qui changent chaque année d'assureurs).

[...]

Allégué 124 :

En quelque sorte, la défenderesse s'est appropriée, sans bourse délier et sans offrir une quelconque compensation au demandeur, l'important portefeuille que celui-ci a constitué en déployant des efforts considérables pendant plusieurs années,...

[...]

Détermination de l'expert :

S'agissant d'une transaction entre K. _____ et W. _____, l'agent n'était pas directement concerné et il n'y avait pas lieu à dédommagement. Un montant aurait pu être versé par W. _____ à K. _____ au titre du goodwill acquis lors du transfert. Le fait que W. _____ ai [sic] pu acquérir les contrats de K. _____ « sans bourse délier » ne concerne pas l'agent, mais les deux parties au contrat de transfert de patrimoine. Dans cette opération, l'agent n'aurait en rien été lésé s'il avait pu poursuivre son activité d'agent pour le compte de W. _____ et continuer à recevoir des rémunérations pour les renouvellements et les nouveaux contrats apportés à cette dernière.

[...]

[...]

Allégué 148 :

S. _____ a droit à une indemnité fondée sur l'art. 418u CO de CHF 216'064.35 ((211'013.15 + 176'409.35 + 260'770.60 + 216'046.35 + 216'064.53)/5).

[...]

Détermination de l'expert :

L'art. 7.2 de la convention de collaboration du 11 mars 2010 prévoit que « la production cumulée des collaborateurs du bureau d'assurance fait l'objet d'un rappel lié au développement du portefeuille, basé sur le volume des commissions versées durant l'exercice précédent. Ce rappel constitue

l'indemnité pour clientèle prévue à l'article 418 U CO ».

Le bureau d'assurance a reçu les rappels ci-dessous de la part de K._____. Il n'a pas reçu de rappel pour les commissions nettes versées du 1.2. au 31.1.2013 (estimé à CHF 25'000) ni pour 2013.

Art. 7.2. Convention de collaboration		
Rappels liés au développement annuel du portefeuille		
Années	Montant	Justificatif
	CHF	
2009	6'216.00	Décompte honoraires 62/63 de mars 2010
2010	21'732.85	Décompte honoraires 87/88 de mars 2011[...]
2011	27'086.55	Décompte honoraires 111/112 de mars 2012

e) A la requête des parties, le Juge délégué de la Chambre patrimoniale cantonale a, le 20 mars 2018, ordonné un complément d'expertise.

Le 31 juillet 2018, l'expert a déposé un rapport complémentaire, exposant notamment ce qui suit :

« **1.1. Ad allégué 39 + 65 et 66 + 96 et 97**

1.1.1. L'expert maintient-il sa réponse à cet allégué s'agissant du nombre de contrats amenés par le demandeur à K._____, compte tenu de l'affichage de la production de l'agence S._____ en faveur d'O._____ et des éventuelles investigations complémentaires de l'expert ?

R : Le nouveau document produit par le demandeur amène l'expert à adapter sa détermination sur les allégués 65 et 66 quant au nombre de contrats K._____ LAMal se trouvant dans le portefeuille du demandeur, à savoir 2'361 au 1.1.2011, 2'901 au 1.1.2012 et 2'973 en novembre 2012.

A relever que les 2'361 clients du courtier à fin 2010, 2'901 à fin 2011, 2'973 à fin novembre 2012 représentaient le 8,6 %, respectivement le 11,3 % et le 9,1 % des clients suisses romands de K._____. Cette analyse permet de compléter la réponse à l'allégué 39 et de considérer que la clientèle apportée par le demandeur de l'ordre de 10 % de la clientèle suisse romande était importante.

1.1.2. [...]

En se plaçant au niveau du portefeuille de clients apportés par le demandeur à V._____, on constate que le résultat technique du portefeuille (avant compensation des risques et frais d'exploitation) est positif tant en 2011 (CHF 3,9 mio) qu'en 2012 (CHF 4,0 mio). En prenant en compte les

frais d'administration et amortissement (voir calcul ci-après) on obtient un résultat d'assurance avant compensation des risques de 3,0 mio pour 2011 et 2012 (chiffre arrondi). Comme il ressort du rapport d'expertise en réponse à l'allégué 96, ce résultat d'assurance ne peut être considéré comme « un profit » pour l'assureur, mais contribue à un résultat technique très favorable. Par l'apport de liquidités lié à l'encaissement des primes en début d'année il contribue au résultat des placements de capitaux et par conséquent, à la constitution des réserves.

[...]

[...] Le ratio combiné est un indicateur composé du taux de sinistres bruts et du taux de frais d'exploitation. Il permet de juger de la rentabilité du portefeuille d'assurances. Cet indicateur met en évidence si et dans quelle mesure les dépenses brutes pour sinistres et les charges résultant de l'exploitation d'assurance sont couvertes par les primes brutes acquises. Exprimé en pourcentage, le ratio combiné est à l'équilibre à 100%. A ce seuil, l'assureur ne perd ni ne gagne d'argent. Inférieur à ce taux, l'assureur est techniquement rentable sur son activité, car le montant des primes encaissées excède les dépenses engagées. Plus le ratio combiné baisse, plus le résultat technique s'améliore.

[...]

Appliqué au portefeuille du demandeur et aux données de Production 2011 et 2012 (Annexe - tableau 4 du rapport d'expertise), on obtient :

	2011	2012
	CHF	CHF
Prestations brutes :	2'244'523	2'524'750
Frais d'exploitation estimés : 710'547	642'193	
CHF 239/assuré_ 2'687/2'973 assurés (selon statistique de l'assurance obligatoire)		
Total charges estimées 3'235'297		2'886'716
Primes brutes	5'824'579	6'204'940
Ratio combiné estimés 52,14%	49,56%	

L'expert peut tirer les conclusions suivantes de ces chiffres même s'ils sont estimatifs et se basent sur des données statistiques pour ce qui est des frais d'exploitation.

- Le ratio combiné du portefeuille est très favorable et techniquement très rentable pour l'assureur.
- Le portefeuille du demandeur était constitué de « bons risques »
- Au vu de la prime moyenne facturée par assuré de l'ordre de CHF 205/assuré (2011) et CHF 178/assuré (2012), la clientèle est probablement composée de personnes entre 30 et 45 ans (familles avec 1 ou 2 enfants) à moyen/haut revenu qui ont

choisi des franchises élevées et qui par conséquent sont peu consommatrices de prestations.

[...] Comme mentionné ci-dessus, au niveau du résultat technique et du résultat d'assurance avant compensation des risques le portefeuille de clients de M. S. _____ était très rentable. Quand bien même le résultat d'assurance sur le portefeuille du demandeur était positif en 2011 et 2012, il ne peut pas être considéré comme du bénéfice net. La LAMal est une assurance maladie sociale. La loi prescrit aux assureurs-maladie que les primes de l'assurance obligatoire des soins doivent être utilisées aux fins auxquelles elles sont destinées [...]. En d'autres termes, il est interdit aux assureurs-maladie de réaliser des bénéfices avec les primes encaissées au titre de l'AOS. Les excédents réalisés d'une année sur l'autre reviennent aux assurés. Les excédents, qui proviennent du résultat sur les placements de capitaux, servent à alimenter les réserves (voir questions précédentes) qui permettent d'amortir les fluctuations dans l'évolution des coûts tout en garantissant la solvabilité des assureurs-maladie.

Par conséquent, comme mentionné plus haut, la clientèle apportée a permis d'alimenter les placements de capitaux dont les résultats ont servi à constituer les réserves de l'assureur.

1.2. Ad allégué 97

1.2.1. L'article publié dans le TEMPS le 17 janvier 2017 ou tout autre élément recueilli par l'expert modifie-t-il l'estimation de l'expert par rapport à la diminution des contrats du demandeur estimé par lui entre 10 à 15% par an ?

R : Non, l'expert en avait connaissance. La fourchette citée peut néanmoins être ramenée entre 10% et 12%.

[...]

1.3. Ad allégué 145, 146 et 148

1.3.1. En faisant abstraction de l'art. 7.2 de la convention de collaboration du 11 mars 2010, quels sont les éléments chiffrés à prendre en considération pour calculer l'indemnité prévue par l'art. 418u CO ?

Les éléments chiffrés à prendre en considération sont la moyenne des gains annuels nets sur les 5 dernières années, ou moins si les 5 ans d'activité n'ont pas été atteints. Par gains annuels nets, il faut comprendre tous les gains relatifs à l'activité, moins les frais (télécommunication, frais de bureau, frais d'employés, frais de déplacement, etc). La loi définit ce calcul comme un maximum.

Sur le plan des revenus, il y a lieu de prendre en compte la totalité des commissions et indemnités encaissées sur les années concernées, à savoir selon page 12 et 13 du rapport d'expertise :

La moyenne des revenus pour les 3 années 2010, 2011 et 2012 est de (voir allégué 71, p.23) **CHF 192'915**

A ce montant il y a lieu de déduire les frais encourus par le courtier pour lui permettre de générer ce revenu.

1.3.2. [...]

[...] A la moyenne de CHF 192'915 ci-dessus, il y a lieu de déduire les frais encourus par le courtier pour lui permettre de générer ce revenu. Dans le contexte de Monsieur S. _____ [sic] qui dirigeait une agence [...] et disposait donc de toute l'infrastructure pour développer cette clientèle, les coûts étaient limités. L'expert admet une part de 15 % aux frais soit CHF 28'915 (arrondi). La moyenne annuelle des gains nets réalisée par le demandeur était de l'ordre CHF 164'000.

[...]

2.1. Questions

[...]

4. Est-ce qu'aux termes du contrat de collaboration conclu entre M. S. _____ et M. _____, le débiteur de la commission à verser à M. S. _____ (voire à ses collaborateurs) était M. _____, qu'il s'agisse de contrats soumis à la LCA ou à la LAMal [...] ?

R : M. _____ était le débiteur des commissions à verser à M. S. _____ sur les contrats LCA et L. _____ sur les contrats LAMAL. Dans l'accord complémentaire de février 2012, il est fait référence à la même « Communauté d'intérêts ». En autorisant le bureau d'assurance à proposer les produits V. _____ (sous-entendu L. _____), M. _____ agissait pour le compte de L. _____ qu'elle représentait.

Formellement et comptablement, chaque assurance devait assumer ses propres charges de commissions et enregistrer séparément ses propres revenus de primes. Quand bien même une seule convention de collaboration a été signée, chaque société d'assurances reste redevable envers ses agents pour la rémunération des prestations qu'ils ont effectuées pour elle-même (voir à ce sujet le rapport d'expertise en page 17 qui mentionne que le paiement de l'intéressement annuel 2010 et 2011 ont été payé d'ordre de K. _____) [sic]. De même en ce qui concerne les polices d'assurance qui faisait [sic] l'objet d'une police unique comprenant à la fois la prime LAMal et la prime de l'assurance complémentaire. Les revenus des primes devaient néanmoins être enregistrés dans les comptes des sociétés d'assurance respectives.

Sur le plan pratique et vis-à-vis des tiers, elles agissaient sous une bannière commune V. _____ extra et proposaient « une solution d'assurance complète » dans un seul document de Proposition d'assurance.

[...]

6. La faillite de M. _____ en date 13 novembre 2012 a-t-elle eu pour conséquence que M. S. _____ ne pouvait plus offrir à ses clients, simultanément une assurance du groupe V. _____ soumise à la LAMal (assurance obligatoire des soins) et une assurance du groupe V. _____ soumise à la LCA (assurance obligatoire des soins)?

R : Oui

7. Le fait de ne pas pouvoir conclure avec un assuré l'assurance de base et l'assurance complémentaire auprès du même groupe est-il préjudiciable au courtier :

- a. d'une part parce que les assurés préfèrent avoir l'intégralité de leurs assurances auprès du même groupe pour ne pas avoir

de problèmes si l'assurance de base et l'assurance complémentaire considèrent chacune qu'il appartient à l'autre de prendre en charge le cas ?

R : L'argument ci-dessus peut être un des éléments qui amène certains assurés à opter pour un assureur identique pour l'assurance de base et l'assurance complémentaire. Néanmoins, les critères principaux sont d'abord l'aspect financier (le montant de la prime), ensuite la qualité des prestations (rapidité de traitement des dossiers, de remboursement des factures) et la simplification administrative (par exemple envoi des factures à un seul assureur, gestion d'un accès internet). L'élément financier étant prépondérant, beaucoup d'assurés ont deux assurances différentes. Il n'y a toutefois pas de préjudice pour le courtier qui peut faire signer des contrats avec des assureurs distincts en orientant l'assuré vers l'(ou les) assureur(s) lui verse(nt) [sic] la commission la plus élevée pour les contrats d'assurance apportés.

b. d'autre part, en raison de l'importance des commissions (intéressement annuel au développement et bonus de production) qui sont plus importantes si l'on additionne auprès du même assureur les primes d'assurances soumises à la LAMal et les primes d'assurances soumises à la LCA ?

R : Dans le contexte, oui. [...]

[...]

14. Est-il exact que malgré la faillite de M. _____, W. _____ n'a fait qu'augmenter le nombre de ses assurés (cf. chiffres officiels de l'OFSP que l'on annexe par simplification à la présente d'où il ressort qu'en 2011, le nombre d'assurés était de 41'570, en 2012, de 51'672, en 2013 de 60'043, en 2014 de 71'950 et en 2015 de 78'725 ; il s'agit de faits notoires facilement accessibles sur internet ?

R : Exact (voir dernière phrase de la page 4 du rapport de l'expert). Ce développement s'est produit essentiellement en Suisse allemande marché que l'assureur a développé au cours de ces années. En Suisse romande, marché concerné par le demandeur, l'évolution est la suivante : 2010 : 27'567 ; 2011 : 25'739 ; 2012 : 32'808 ; 2013 : 33'321 ; 2014 : 35'092 ; 2015 : 35'995.

Les effets de la faillite de M. _____ ont été beaucoup plus marqué [sic] en Suisse romande, en particulier dans le Canton de Vaud où l'assureur avait son siège et plus de la moitié de ses assurés. Ils expliquent la très faible augmentation du nombre des assurés entre fin 2012 et fin 2013 (+ 513 ou 1,56 %).

15. Est-il exact qu'il est de plus en plus fréquent que les assurances de bases soumises à la LAMal soient conclues directement par internet en raison du développement d'internet et qu'il s'agit d'un nombre très important de contrats, avec pour conséquence que l'assuré ne passe plus par un agent pour conclure une telle assurance ?

R : Oui, il s'agit d'une tendance nettement à la hausse depuis le développement de plateformes tel que Comparis qui a facturé pour CHF 9,7 mio au Caisses maladie partenaire [sic] en 2017 pour le service fourni (comparatif de prime et demandes d'offres) dans le cadre de l'assurance sociale de base (information accessible sur internet). »

f) Des audiences d'instruction ont eu lieu les 27 mars, 3 avril et 1^{er} mai 2019 par devant le Juge délégué de la Chambre patrimoniale cantonale. A ces occasions, l'expert a été entendu en cette qualité, tandis que A._____, E._____, F._____, N._____, P._____, Z._____ et U._____ ont été entendus en qualité de témoins. Lors de son audition, l'expert a notamment confirmé qu'« en principe, toutes les opérations concernant la LAMal étaient comptabilisées dans L._____, et celles concernant la LCA dans M._____».

Quant aux témoins prénommés, leurs déclarations, verbalisées, ont été reprises ci-dessus dans la mesure de leur utilité.

g) L'audience de plaidoiries finales s'est tenue le 1^{er} décembre 2020 par devant la Chambre patrimoniale cantonale, en présence de S._____ et d'une représentante de W._____, tous deux assistés de leur conseil respectif.

En droit :

1.

1.1 Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable contre les décisions finales de première instance pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les références citées) et vérifie si le premier juge pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A_238/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2).

Si un point est critiqué et motivé et que la Cour d'appel peut donc entrer en matière, elle est ensuite libre dans l'application du droit (art. 57 CPC), n'étant liée ni par la motivation du tribunal de première instance, ni par celle de l'appelant. Si elle ne peut pas approuver le raisonnement du tribunal de première instance sur le point litigieux, elle doit procéder à une substitution de motifs, qu'il lui incombe de motiver (TF 4A_218/2017 du 14 juillet 2017 consid. 3.1.2 ; TF 4A_376/2016 du 2 décembre 2016 consid. 3.2.2). L'art. 29a Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) n'interdit pas une telle substitution de motifs (TF 4A_278/2020 du 9 juillet 2020 consid. 2.3.3, RSPC 2020 p. 510).

2.2

2.2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, un moyen de preuve nouveau n'est pris en compte au stade de l'appel que s'il est produit sans retard (let. a) et ne pouvait l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

Les faits notoires, qu'il n'est pas nécessaire d'alléguer ni de prouver, sont ceux dont l'existence est certaine au point d'emporter la conviction du juge, qu'il s'agisse de faits connus de manière générale du public ou seulement du juge (p. ex. extrait du Registre du commerce ou

taux de conversion d'une monnaie ; ATF 143 IV 380 consid. 1.1.1 ; ATF 137 III 623 consid. 3). Ils peuvent être retenus d'office par les autorités de recours (TF 4A_261/2013 du 1^{er} octobre 2013 consid. 4.3 ; TF 4A_412/2011 du 4 mai 2012 consid. 2.2, non publié à l'ATF 138 III 294). Dans cette mesure, les faits notoires sont soustraits aux exigences découlant de l'art. 317 al. 1 CPC (TF 5A_719/2018 du 12 avril 2019 consid. 3.2.1).

2.2.2 En l'espèce, l'appelant a produit une pièce nouvelle à l'appui de son appel, à savoir un extrait du Bulletin officiel du Conseil national relatif à la séance du 3 décembre 2012. Dans la mesure où cette pièce porte sur des faits notoires, elle est recevable. Il en a été tenu compte dans l'état de fait qui précède dans la mesure utile (cf. *infra* lettre C ch. 1 b bb).

3. Avant d'aborder les griefs soulevés par l'appelant, il convient d'examiner les rapports contractuels existant entre les parties et leur objet. Cela implique de bien distinguer les différents protagonistes et activités ici en jeu.

3.1 Il ressort clairement des conventions et avenants signés avant 2014 que l'appelant avait deux activités d'agent, l'une concernant des contrats relevant de la LAMal, l'autre concernant d'autres contrats, notamment des contrats fondés sur la LCA. Les accords précités distinguaient d'ailleurs bien ces deux activités, notamment dans le cadre de la rémunération de l'appelant, laquelle était réglementée différemment pour la conclusion de contrats soumis à la LAMal et pour celle de contrats soumis à la LCA (cf. art. 1 et 2 de l'annexe 1 de la convention de collaboration du 11 mars 2010, alléguée en son entier, cf. all. 15).

On constate également que l'appelant avait dans ce cadre affaire à deux sociétés, soit d'une part à M. _____ et, d'autre part, à K. _____.

L'expert a confirmé cette distinction, indiquant que M. _____ était la débitrice des commissions sur les contrats LCA tandis que L. _____ (soit anciennement K. _____) était la débitrice des commissions sur les contrats LAMal (cf. complément d'expertise, p. 8 ch. 4, confirmé par l'expert lors de son audition, cf. procès-verbal des opérations [ci-après : PV] p. 30).

L'appelant a quant à lui allégué que « M. _____ était active, avant sa faillite, dans des produits d'assurance soumis à la loi sur le contrat d'assurance et que V. _____ [soit K. _____ selon l'allégué 1 de la demande] [était], quant à elle, active dans les produits d'assurance LAMal » (all. 17). Ces faits ont été établis par les témoignages de A. _____ (cf. PV p. 34) et E. _____ (cf. PV p. 36).

Il résulte de ce qui précède que les rapports contractuels existant entre l'appelant et K. _____ ne concernaient au plus que des rapports d'agent en relation avec la conclusion de contrats soumis à la LAMal et non concernant des contrats soumis à la LCA.

L'intimée conteste à cet égard dans sa réponse que K. _____ - dont elle a repris des actifs et passifs par contrat du 24 mai 2013 (cf. *infra* consid. 3.2) - ait été partie à la convention formellement conclue entre l'appelant et M. _____ le 11 mars 2010, estimant qu'il s'agissait d'un *res inter alios acta*. Au vu de ce qui suit (cf. *infra* consid. 4 et 5), cette question n'est pas déterminante. Au demeurant, le raisonnement de l'intimée sur ce point ne peut qu'être écarté dans la mesure où il se fonde sur des faits non constatés par l'autorité précédente, sans que l'intimée n'expose en quoi lesdits faits - outre qu'ils auraient été dûment allégués et établis - auraient été omis inexactement dans le jugement entrepris (cf. *infra* consid. 5.3). L'art. 5 lit. f LAMal auquel l'intimée se réfère à plusieurs reprises pour assoir sa thèse n'existe en outre pas, que ce soit à l'époque des faits litigieux ou actuellement. Pour le surplus, on peut se référer ici au raisonnement précis et étayé de l'autorité précédente, figurant aux pages 30 à 35 du jugement attaqué et résumé ci-avant (cf. *infra* lettre A, 2^e paragraphe), qui emporte la conviction de la Cour de céans et que celle-ci

fait par conséquent sien. Au vu des éléments au dossier, il apparaît en effet que M. _____ a manifesté sa volonté d'agir au nom de K. _____ et disposait des pouvoirs de représentation nécessaires pour engager cette dernière pour ce qui est des rapports d'agence noués avec l'appelant en lien avec la conclusion de contrats LAMal. Outre les considérations ressortant du jugement entrepris, on observe notamment à cet égard que l'avenant conclu entre l'appelant, O. _____ et M. _____ en février 2012 faisait expressément référence à K. _____ s'agissant de l'objectif de contrats LAMal à conclure par l'appelant. Par ailleurs, comme l'ont relevé les premiers juges, il apparaît que K. _____ a en tout état de cause ratifié ultérieurement les accords conclus pour son compte par M. _____, puisqu'elle s'est acquittée des commissions dues en raison des contrats LAMal conclus en sa faveur par l'intermédiaire de l'appelant.

3.2 Le 13 novembre 2012, la FINMA a prononcé l'ouverture de la faillite de M. _____. Ainsi, selon décision du 16 novembre 2012, publiée dans la FOSC, « La totalité du portefeuille d'assurance de M. _____ accompagnée de la fortune liée y afférente telle qu'augmentée selon chiffre 1 ci-avant [a été] transférée à O. _____ ». Toujours selon cette décision, « le transfert forcé concern[ait] tous les preneurs d'une assurance-maladie selon la LCA auprès de M. _____ et dont M. _____ s'[était] engagée à assurer les risques ».

Quant à K. _____ (devenue ensuite L. _____), il ressort de l'extrait du Registre du commerce la concernant que « selon contrat du 24 mai 2013 et selon décision de l'autorité de surveillance du 2 août 2013, la fondation a transféré des actifs de CHF 237'822'650 et des passifs envers les tiers de CHF 130'761'698, à W. _____ à Lausanne (CH-[...]). Contre-prestation : couverture des frais de fonctionnement ordinaires de la fondation, sans limite de temps, à concurrence de CHF 200'000 par an, indexés au besoin selon l'Indice Suisse des Prix à la Consommation (ISPC), au 31 décembre de chaque année, et prise en charge d'éventuels coûts extraordinaires de fonctionnement de la fondation, à la condition que celle-ci ne puisse pas faire face à ces coûts ordinaires et extraordinaires de façon autonome ».

W. _____, soit l'intimée, est une société inscrite au Registre du commerce depuis le 27 juillet 2012. Il ressort de l'extrait la concernant qu'elle a « pour but, en tant que caisse-maladie au sens de l'article 12 de la Loi fédérale sur l'assurance-maladie (LAMal), de pratiquer l'assurance-maladie obligatoire et l'assurance facultative d'indemnités journalières (pour but complet cf. statuts). »

Dès lors qu'au vu de ce qui précède il n'est pas établi que K. _____ ait eu des activités dans le domaine des assurances LCA, en particulier avec l'appelant, on ne saurait retenir que l'intimée aurait repris, par le biais du contrat du 24 mai 2013, des engagements portant sur de telles activités, notamment à l'égard de l'appelant.

Cette appréciation est confirmée par l'appelant lui-même qui, assisté de son conseil, a déclaré préciser que « le présent litige concerne un contrat d'agence portant exclusivement sur des produits Lamal » et « En bref, les conclusions de la demande ne portent en aucun cas sur des prétentions résultant d'un contrat d'agence portant sur des produits LCA » (déterminations du 16 janvier 2017, p. 2). Il se réfère à cet égard à son allégué 17, dont le fait, établi, conduit à retenir que K. _____ était active dans les produits d'assurance LAMal, mais non dans les produits d'assurance LCA gérés par M. _____. Ce faisant, l'appelant admet ainsi lui-même n'avoir pas de rapports avec l'intimée autres que pour des activités en lien avec la conclusion de contrats LAMal et, par voie de conséquence, ne pouvoir émettre des prétentions contre elle reposant sur une autre activité que la conclusion de contrats LAMal. On notera encore à cet égard que l'appelant réclame à l'intimée depuis le début de la procédure une indemnité pour clientèle fondée sur la résiliation de l'accord de collaboration passé avec elle le 15 octobre 2014, soit un accord ne portant, de l'aveu même de l'appelant, que sur l'assurance obligatoire des soins soumise à la LAMal (all. 99 admis), l'intimée ne pouvant proposer de couverture LCA faute d'agrément à cette fin (déterminations ad all. 99).

En conclusion, il convient de retenir que par reprise des actifs et passifs de K._____ ou par l'accord conclu directement avec l'appelant le 15 octobre 2014, l'intimée n'était liée avec lui que s'agissant d'activités entourant la conclusion de contrats LAMal. Comme déjà indiqué, l'intimée invoque à cet égard en vain ne pas du tout être liée avec l'appelant, d'autant plus que le contrat de collaboration passé le 15 octobre 2014 a été conclu expressément entre les parties.

3.3 Avec l'autorité précédente, il convient de constater que les rapports contractuels entre les parties peuvent être qualifiés de contrat d'agence au sens des art. 418a ss CO, cette qualification n'étant pas remise en cause par l'appelant alors que l'intimée, qui déclare la contester, n'étaye aucunement sa critique.

4.

4.1 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 (agent négociateur) ou d'en conclure (agent stipulateur) en leur nom et pour leur compte, sans être liée envers eux par un contrat de travail (art. 418a al. 1 CO ; Tercier/Bieri/Carron, Les contrats spéciaux, 5^e éd., Genève/Zurich/Bâle 2016, nn. 5037 et 5042).

Sur le plan juridique et à la différence du travailleur, l'agent agit à titre indépendant, sans être lié au mandant par une relation de subordination (Tercier/Bieri/Carron, op. cit., n. 5046). L'agent 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 de l'agence (TF 4C.218/2005 du 3 avril 2006 consid. 3.2 et les références citées).

Le mandat que reçoit l'agent doit avoir un caractère durable, ce qui implique que l'agent entreprenne une activité régulière destinée à rapporter des prestations répétées au mandant. Cette activité n'a cependant pas à être exercée à titre principal, ni à titre exclusif ; elle peut par définition être simultanément exercée pour un ou plusieurs mandants (Tercier/Bieri/Carron, op. cit., n. 5044 ; Dreyer, *in* Thévenoz/Werro [édit.], Commentaire romand, Code des obligations I, Art. 1-529 CO, 2^e éd., Bâle 2012 [cité ci-après : Auteur, *in* CR CO I], n. 1 *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 (TF 4C.218/2005 précité consid. 3.2).

4.2

4.2.1 Selon l'art. 418f al. 1 CO, le mandant doit faire tout ce qu'il peut pour permettre à l'agent d'exercer son activité avec succès.

Cette disposition tient compte du fait que, pour exercer son activité avec succès dans l'intérêt du mandant, lequel coïncide avec son propre intérêt à un chiffre d'affaires le plus élevé possible, l'agent doit pouvoir compter sur l'aide du mandant (ATF 122 III 66 consid. 3b, JT 1997 I 19). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le mandant doit donc faire tout ce qu'il peut pour favoriser l'activité de l'agent et notamment respecter les devoirs que lui impose l'art. 418f CO (TF 4P.27/2001 du 17 avril 2001 consid. 4a). En d'autres termes, le mandant doit, de manière générale, s'abstenir de tout ce qui pourrait être préjudiciable aux intérêts à la provision de l'agent. Ainsi, l'inexécution ou l'exécution imparfaite d'une affaire conclue fait perdre des clients à l'agent et diminue ses chances de trouver des débouchés. Le mandant a aussi un devoir d'informer l'agent sur l'évolution de la marche des affaires

et l'évolution de l'économie en général, dans la mesure où cela peut avoir une influence sur les activités déployées par l'agent. Le but est d'épargner à l'agent le gaspillage de ses forces en pure perte, des frais généraux infructueux, de même que des déceptions à la clientèle (retard de fabrication, rupture de stock, etc.). Il doit mettre à disposition de l'agent les documents nécessaires à son activité, tels que formulaires de contrats, listes de prix, conditions générales ou modes d'emploi (art. 418f al. 1 CO). Lorsqu'un recul important du volume des affaires et donc des provisions est prévisible, le mandant doit en faire part sans délai à l'agent (art. 418f al. 2 CO). L'obligation s'étend à l'ensemble des facteurs qui peuvent provoquer une baisse des affaires et par conséquent une perte de provisions pour l'agent, qu'il s'agisse de facteurs internes qui dépendent directement du mandant (par exemple retards de livraisons, hausse de prix, cessation d'activités, abandon d'un produit) ou de facteurs externes (par exemple grèves, interdictions d'importation ou d'exportation, pénurie de matière première). Cette obligation d'information est particulièrement étendue dans le domaine des assurances, où l'agent doit être soigneusement et systématiquement tenu au courant de toute variation des tarifs ou des conditions générales. Elle touche non seulement les changements « quantitatifs » mais aussi les modifications « qualitatives » de circonstances, aussi longtemps que cela peut avoir une influence sur la baisse des affaires. La violation du devoir d'information constitue une violation du contrat pouvant donner lieu à indemnisation en vertu de l'art. 418m al. 1 CO. Le fardeau de la preuve de la faute du mandant et de la violation de l'obligation par celui-ci pèse sur l'agent (art. 8 CC ; CCIV 14 janvier 2015/2/2014/SNR consid. IIIb et les références citées ; Dreyer, *in* CR CO I, n. 4 *ad* art. 418f CO).

Le devoir général de fidélité du mandant concrétise le principe selon lequel le contrat doit être exécuté non seulement dans l'intérêt du mandant, mais également dans l'intérêt de chacune des parties. La formulation très large de l'obligation faite au mandant peut cependant prêter à confusion. Elle doit être comprise comme ne l'obligeant que dans la mesure du possible et du raisonnable. Elle ne doit pas faire oublier le principe général qui veut que les intérêts du mandant sont prioritaires,

que ceux de l'agent leur sont subordonnés et qu'il incombe d'abord à l'agent d'exercer avec succès l'activité qu'il s'est engagé à effectuer. Mais si l'agent doit, comme tout mandataire, rechercher avant tout l'intérêt du mandant, il est aussi en droit de prendre en compte son propre intérêt (Dreyer, *in* CR CO I, n. 2 *ad* art. 418f CO).

4.2.2 Selon l'art. 418m al. 1 CO, lorsque le mandant, en violant ses obligations légales ou contractuelles, a empêché par sa faute l'agent de gagner la provision convenue ou à laquelle celui-ci pouvait s'attendre raisonnablement, il est tenu de lui payer une indemnité équitable ; toute convention contraire est nulle. L'indemnité équitable de l'art. 418m al. 1 CO doit se comprendre comme des dommages-intérêts positifs (ATF 122 III 66 consid. 3c, JT 1997 I 19), calculés sur la base des commissions convenues ou envisageables, déduction faite, le cas échéant, des frais épargnés par l'agent (CCIV 14 janvier 2015/2/2014/SNR consid. IIIb et les références citées).

Il appartient au lésé de prouver le dommage qu'il allègue (art. 8 CC). La notion juridique du dommage est commune aux responsabilités contractuelle et délictuelle (ATF 87 II 290 consid. 4a ; TF 4A_481/2012 du 14 décembre 2012 consid. 3). Celle-ci consiste en la diminution involontaire de la fortune nette. Le dommage correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant que ce même patrimoine aurait si l'événement dommageable - ou la violation du contrat - ne s'était pas produit (TF 4A_481/2012 précité consid. 3). Ainsi, les règles relatives à la responsabilité dérivant d'actes illicites, en particulier en ce qui concerne la détermination du dommage et de la réparation (art. 42 ss CO), s'appliquent dans le domaine de la responsabilité contractuelle (art. 99 al. 3 CO ; Thévenoz, *in* CR CO I, nn. 13 ss *ad* art. 99 CO).

Lorsque le montant exact du dommage ne peut pas être établi, le juge le détermine équitablement en considération du cours

ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée (art. 42 al. 2 CO). Selon la jurisprudence, l'estimation du dommage selon l'art. 42 al. 2 CO ne libère toutefois pas le demandeur de la charge de fournir au juge, dans la mesure où cela est possible et où l'on peut l'attendre de lui, tous les éléments de fait qui constituent des indices de l'existence du dommage et qui permettent ou facilitent son estimation ; cette disposition n'accorde pas au lésé la faculté de formuler sans indications plus précises des prétentions en dommages-intérêts de n'importe quelle ampleur (ATF 131 III 360 consid. 5.1 ; ATF 122 III 219 consid. 3a ; TF 4A_175/2018 du 19 novembre 2018 consid. 4.1.1 ; TF 4A_97/2017 du 4 octobre 2017 consid. 4.1.3 et les références citées). Par conséquent, si le lésé ne satisfait pas entièrement à son devoir de fournir des éléments utiles à l'estimation, l'une des conditions dont dépend l'application de l'art. 42 al. 2 CO n'est pas réalisée, alors même que, le cas échéant, l'existence d'un dommage est certaine. Le lésé est alors déchu du bénéfice de cette disposition ; la preuve du dommage n'est pas rapportée et, en conséquence, conformément au principe de l'art. 8 CC, le juge doit refuser la réparation (ATF 144 III 155 consid. 2.3 et les références citées ; TF 4A_129/2017 du 11 juin 2018 consid. 7.1 ; TF 4A_431/2015 du 19 avril 2016 consid. 5.1.2 ; TF 4A_214/2015 du 8 septembre 2015 consid. 3.3).

4.2.3

4.2.3.1 Aux termes de l'art. 418u CO, lorsque l'agent, par son activité, 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 même après la fin du contrat, l'agent ou ses héritiers ont droit, à moins que ce ne soit inéquitable, à une indemnité convenable, qui ne peut pas leur être supprimée par convention (al. 1). Cette indemnité ne peut cependant pas dépasser le gain annuel net résultant du contrat et calculé d'après la moyenne des cinq dernières années ou d'après celle de la durée entière du contrat si celui-ci a duré moins longtemps (al. 2). Aucune indemnité n'est due lorsque le contrat a été résilié pour un motif imputable à l'agent (al. 3).

Selon la jurisprudence, l'indemnité pour la clientèle ne constitue pas une rémunération supplémentaire pour des prestations fournies par l'agent en cours de contrat, mais représente une compensation de la valeur commerciale dont le mandant peut continuer à profiter après la fin du contrat. Il s'agit non pas d'indemniser l'agent, c'est-à-dire de réparer un dommage qu'il subit, mais de lui fournir une contre-prestation pour le profit que le mandant réalise, même après la fin du contrat d'agence, du fait que le nombre de ses clients a augmenté grâce à l'activité de l'agent (ATF 134 III 497 consid. 4.1 ; ATF 122 III 66 consid. 3d ; ATF 110 II 280 consid. 3b ; TF 4A_71/2019 du 8 octobre 2019 consid. 4.1.2).

Le montant de l'indemnité convenable, au sens de l'art. 418u al. 1 CO, est fixé équitablement par le juge (art. 4 CC), compte tenu de l'ensemble des circonstances pertinentes du cas concret. Il est toutefois plafonné *ex lege* au gain annuel net résultant du contrat et calculé d'après la moyenne des cinq dernières années lorsque le contrat a atteint ou dépassé cette durée (*cf.* art. 418u al. 2 CO). Par gain annuel net, il faut entendre le gain réalisé par l'agent après déduction de tous les frais qu'il a engagés à cet effet. Lorsque ceux-ci sont égaux ou supérieurs aux provisions touchées par l'agent, ce gain est nul et toute indemnité refusée à l'agent (ATF 134 III 497 consid. 4.1).

4.2.3.2 L'octroi d'une indemnité pour la clientèle est subordonné de par la loi à la réalisation de trois conditions cumulatives : *i)* l'augmentation sensible du nombre des clients, *ii)* le profit effectif en résultant pour le mandant ou son ayant cause et *iii)* le caractère non inéquitable d'une telle attribution (ATF 134 III 497 consid. 4.1 ; TF 4A_71/2019 précité consid. 4.1.2). Il appartient à l'agent d'établir la réalisation des deux premières conditions (ATF 103 II 277 consid. 2). En revanche, c'est au mandant qu'il incombe de prouver que l'indemnité est inéquitable ou qu'elle doit être réduite par rapport au gain annuel de l'agent (ATF 134 III 497 consid. 4.1 et les références citées ; TF 4A_71/2019 précité consid. 4.1.2).

La notion de clientèle doit être comprise dans un sens relativement restreint : seule la clientèle qui implique une certaine constance dans les rapports entre commerçants et consommateurs, au contraire de l'achalandage, qui ne suppose aucune continuité dans les relations d'affaires, constitue une clientèle au sens de l'art. 418u CO (Dreyer, *in* CR CO I, n. 5 *ad* art. 418u CO et la référence citée). Il doit en outre exister un lien de causalité entre l'activité de l'agent et l'augmentation de la clientèle du mandant ; l'agent ne peut ainsi pas prétendre à l'indemnité prévue par l'art. 418u CO lorsque cette augmentation a son origine dans l'évolution de la situation économique ou dans les efforts du mandant (ATF 84 II 529 consid. 2 ; TF 4A_335/2009 du 16 octobre 2009 consid. 3.2). L'augmentation de clientèle 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. 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. L'augmentation de clientèle doit au demeurant être sensible. Selon certains auteurs, tel est le cas d'une hausse de plus de 15 % par année (Dreyer, *in* CR CO I, 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 huitante-cinq à cent vingt sur dix-sept mois, soit de plus de 25 % (ATF 84 II 164 consid. 4 ; TF 4C.218/2005 du 3 avril 2006 consid. 4.2).

La jurisprudence a indiqué que, pour qu'il y ait profit effectif au sens de l'art. 418u al. 1 CO, il devait être « *très vraisemblable* » que les clients acquis par l'agent resteront fidèles au mandant et continueront à s'adresser à lui pour couvrir leurs besoins après la fin du contrat d'agence, tout en ajoutant que les exigences quant à cette deuxième condition ne devaient « pas être trop sévères ». Selon la terminologie utilisée par le

Tribunal fédéral, l'exigence visée par la notion de « très vraisemblable » correspond à celle de « vraisemblance prépondérante » (TF 4A_71/2019 précité consid. 4.1.3 et les références citées). Le profit doit au surplus être effectif, ce qui est le cas lorsqu'il joue un rôle sur le plan économique. En vertu de l'art. 13 al. 2 let. a LAMal, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2015, les assureurs devaient pratiquer l'assurance-maladie sociale selon le principe de la mutualité et n'affecter qu'à des buts d'assurance-maladie sociale les ressources provenant de celle-ci. Le Tribunal fédéral a toutefois considéré que cela n'excluait pas que l'assureur doive éventuellement verser l'indemnité prévue par l'art. 418u al. 1 CO. Il a en effet précisé à cet égard qu'il y avait « un profit effectif », aux termes de cette disposition, lorsque les revenus provenant de la clientèle concernée excédaient les coûts engendrés par cette même clientèle, sans que l'affectation de ce bénéfice - obligatoire ou volontaire - n'ait d'importance (TF 4A_335/2009 précité consid. 3.3).

L'octroi d'une indemnité de clientèle apparaît inéquitable si l'agent a déjà été suffisamment rémunéré. Tel peut être le cas lorsque l'agent a touché des provisions particulièrement élevées, supérieures à celles pratiquées usuellement dans la même branche ou bénéficie d'avantages comme l'affiliation à une caisse de prévoyance pour ses prestations ou des primes de promotion. La longue durée du contrat d'agence est aussi un facteur dont il faut tenir compte. 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 (ATF 110 II 476 consid. 3a ; ATF 103 II 277 consid. 5 ; TF 4C.218/2005 précité consid. 6.1 ; Dreyer, *in* CR CO I, n. 11 *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 (TF 4C.218/2005 précité consid. 6.1 et les références citées).

5. Cela exposé, il convient d'analyser les griefs de l'appelant.

5.1 Celui-ci, bien qu'assisté, les présente pêle-mêle, sans aucun souci de distinguer les faits du droit, ni les griefs de constatation inexacte des faits de ceux de violation du droit (cf. respectivement art. 310 let. b et a CPC).

5.2 A l'issue d'une première partie (appel, pp. 4 à 23), l'appelant conclut que l'autorité précédente aurait dû lui allouer « l'ensemble de ses conclusions pécuniaires chiffrées en première instance » (appel, p. 23).

5.2.1 Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, pour satisfaire à son obligation de motivation de l'appel prévue par l'art. 311 al. 1 CPC, l'appelant doit démontrer le caractère erroné de la motivation de la décision attaquée et son argumentation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision qu'il attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; également ATF 141 III 569 consid. 2.3.3 et ATF 142 I 93 consid. 8.2). L'appelant doit donc tenter de démontrer que sa thèse l'emporte sur celle de la décision attaquée. Il ne saurait se borner simplement à reprendre des allégués de fait ou des arguments de droit présentés en première instance, mais il doit s'efforcer d'établir que, sur les faits constatés ou sur les conclusions juridiques qui en ont été tirées, la décision attaquée est entachée d'erreurs. Il ne peut le faire qu'en reprenant la démarche du premier juge et en mettant le doigt sur les failles de son raisonnement. Si ces conditions ne sont pas remplies, l'appel est irrecevable. Tel est notamment le cas lorsque la motivation de l'appel ne contient que des critiques toutes générales de la décision attaquée (TF 5A_356/2020 du 9 juillet 2020 consid. 3.1 ; TF 4A_218/2017 du 14 juillet 2017 consid. 3.1.2, reproduit in Sj 2018 I p. 21 ; TF 4A_376/2016 du 2 décembre 2016 consid. 3.2 ; TF 4A_97/2014 du 26 juin 2014 consid. 3.3 ; TF 5A_438/2012 du 27 août 2012 consid. 2.2).

Comme exposé ci-dessus, les allégués de fait et les offres de preuves nouveaux sont irrecevables en appel, sous réserve de l'exception prévue par l'art. 317 al. 1 CPC (ATF 141 III 569 consid. 2.3.3 ; ATF 138 III 625 consid. 2.1 et 2.2).

5.2.2 A l'appui de la conclusion qui précède, l'appelant expose tout d'abord de manière générale la jurisprudence, respectivement la doctrine relative à la maxime des débats, aux règles en matière d'allégation, aux art. 221 et 222 CPC, aux faits exorbitants, implicites et notoires, aux règles en matière de preuve, notamment découlant des art. 8 CC et 42 al. 2 CO, au devoir de collaboration des parties et aux conséquences en résultant (appel, p. 4 à 10). Une telle présentation, sans lien avec l'une ou l'autre des prétentions distinctes prises en première instance et rejetées, n'est d'aucun secours à l'appelant.

5.2.3 L'appelant soutient ensuite avoir correctement allégué les faits nécessaires à l'octroi de ses prétentions, reprenant le libellé d'allégués, puis les déterminations de l'intimée sur ceux-ci. Il estime en outre que l'intimée ne se serait pas suffisamment bien déterminée, de sorte que ses propres allégués « et les faits implicites qui en découlent » (appel, p. 15) devraient être considérés comme admis.

L'intimée s'est toutefois déterminée sur chaque allégué de la demande, en précisant quasi toujours le motif de sa contestation lorsqu'elle était exprimée. Dès lors qu'elle se déterminait ainsi de la même manière pour plusieurs allégués, on peut comprendre qu'elle n'ait pas répété à chaque fois le texte de sa détermination. L'intimée s'est au demeurant déterminée aussi bien que possible puisque les allégués de la demande comportaient très souvent plusieurs faits distincts ainsi que des appréciations relevant du droit (parmi beaucoup d'autres all. 59 à 61, 72, 75, 76, 84, 86, 87), l'appelant allant jusqu'à citer dans ses allégués le texte de dispositions légales (all. 88 et 89). L'intimée a en outre précisé sa position par ses propres allégués. On ne saurait au demeurant suivre

l'appelant lorsqu'il prétend, sans plus de précision, que l'intimée devait d'autant mieux se déterminer qu'elle était seule à avoir connaissance de nombreux faits. En effet, de l'intimée, créée en été 2012 seulement, et de l'appelant, seul ce dernier était personnellement présent et en première ligne pendant toute la durée des rapports contractuels en cause. Dans ces circonstances, il est exclu d'appliquer la jurisprudence publiée aux ATF 144 III 519 dont l'appelant méconnaît au demeurant la portée, notamment quant à son caractère exceptionnel, et de considérer que des allégués de la demande – qui plus est les « faits implicites qui en découleraient » – devraient être admis au motif qu'ils n'auraient pas été correctement contestés.

5.2.4 L'appelant estime ensuite que faute pour l'intimée d'avoir produit les pièces requises 151 à 155 et 158, l'autorité précédente aurait dû faire application de l'art. 164 CPC, qui stipule que si une partie refuse de collaborer sans motif valable, le tribunal en tient compte lors de l'appréciation des preuves. Il en conclut que « tous les allégués du demandeur permettant l'admission de chacune des conclusions qu'il a prises doivent dès lors être considérés comme admis » (appel, p. 17) et cite dix numéros d'allégués sans plus de précision.

Une telle argumentation, qui plus est formulée par une partie assistée, ne répond clairement pas aux exigences de motivation (art. 311 al. 1 CPC), dès lors qu'elle n'indique en particulier pas quel fait distinct aurait dû être considéré comme établi et constaté par l'autorité précédente du fait d'un refus de l'intimée de collaborer « sans motif valable » (art. 164 CPC) à l'administration de la preuve, l'intimée ayant au demeurant produit des pièces requises, respectivement expliqué pour quel motif elle ne pouvait pas en produire davantage. Improprement motivé s'agissant de la constatation des faits, le grief est donc irrecevable.

On relèvera au demeurant que le jugement entrepris retient que l'appelant a reçu, même après la faillite de M. _____, des décomptes mensuels de commissionnement tenant compte de son activité liée aux produits d'assurance LAMal (jugement, p. 29), aspect qui n'est pas

contesté dans l'appel. Or, la production par l'appelant de ces décomptes aurait permis à celui-ci d'étayer sa thèse, au lieu de reprocher à l'intimée de ne pas avoir produit d'autres documents. On souligne à cet égard que l'appelant dirigeait un bureau d'assurance et qu'on ne peut que penser qu'il a dû garder une trace des contrats conclus qu'il devait suivre et des commissions y relatives, ce d'autant plus que la période litigieuse porte sur les années 2010 à 2015 et que la demande a été déposée en 2016 déjà, soit bien moins de dix ans plus tard. Dans ces circonstances, le fait pour l'appelant de reprocher de manière générale à l'intimée de ne pas avoir produit des éléments qu'il devait pour la plupart lui-même détenir et que seule détenait sinon une société tierce – dont la forme juridique a été modifiée et qui a ensuite été radiée du registre du commerce (K._____, respectivement L._____) – apparaît peu compatible avec le principe de la bonne foi en procédure.

Pour ces motifs, l'état de fait tel qu'établi par l'autorité précédente ne saurait être complété et l'appréciation juridique des différentes prétentions de l'appelant ne saurait être considérée comme violant le droit sur la base d'un tel moyen.

5.2.5

5.2.5.1 L'appelant reproche aux premiers juges de ne pas avoir pris en considération des faits qu'il considère comme notoires et d'avoir en conséquence retenu qu'il n'était pas établi que K._____ savait que M._____ était « dans la ligne de mire de la FINMA » et lui aurait caché ces déboires. Il relève en substance que la faillite de M._____ et les problématiques en découlant « ont fait l'objet d'une couverture médiatique intense au plan national et en Suisse romande », invoquant à cet égard différentes informations parues à l'époque dans la presse, ainsi que le communiqué de la FINMA du 14 novembre 2012 et le bulletin officiel du Conseil national relatif à la séance du 3 décembre 2012 produit à l'appui de son appel (cf. *infra* lettre C ch. 1 b bb).

5.2.5.2 Comme déjà exposé (cf. *supra* consid. 2.2.1), les faits notoires sont ceux dont l'existence est certaine au point d'emporter la conviction

du juge, qu'il s'agisse de faits connus de manière générale du public ou seulement du juge. Pour être notoire, un renseignement ne doit pas être constamment présent à l'esprit ; il suffit qu'il puisse être contrôlé par des publications accessibles à chacun. En ce qui concerne Internet, seules les informations bénéficiant d'une empreinte officielle (par ex : Office fédéral de la statistique, inscriptions au Registre du commerce, cours de change, horaire de train des CFF etc.) peuvent être considérées comme notoires, car facilement accessibles et provenant de sources non controversées (ATF 143 IV 380 consid. 1.2 ; TF 4A_412/2011 du 4 mai 2012 consid. 2.2, non publié à l'ATF 138 III 294 ; TF 4A_261/2013 du 1^{er} octobre 2013 consid. 4.3). Tel n'est notamment pas le cas de sites Internet de presse (ATF 143 IV 380 consid. 1.2).

5.2.5.3 En l'espèce, des faits relatés dans des articles de presse ou lors d'un journal télévisé, qui plus est dont les auteurs ne citent pas leurs sources, ne sauraient être considérés comme notoires, pas plus que comme des faits établis par ce biais.

Le communiqué de la FINMA du 14 novembre 2012 ou encore le bulletin officiel du Conseil national produit en deuxième instance peuvent en revanche être considérés comme contenant des faits notoires, dès lors qu'ils proviennent de sources non controversées. Il convient ainsi effectivement de constater sur la base de ces documents que K._____ a su, par ses organes communs avec M._____ - ressortant des inscriptions au Registre du commerce qui constituent des faits notoires - que le « groupe [...] », dont ces deux sociétés faisaient partie, avait été soumis à une surveillance prévue par la loi, ainsi qu'à un contrôle complet au mois de juin 2012.

Cela dit, on ne voit pas en quoi de tels faits modifieraient, comme le voudrait l'appelant (cf. *supra* consid. 5.2) l'appréciation dûment motivée (cf. pp. 35 à 39 du jugement) de l'autorité précédente selon laquelle les prétentions invoquées par celui-ci et censées reposer sur les art. 418f et 418m CO étaient infondées faute de violation par l'intimée ou son prédécesseur de ses obligations d'information. On relève à cet égard

que la FINMA se doit de procéder à des contrôles, de sorte que la seule existence d'un contrôle n'imposait pas aux personnes organes de la société contrôlée de transmettre cette information sans autre à tous les agents d'une autre société dont ces mêmes personnes auraient également été les organes. Le fait que M._____ ait été déclarée en faillite en novembre 2012 n'imposait en outre pas de retenir que les organes de K._____ auraient caché à l'appelant des informations à ce propos qu'ils auraient dû lui fournir en vertu de l'art. 418f CO, la faillite étant au demeurant un fait notoire que l'appelant ne saurait en conséquence prétendre avoir ignoré. Faute de toute argumentation de l'appelant sur ce point, son grief doit être écarté.

Au demeurant, même à admettre une violation de l'art. 418f CO imputable à l'intimée, il n'en reste pas moins que l'appelant, pour obtenir l'octroi de ses prétentions fondées sur l'art. 418m CO, soit 216'064 fr. 45 pour 2013 et 216'064 fr. 45 pour 2014 (all. 145 et 146), aurait encore dû exposer en quoi l'autorité précédente aurait retenu à tort que les autres conditions posées par cette disposition (absence de preuve du dommage et de la causalité) n'étaient pas non plus remplies. Faute d'y procéder, son grief sur ce point est également irrecevable. Quoi qu'il en soit, il n'apparaît pas que le défaut d'information reproché à l'intimée (conclusion d'un accord avec une société tierce) ou à son prédécesseur (connaissance de « déboires » d'une autre société avant fin 2012) se trouverait dans un rapport de causalité naturelle et adéquate avec la perte de gain invoquée par l'appelant, celle-ci n'étant au surplus effectivement pas démontrée à suffisance de droit (cf. *infra* consid. 5.4.3).

5.2.6 L'appelant reproche à l'autorité de première instance de ne pas avoir retenu de nombreux faits qu'il qualifie d' « exorbitants ».

A l'appui de son grief, il indique qu'il conviendrait, selon un auteur, de se montrer souple et d'admettre la prise en considération des « faits exorbitants » lorsqu'ils se situent encore dans le cadre de ce qui a été

allégué, c'est-à-dire lorsqu'ils se rattachent aux faits allégués par l'une ou l'autre partie (appel, p. 20).

A la suite de cette argumentation, l'appelant se borne à affirmer que « tous les faits qui ont été tenus comme non prouvés ou non établis qui ont été mentionnés ci-dessus dans tout le présent mémoire [souligné par l'auteur de l'appel] sont également des faits exorbitants devant être considérés comme ayant été valablement introduits dans la procédure ». Selon lui, il en irait ainsi « en premier lieu, de tous les faits mentionnés dans la partie précédente « faits notoires » » et « en second lieu, des faits qui ont été relevés par l'expertise et son complément », lesquels sont énumérés dans l'acte d'appel sous allégués 173 à 196 (appel, p. 21). L'appelant n'expose toutefois pas en quoi ces faits, jugés selon lui exorbitants, rempliraient les conditions qu'il cite lui-même permettant de s'écarter selon un auteur des règles strictes d'allégation. Dût-on par impossible admettre la théorie proposée, qu'il conviendrait donc de constater que l'appelant ne démontre pas que l'un ou l'autre des faits litigieux - notamment ceux ressortant du rapport d'expertise et de son complément numérotés sous allégués 173 à 196 - se situerait encore dans le cadre de ses allégués, cadre qu'il ne précise d'ailleurs aucunement. Cela clôt la discussion, l'appelant, bien qu'assisté, n'ayant ici encore pas respecté son devoir de motivation s'agissant de sa contestation des faits établis par l'autorité de première instance.

Partant, il n'y a pas lieu de compléter l'état de fait, faute de grief de constatation inexacte des faits dûment motivé. Les conditions permettant l'admission de faits nouveaux en procédure d'appel (cf. art. 317 CPC) ne sont au demeurant pas remplies, ce que l'appelant a la sagesse de ne pas soutenir ici. On ajoutera encore qu'au vu des motifs qui seront exposés ci-après (cf. *infra* consid. 5.4), il n'apparaît de toute manière pas que les prétendus faits exorbitants que l'appelant invoque sur la base des rapports établis par l'expert auraient une quelconque influence sur l'issue du présent litige.

5.2.7 Au vu de ce qui précède, on ne saurait suivre l'appelant lorsqu'il soutient, qui plus est sans distinguer entre ses différentes prétentions, qu' « en tenant compte des faits non contestés, des faits notoires, des faits exorbitants, des faits implicites et des effets du manque de collaboration de la défenderesse, il convient de retenir que le demandeur a invoqué tous les faits nécessaires à l'appui de toutes ses prétentions ; que ces faits ont été admis par la défenderesse et qu'ils sont de plus établis. Cela vaut aussi bien en matière de preuve stricte, qu'au plan de la vraisemblance prépondérante, qu'au plan des éléments devant être apportés et établis au sens de l'art. 42 al. 2 CO et 4 CC, ces dispositions et la vraisemblance prépondérante s'appliquant en l'espèce comme le jugement attaqué l'a signalé » (appel, p. 23). D'une part, cette dernière affirmation est erronée en tant qu'elle se réfère à l'ensemble des faits allégués et à l'intégralité des prétentions de l'appelant. D'autre part, l'appelant n'expose aucunement à l'appui de son grief en quoi l'un ou l'autre des différents raisonnements dûment motivés de l'autorité précédente sur chacune de ses prétentions serait erroné. Bien que longue et tortueuse, l'argumentation de l'appel ne répond ainsi pas aux réquisits de l'art. 311 al. 1 CPC, avec pour conséquence qu'elle est irrecevable. En effet, dès lors que l'appelant a pris des conclusions pécuniaires distinctes, qu'il justifiait par des fondements distincts et que l'autorité précédente a analysé distinctement ces différentes prétentions, il lui appartenait d'attaquer distinctement chacune des motivations contenues dans le jugement entrepris qui, pour chacune, emportait le rejet de la prétention examinée. Faute de le faire, l'argumentation qui précède est irrecevable.

5.3 On relèvera que l'intimée allègue elle aussi dans sa réponse très librement de très nombreux faits, faisant pour certains référence à des passages des rapports d'expertise. Dès lors que de tels faits n'ont pas été constatés par l'autorité précédente, qu'ils ne sont pas notoires et que l'intimée n'indique pas, d'une part qu'ils auraient été allégués, d'autre part qu'établis ils auraient dû être retenus, ces faits sont irrecevables. Les griefs fondés sur eux ne peuvent en conséquence qu'être écartés. Devrait-on au demeurant retenir la théorie des faits exorbitants, qu'on relève ici également que l'intimée n'expose pas en quoi l'un ou l'autre des faits

qu'elle allègue et qui n'aurait pas été constaté par l'autorité précédente remplirait les conditions posées par ladite théorie.

5.4 Dans une seconde partie, l'appelant se plaint d' « arbitraire (9 CC) » et de violation des art. 418f, 418m et 418u CO.

5.4.1 En préambule on relèvera d'une part que l'interdiction de l'arbitraire n'est pas prévue par l'art. « 9 CC », d'autre part que l'appelant, se faisant, perd de vue que le pouvoir d'examen de l'autorité de céans n'est pas limité, ni en droit, ni en fait, à l'arbitraire.

5.4.2 Cela dit, l'appelant reproche à l'autorité précédente d'avoir considéré que les témoins n'avaient pu confirmer la connaissance de K. _____ » (appel, p. 23) des problèmes de « M. _____ » avec la FINMA et que ces problèmes lui avaient été cachés. S'agissant des « déboires liés à la faillite », l'appelant invoque qu'il y a « lieu de se rapporter à ce qui a déjà été écrit ci-dessus » (appel, p. 25). Il considère qu'« au reste, l'expertise et son complément ont clairement démontré l'existence d'un dommage pour le demandeur résultant de ces déboires » (appel, p. 25 ; également p. 27).

A nouveau, ce faisant l'appelant n'expose pas en quoi l'autorité précédente aurait à tort nié que l'intimée - ou son prédécesseur - aurait eu un devoir d'information envers lui sur un point précis - qu'il n'indique pas -, à un moment qu'il ne tente pas plus de préciser, et que ce devoir aurait été violé. Un devoir d'information relatif à la survenance de la faillite, fait notoire, est en particulier exclu. On se référera à ce qui a déjà été exposé précédemment à ce propos (cf. *supra* consid. 5.2.5.3). Quant à l'affirmation de l'appelant selon laquelle l'expertise et son complément auraient « clairement démontré l'existence d'un dommage résultant de ces déboires », sans aucune autre précision ou renvoi à des passages précis des documents précités, elle ne constitue pas un grief suffisamment motivé pour être recevable, s'agissant de l'existence, niée par l'autorité précédente, d'un dommage et d'un rapport de causalité entre celui-ci et la prétendue violation du devoir d'information invoquée.

Au demeurant, l'expert n'a pas considéré que l'appelant aurait subi une perte de gain du fait d'une violation par l'intimée ou son prédécesseur de son devoir d'information. L'existence d'un rapport de causalité adéquate est au surplus une question de droit qui ne saurait être tranchée par une expertise. On relèvera enfin que l'appelant tente ici de fonder une responsabilité de l'intimée non pas sur la violation d'un devoir d'information, mais sur la chute d'une société, *in casu* M._____, tiers à la procédure, ce qui est sensiblement différent. Or, l'appelant ne démontre aucunement que s'il avait appris plus tôt les « déboires » de M._____, il n'aurait pas subi la perte de gain dont il réclame aujourd'hui la réparation.

Au vu de ces éléments, le grief s'avère infondé dans la mesure de sa recevabilité.

5.4.3 L'appelant s'en prend ensuite au refus de l'autorité précédente de l'indemniser pour le tort causé par la violation prétendue par l'intimée des obligations découlant de l'art. 418f CO s'agissant de la conclusion d'un contrat par cette dernière avec T._____. A cet égard, les premiers juges ont en substance relevé que l'intimée avait signé au mois d'octobre 2014 un contrat d'agence avec l'appelant et, parallèlement, un accord de collaboration avec T._____ - accord qui allait lui permettre de bénéficier des structures et du réseau de cet assureur - et que l'entrée en vigueur de cet accord avait conduit à la résiliation du contrat d'agence de l'appelant au motif que le maintien du réseau de vente de celui-ci ne se justifiait plus. Cela étant, ils ont considéré que la conclusion d'un nouveau contrat avec l'appelant avait été rendue nécessaire ensuite de la reprise des actifs et passifs de K._____ par l'intimée et que sa résiliation ultérieure n'avait pas eu pour effet de mettre un terme définitif à la collaboration entre les parties, puisque celle-ci pouvait se poursuivre au travers du partenariat conclu avec T._____.

Le raisonnement de l'appelant, figurant aux pages 25 et 26 de son appel, est difficilement compréhensible. Cela dit, l'autorité précédente a à juste titre rejeté le grief de violation de l'art. 418f CO : l'intimée a

certes négocié parallèlement la continuation des rapports d'agence avec l'appelant et une réorganisation avec T._____. Elle n'avait pas pour autant à en avertir l'appelant, ce d'autant plus que ces négociations ont toutes été faites en octobre 2014, que la réorganisation litigieuse ne devait entrer et n'est entrée en force qu'en mai 2015 et que le contrat de l'appelant, entré en vigueur le 1^{er} août 2014, pouvait être résilié, de par sa volonté notamment, moyennant un préavis de deux semaines pour la fin d'un mois durant la première année. L'intimée n'avait dès lors pas à informer préalablement l'appelant de ce qu'elle pourrait faire après une résiliation conforme aux termes stipulés, soit après respect d'un préavis de deux semaines pour la fin d'un mois. On ne saurait voir dans ces circonstances une violation de l'interdiction de la *culpa in contrahendo* ou de

l'art. 151 CO évoqués par l'appelant. Quand bien même une violation des dispositions précitées aurait été admise sur ce second point, l'appelant n'expose pas ni encore moins n'établit que l'autorité précédente aurait nié à tort qu'il avait subi un dommage à la suite de cette violation et que celui-ci était en rapport de causalité naturelle et adéquate avec dite violation.

Le grief doit dès lors être rejeté dans la mesure de sa recevabilité.

5.4.4 L'appelant critique le rejet de sa prétention fondée sur l'art. 418u CO.

5.4.4.1 L'appelant fonde sa prétention à une telle indemnité sur la résiliation, par l'intimée, du contrat passé le 15 octobre 2014. Il n'est pas contestable que celui-ci, de la volonté même de l'appelant, remplaçait la partie des précédents accords que le prédécesseur de l'intimée, K._____, non formellement partie à la présente procédure, avait exécuté s'agissant des contrats LAMal conclus par l'intermédiaire de l'appelant et que l'intimée avait repris par contrat de transfert de patrimoine du 24 mai 2013 (cf. *supra* consid. 3).

5.4.4.2 Selon la jurisprudence exposée ci-dessus (cf. *supra* consid. 4.2.3), l'indemnité visée par l'art. 418u CO correspond à la contre-prestation pour le profit que le mandant continuera à réaliser, après la fin du contrat d'agence, du fait que le nombre de ses clients a augmenté grâce à l'activité de l'agent. Son octroi est subordonné à trois conditions cumulatives : (1) l'augmentation sensible du nombre des clients ; (2) le profit effectif en résultant pour le mandant ou son ayant cause et (3) le caractère non inéquitable d'une telle attribution. Son montant est en outre limité et ne peut dépasser le gain annuel net résultant du contrat, calculé d'après la moyenne des cinq dernières années ou d'après celle de la durée entière du contrat si celui-ci a duré moins longtemps.

5.4.4.3 Il résulte de ce qui précède que pour déterminer si l'augmentation du nombre de clients est sensible, il convient de se placer au moment de la résiliation du contrat du 15 octobre 2014, que l'appelant invoque à l'appui de sa prétention en indemnisation, et non des années – certes apparemment plus fructueuses – ayant précédé ce moment. Cette résiliation, donnée par l'intimée le 27 mars 2015, a pris effet le 30 avril 2015. Or, l'instruction n'a pas permis d'établir le nombre de contrats LAMal que l'appelant avait amenés à l'intimée à cette date et qui liaient toujours celle-ci. Et pour cause : des allégués précis y relatifs de l'appelant se bornent aux années 2011 (all. 65 faisant état de 2'687 contrats) et 2012 (all. 66 faisant état de 2'973 contrats), sans que l'on sache si ces contrats étaient toujours en vigueur en 2015.

S'agissant du nombre de contrats LAMAL apportés, l'expert a retenu que les pièces 32 et 33 constituaient une vision cumulée de la production K._____ et O._____ (cf. expertise, p. 21 ad all. 65 et p. 22 ad all. 66), soit K._____ pour les contrats LAMal d'une part, M._____ pour les contrats LCA d'autre part. L'expert a en conséquence estimé qu'il y aurait eu environ 1'600 contrats LAMal d'une part, 1'100 contrats LCA d'autre part en 2011, 1'700 contrats LAMal d'une part et 1'270 contrats LCA d'autre part en 2012 (expertise, pp. 21 et 22). Dans son complément d'expertise, l'expert a considéré

qu'au vu du document produit par l'appelant, il adaptait sa réponse quant au nombre de contrats LAMal se trouvant dans le portefeuille de l'appelant, à savoir 2'361 au 1^{er} janvier 2011, 2'901 au 1^{er} janvier 2012 et 2'973 en novembre 2012 (complément d'expertise, p. 3 ch.1.1). Cette dernière appréciation ne peut toutefois pas être suivie. Tout d'abord, on observe que la pièce en question, produite à l'appui du courrier du conseil de l'appelant du 22 janvier 2018 à l'autorité précédente, est une copie d'écran d'ordinateur dont on ignore l'origine, de sorte qu'elle n'est pas à même de prouver un quelconque fait, même au stade de la vraisemblance prépondérante. La même remarque peut d'ailleurs être formulée s'agissant des pièces 32 et 33 précitées, dès lors qu'il s'agit également de copies d'écran d'ordinateur. A cela s'ajoute que la pièce en cause - sur laquelle s'est fondé l'expert pour réévaluer le nombre de contrats LAMal se trouvant dans le portefeuille de l'appelant - indique clairement - ce qui semble avoir échappé à l'expert - sous, « nom compagnie », « [...] ». Ce décompte ne saurait ainsi être considéré comme établissant, comme le soutient le conseil de l'appelant dans sa correspondance du 22 janvier 2018, la production de l'agence de ce dernier en faveur d' « O. _____ ». Il n'a donc aucune portée sur la question de savoir, parmi les clients indiqués sous les pièces 32 et 33 - censées viser les sociétés K. _____ et M. _____ -, combien étaient des clients relatifs à la conclusion de contrats LAMal, d'une part et de contrats LCA, d'autre part, respectivement si tous avaient trait à des contrats LAMal conclus avec K. _____.

Au demeurant, l'appelant ne conteste pas avoir reçu même après la faillite de M. _____, des décomptes mensuels de commissionnement tenant compte de son activité LAMal (jugement entrepris, p. 29). Il aurait donc pu, comme cela le lui incombait, démontrer de manière lisible combien de contrats LAMal il avait conclus pour K. _____, puis pour l'intimée, qui étaient encore en vigueur au moment de la résiliation invoquée à l'appui de ses prétentions. Il ne l'a pas fait, alors qu'il devait suivre ces contrats - pour en proposer une modification, par exemple - et qu'en tant que chef d'agence, il détenait certainement une comptabilité lui permettant d'établir quelle personne avait contracté

par son intermédiaire, d'une part, et était encore assurée auprès de l'intimée au moment de la résiliation, d'autre part. Dans ces circonstances et faute d'autres éléments convaincants, les chiffres de plus de 2'000 contrats qu'il invoque ne peuvent être considérés comme établis. Faute de mieux, il convient de s'en tenir aux premières déclarations de l'expert et de considérer que l'appelant a apporté au prédécesseur de l'intimée 1'600 contrats LAMal en 2011, ce chiffre étant porté à 1'700 en 2012. En tenant compte d'un pourcentage de 10 à 12% de clients changeant d'assurance chaque année, tel que constaté par l'expert (complément d'expertise ad all. 97), on peut considérer que fin 2014, ce nombre était de 1'347 clients (perte de 11% en 2013, soit 187 clients, soit 1'513 clients restant ; perte de 11% de ces 1'513 clients, soit 166 clients en 2014).

Pour le reste, l'appelant a uniquement admis avoir, entre les mois d'octobre 2014 et avril 2015, produit septante nouveaux contrats LAMal (all. 165 admis). Les pièces 38 et 39 établissent quant à elles que la rémunération de l'appelant a été de 820 fr. en 2013 et de 500 fr. en 2014. L'expert a pour sa part relevé la quasi-absence de rémunération de l'appelant en 2014 (cf. expertise, p. 30). Ces derniers éléments permettent de constater la quasi-absence, en 2013 et 2014, de contrats LAMal conclus par l'appelant pour l'intimée ou son prédécesseur. On retiendra donc, faute d'autres éléments plus probants, que l'appelant a fourni à l'intimée septante clients de plus pour les années 2014 et 2015. Le nombre de clients amenés par celui-ci à l'intimée, respectivement à son prédécesseur, et toujours en cours lors de la résiliation du contrat d'agence litigieux, respectivement à fin 2014, peut ainsi être arrêté à un maximum de 1'417 (1'347 clients + 70 clients).

L'expert a confirmé que le nombre d'assurés de K._____, puis de l'intimée pour la Suisse, soit son domaine d'activité totale, était de 41'570 en 2011, 51'672 en 2012, 60'043 en 2013, 71'950 en 2014 et de 78'725 en 2015 (complément d'expertise, p. 10). Il a en outre indiqué qu'en Suisse romande, le nombre de clients de l'intimée était de 35'092 en 2014 et de 35'995 en 2015 (complément d'expertise, p. 11).

Au vu de ce qui précède, les contrats conclus par l'appelant pour K. _____ puis l'intimée, encore en cours au moment de la résiliation du contrat d'agence, représentaient moins de 2% du nombre de clients de l'intimée (1'417 / 71'950 x 100 selon les chiffres 2014, respectivement 1'417 / 78'725 x 100 selon les chiffres 2015). Même en ne tenant compte que des clients suisse-romands de l'intimée, ce chiffre s'élevait à tout juste 4% en 2014 - étant précisé qu'on ignore si les chiffres relevés par l'expert sont ceux du 1^{er} janvier ou du 31 décembre 2014 - (1'417 / 35'092 x 100) et à 3,93% en 2015 (1'417 / 35'995 x 100). Une telle augmentation de clientèle, à la période de la résiliation des rapports contractuels entre les parties qui est ici déterminante, n'est clairement pas suffisante pour justifier le droit à l'indemnité prévue par l'art. 418u CO. En d'autres termes, la première condition posée par cette disposition n'est pas remplie, de sorte qu'aucune indemnité fondée sur l'art. 418u CO ne devait être allouée. Il convient donc de confirmer la décision première instance par substitution de motifs pour cette raison déjà.

5.4.4.4 Il incombait en outre à l'appelant de démontrer - condition distincte de la précédente - que l'intimée aurait réalisé, par la clientèle qu'il lui avait amenée et qu'elle conservait toujours au moment de la résiliation du contrat d'agence, un profit effectif, soit d'établir que les revenus provenant de dite clientèle excédaient les coûts engendrés par celle-ci. A nouveau la question de savoir si l'intimée réalisait par le biais des clients amenés par l'appelant un profit effectif devait se déterminer non pas en 2010, 2011 ou 2012, mais au moment de la résiliation du contrat d'agence litigieux.

Or pareille circonstance n'a pas été établie. L'appelant s'est en effet en particulier concentré à démontrer le bénéfice que K. _____ aurait réalisé de 2010 à 2012. Or comme exposé ci-dessus, les pièces produites à cette fin (pièce 32 et 33) attestent de résultats consolidés, impliquant des contrats LAMal et des contrats LCA, ce que l'appelant, au vu de ses connaissances générales et de sa comptabilité, ne pouvait ignorer. Ces pièces ne font donc pas la preuve, même pour ces années, de l'existence d'un profit pour l'assurance. En outre, cet aspect n'est pas déterminant

dès lors qu'il ne s'agit pas de savoir quel profit le prédécesseur de l'intimée aurait réalisé entre 2010 et 2012, mais si l'intimée a continué et continuera, après la résiliation de l'accord conclu entre les parties, en 2015, à réaliser un profit grâce aux contrats encore en ses mains que l'appelant lui avait apportés.

L'appelant soutient que « les constatations de de l'experte [sic] permettent de retenir, même de manière certaine... que la défenderesse continuera de retirer un profit effectif du portefeuille du demandeur » et cite à l'appui de ce grief les conclusions de l'expert contenue dans le complément d'expertise. Ces considérations ne sont toutefois pas suivables : d'une part l'expert s'est fondé à cet égard sur un nombre incorrect de clients apportés par l'appelant (cf. *supra* consid. 5.4.4.3), d'autre part il a pris en considération, pour estimer le profit réalisé par l'assurance, des chiffres erronés dès lors que ceux-ci – fondés sur les pièces 32 et 33 – cumulaient les résultats des contrats LAMal et LCA (complément d'expertise, pp. 3 et 4, ch. 1.1.2 et expertise, pp. 21 et 22 ad all. 65 et 66), alors que la question de savoir si l'intimée réalisait un profit devait être examinée uniquement en tenant compte des contrats LAMal conclus par l'appelant et uniquement sur la base des profits et charges découlant de ces contrats. Enfin, la période examinée par l'expert pour déterminer l'éventuel profit réalisé par l'assurance sur la base de l'activité d'agent de l'appelant concerne les années 2011 et 2012, alors que, comme déjà exposé, seul un profit effectif au moment de la résiliation du contrat d'agence, en mars 2015, pouvait justifier le versement d'une indemnité de clientèle au sens de l'art. 418u CO. Les conclusions de l'expert dans son complément d'expertise ne sont dès lors pas fondées sur cette question.

On ne saurait pour le surplus retenir l'assertion de l'expert, invoquée dans l'appel, que le portefeuille de l'appelant était constitué de « bons risques » et de jeunes ménages à moyen/haut revenu. Cette appréciation est en effet tirée de calculs qui prennent en compte tant les contrats LAMal que les contrats LCA que l'appelant avait conclus pour K. _____ M. _____, à une période non déterminante. Or la question de

savoir si le portefeuille de l'appelant était constitué de bons risques devait être examinée uniquement sur la base des contrats LAMal. En outre, cette question ne devait pas être examinée en 2011 ou 2012 (complément d'expertise, p. 4), mais en 2015, voire à fin 2014. La probabilité que retient l'expert sur la base de ce qu'il qualifie lui-même d'estimations, n'est au surplus pas suffisante (complément d'expertise, p. 4 *in fine*).

Pour le surplus, le dossier est vide sur ce point et ne permet aucunement de retenir que les revenus générés par les clients LAMal amenés par l'appelant seraient supérieurs aux frais y afférant. L'absence de production de la pièce 158, dont le libellé traite de profits sans même indiquer la date déterminante de ceux-ci, ne saurait suffire à considérer que les clients amenés par l'appelant, au mieux au nombre de 1'417 au moment de la résiliation de son contrat d'agence, auraient permis à l'intimée de réaliser un profit au moment de ladite résiliation et par la suite. On relève à cet égard encore une fois que l'intimée a repris les actifs et passifs de K._____ dont l'appelant n'a pas allégué, ni établi, que la clientèle aurait été constituée uniquement par ses soins. Au vu des pourcentages exposés ci-dessus, tel n'est clairement pas le cas. Afin que l'intimée puisse lui fournir les éléments requis, l'appelant aurait dû préciser quel client repris de K._____ avait été acquis par lui, ce qu'il était plus apte à établir que l'intimée, qui n'était dans la très grande majorité des cas pas impliquée lors de l'acquisition desdits contrats. Dans ces conditions, il se justifie de considérer que l'existence d'un profit n'a pas été établie, ce qui implique également, pour ce deuxième motif, le rejet de la prétention de l'appelant fondée sur l'art. 418u CO.

5.4.4.5 Ce qui précède rend sans objet les autres griefs de l'appel s'agissant de la quotité de l'indemnité ou de son caractère équitable.

6. L'appelant n'expose pas non plus de manière recevable en quoi l'autorité précédente aurait à tort rejeté ses prétentions en paiements, avec intérêts, des sommes de 35'000 fr., 8'000 fr. et de 7'247 fr. 40 (cf. conclusions II c à e de l'appel). Il n'avance en effet aucun

argument à ce propos. Partant, l'appel doit être déclaré irrecevable s'agissant de telles conclusions.

7. Au vu des considérations qui précèdent, l'appel doit être rejeté dans la mesure où il est recevable et le jugement entrepris confirmé.

Dès lors que l'appelant succombe, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 7'984 fr. (art. 62 al. 1 et 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), doivent être mis à sa charge (art. 106 al. 1 CPC).

L'appelant versera à l'intimée la somme de 5'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 106 al. 1 CPC, art. 3 al. 2 et 7 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]).

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
prononce :

- I.** L'appel est rejeté dans la mesure où il est recevable.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 7'984 fr. (sept mille neuf cent huitante-quatre francs), sont mis à la charge de l'appelant S._____.
- IV.** L'appelant S._____ doit verser à l'intimée W._____ la somme de 5'000 fr. (cinq mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Frank Tièche (pour S. _____),
- Me Michel Bergmann (pour W. _____),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Juge président la Chambre patrimoniale cantonale.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :