



La Tribune  
de l'assurance

DROIT & TECHNIQUE

## L'assurance face aux risques liés aux PFAS

Publié le 14 mai 2024 à 9h00

Les entreprises et le marché de l'assurance sont extrêmement attentifs aux risques liés aux PFAS depuis que d'importantes réclamations impliquant ces composés essaient en France et dans le monde. Un sujet de santé publique qui n'est pas sans rappeler par son ampleur le contentieux de l'amiante.

Eleonora Sorribes, avocate associée, LPA-CGR

Les PFAS (substances per- et polyfluoroalkylées) se retrouvent dans de nombreux produits à usage quotidien et professionnel issus d'un grand nombre de secteurs d'activité (industrie textile, de la santé, des transports, etc.) et d'entreprises de toutes tailles (grands groupes, ETI, PME). Ce sujet pourrait battre des records s'agissant du coût représenté par les réclamations auquel il donne lieu mais également par celui de l'élimination des PFAS de l'environnement. A titre d'exemple, certains scientifiques estiment le coût du traitement de l'eau potable et des eaux usées pour éliminer les PFAS à 238 Md€ par an dans l'Union européenne.

Du côté des pouvoirs publics, un plan d'action ministériel nommé « PFAS 2023-2027 » a été mis en place le 17 janvier 2023 afin de renforcer la protection de la

population et de l'environnement contre les risques liés à ces substances. Dans ce cadre, le député du Rhône Cyrille Isaac-Sibille s'est vu confier une mission gouvernementale sur ces substances et a rendu un rapport le 4 janvier 2024 intitulé « PFAS, pollution et dépendance : comment faire machine arrière ? » dans lequel il préconise notamment d'interdire tous les rejets industriels, de restreindre la production et l'utilisation des PFAS, en fonction de leurs usages, de leur diffusion et des alternatives <sup>(1)</sup>.

Aux termes d'un article publié dans ces colonnes en octobre 2023, nous avons examiné les enjeux juridiques représentés par les PFAS et leur impact sur les garanties d'assurance. Il nous semblait intéressant d'approfondir ce thème en recueillant le témoignage de spécialistes des questions environnementales sur le marché de l'assurance. Nous avons ainsi pu interroger Audrey Bernard, directrice exécutive du département responsabilité civile, environnement et individuelle accident du courtier Diot-Siaci, et Katell Pouliquen, directrice sinistres de la compagnie d'assurance Berkshire Hathaway Specialty Insurance, afin de mieux comprendre comment le marché s'est saisi des problématiques liées aux PFAS et aborde le risque dans les polices d'assurance.

Les contrats d'assurance ayant le plus vocation à être déclenchés à l'occasion de réclamations liées aux PFAS sont les polices environnement – en raison des conséquences de leur utilisation et/ou de leur rejet dans l'environnement – et les polices responsabilité civile du fait de la possible exposition des salariés d'entreprises intervenant dans les secteurs majeurs de fabrication et/ou d'utilisation de ces composés ou encore des utilisateurs/consommateurs finaux exposés à des produits contenant et/ou diffusant des PFAS.

Il y a quelques mois, France assureurs a mis en place avec l'Apref un groupe de travail relatif à l'assurance des sinistres liés aux PFAS. Cela étant, ces questions ont d'ores et déjà été appréhendées par le marché de l'assurance qui cherche à faire face à ce risque d'une ampleur systémique.

### **Les difficultés rencontrées du point de vue de l'assurance**

Le sujet épineux des risques liés aux PFAS n'est pas sans poser de difficultés aux différents acteurs du marché de l'assurance.

#### **La définition du risque PFAS**

La première d'entre elles réside dans la définition même de PFAS dans les polices d'assurance. Audrey Bernard indique à ce sujet que la définition s'avère complexe tant les PFAS recouvrent des composés différents. Il existe plusieurs milliers, voire

des dizaines de milliers de molécules et de PFAS produits industriellement (PFOS, PFOA, PFHxS, etc.). À l'heure actuelle, l'Agence européenne des produits chimiques (ECHA) en répertorie environ 10 000.

S'il existe une définition proposée par l'OCDE en 2018 <sup>(2)</sup>, la pertinence de celle-ci fait débat au sein de la communauté scientifique. De même, en l'état actuel des connaissances scientifiques, il se révèle difficile d'évaluer précisément la toxicité des différentes molécules existantes, certaines étant plus toxiques que d'autres. Cette définition est pourtant essentielle afin que du point de vue du contrat d'assurance, les deux parties aient une vision claire de ce qu'est un PFAS dans l'hypothèse où les garanties souscrites seraient impactées du fait que l'assuré produise, utilise ou commercialise des produits contenant des PFAS.

### **L'appréhension du risque**

Pour une société intervenant dans les secteurs majeurs d'utilisation des PFAS (peintures, textiles, matériaux, emballages alimentaires, produits de consommation courante, cosmétiques, médicaments ...) ou en matière de lutte contre l'incendie, la difficulté sera de mesurer de manière précise son exposition aux réclamations liées aux PFAS lorsqu'elle souhaitera souscrire une police environnement et/ou responsabilité civile ou renouveler ses garanties d'assurance. Katell Pouliquen explique à ce sujet qu'il convient que les entreprises les plus exposées réalisent une cartographie de leurs risques avec l'aide de leurs courtiers et assureurs. Ces derniers doivent avoir un rôle de prévention pour accompagner leurs clients dans le cadre de cette démarche et peuvent d'ailleurs s'appuyer sur des équipes d'ingénierie *ad hoc*.

Du côté des assureurs, les risques liés aux PFAS et leur ampleur se révèlent extrêmement compliqués à quantifier et il est par conséquent difficile d'évaluer, d'encadrer et tarifer le risque correspondant pour les assurés intervenant dans les secteurs très exposés. Les assureurs ont donc mis en place des questionnaires avec des rubriques spécifiques pour tenter de mieux appréhender le risque.

### **Un niveau de risque variable selon la localisation des activités de l'entreprise**

Les grands groupes ont des activités à travers le monde et souscrivent des polices d'assurances dont le champ d'application territorial recouvre le monde entier. S'agissant des PFAS, ils devront selon les pays où ils exercent leur activité, se conformer à la réglementation locale en vigueur et resteront pour autant exposés à de potentielles réclamations en cas d'effets néfastes sur la santé et/ou l'environnement.

En particulier, comme le souligne Katell Pouliquen, les entreprises ayant une activité aux États-Unis ont une exposition plus importante aux réclamations d'ampleur et aux verdicts nucléaires<sup>(3)</sup>. En effet, de nombreux scandales ont éclaté ces dernières années outre-Atlantique (DuPont, 3M, Tyco, etc.) et le régime des *class actions* encouragé par le phénomène de *litigation funding* (financement des litiges par des tiers), impliquant des frais de défense colossaux et dommages et intérêts punitifs, fait peser un lourd risque sur ces entreprises. À titre d'exemple, depuis 2005, ce sont 6 400 actions en justice liées aux PFAS qui ont été lancées, dont 1 235 pour la seule année 2021<sup>(4)</sup>, avec un coût global de plusieurs dizaines de milliards de dollars américains.

### **Passé connu**

Les PFAS peuvent également poser des problématiques du point de vue du passé connu, lorsque plusieurs assureurs se succèdent dans le temps. Lorsqu'une réclamation survient, il sera examiné si l'entreprise avait connaissance du fait dommageable à la date de la souscription de la garantie afin de savoir quel assureur doit garantir les conséquences pécuniaires de la réclamation.

### **Les solutions du marché pour contenir le risque**

Face à la multiplication des contentieux liés aux PFAS et afin de limiter l'exposition à ces risques, les assureurs ont ces dernières années mis en place des exclusions de garantie. Pour être valables, les assureurs devront veiller à ce que ces exclusions soient formelles et limitées au sens de l'article L.113-1 du Code des assurances. Audrey Bernard précise que les assureurs ne devraient pas tomber dans l'excès et adopter une position rigoriste qui consisterait à exclure l'intégralité des PFAS, sans distinction du type de substance, au risque de vider la garantie de son contenu.

Les assureurs devraient selon elle adopter une gradation selon les composés fabriqués, utilisés, commercialisés, notamment en fonction de leur dangerosité, s'ils font l'objet ou non d'une interdiction, de la territorialité du risque, etc. Sur le marché de la réassurance, il apparaît que les réassureurs excluent ou envisagent à court terme d'exclure en totalité les dommages causés par les PFAS à l'instar de Swiss Re<sup>(5)</sup>.

Une exclusion totale des PFAS des traités de réassurance pourrait supprimer la couverture d'une large gamme de produits modernes, y compris dans des domaines critiques de l'économie alors qu'il n'y a pas de substances de substitution à ce jour, rapporte Audrey Bernard. Certains assureurs, notamment au sein des polices environnement, ont opté pour la mise en place de sous-limites

de garanties afin qu'en cas de survenance de réclamations liées aux PFAS, le plafond général de garantie puisse être préservé pour d'autres sinistres.

Katell Pouliquen indique que des acteurs du marché de l'assurance proposent des rachats d'exclusion limités liés aux PFAS moyennant une tarification additionnelle afin de permettre aux entreprises les plus exposées d'assurer plus spécifiquement ce risque. Il conviendra d'examiner l'évolution du contentieux lié aux PFAS dans les années à venir pour savoir si ce risque demeurera assurable et/ou si un fonds d'indemnisation devrait être mis en place par l'État pour faire face au nombre et au coût des réclamations futures.

## **Actualité réglementaire et judiciaire relative aux PFAS**

### **Actualité relative aux procédures visant la plate-forme de Pierre-Bénite (Rhône)**

Dans notre précédent article, nous avons évoqué le référé pénal environnement initié le 25 mai 2023 par des associations, syndicats et particuliers contre Arkema devant le tribunal judiciaire de Lyon « *pour obtenir la réduction drastique des rejets de PFAS* ». Le 16 novembre 2023, le juge des référés, se fondant sur des analyses de la Dreal, a rejeté les demandes estimant « *qu'aucun non-respect des prescriptions désormais imposées à l'exploitant n'avait été constaté* », depuis l'édition des arrêtés de 2022 et 2023 concernant la réduction de ses rejets polluants. Les demandeurs avaient alors fait appel de la décision.

Le 11 janvier 2024, la chambre d'instruction de la cour d'appel de Lyon a déclaré le recours irrecevable dans la mesure où le procureur de la République n'avait pas fait appel. Les demandeurs avaient annoncé étudier l'opportunité d'un pourvoi en cassation.

Par ailleurs, le 19 mars 2024, la métropole de Lyon a déposé une assignation en référé devant le tribunal judiciaire de Lyon contre Arkema et Daikin afin d'obtenir une expertise judiciaire sur la pollution de l'eau aux PFAS.

### **Évolution du cadre réglementaire européen concernant les PFAS et nécessaire prise en compte des différents intérêts en présence**

Une proposition de modification du règlement REACH <sup>(6)</sup> avait été déposée le 13 janvier 2023 par cinq pays (Allemagne, Danemark, Norvège, Pays-Bas et Suède) visant à restreindre la fabrication, l'utilisation et la mise sur le marché de certains PFAS s'appuyant sur la distinction entre usages essentiels et non-essentiels et l'existence ou non d'alternatives (avec des dérogations pour les usages où il n'existe pas d'alternative). La France avait décidé de soutenir cette initiative.

Toutefois, le programme de travail 2024 de la Commission européenne publié le 17 octobre 2023 a finalement été expurgé de toute mention des actions concernant les produits chimiques et de la révision du règlement REACH.

Le vice-président de la Commission européenne Maros Sefcovic avait indiqué les raisons du report *sine die* de l'examen de la modification proposée du règlement REACH : « *Nous devons respecter les dommages causés à la santé et à l'environnement mais nous devons aussi garantir la disponibilité de substances chimiques (...) et la compétitivité de nos entreprises.* » L'évolution de la réglementation européenne en matière de PFAS sera un travail de longue haleine car elle requiert une amélioration des connaissances scientifiques sur les effets sanitaires des PFAS et pose la question de l'équilibre entre la préservation de la population et l'environnement d'un côté et celle de l'attractivité des entreprises européennes de l'autre.

Pour leur part, les industriels intègrent d'ores et déjà dans leurs programmes de recherche et développement des études concernant les alternatives aux PFAS dans leur production et prévoient, lorsque cela est possible, des plans de transition vers l'utilisation de nouveaux composés.

[cyrille.isaac-sibille.fr/mission-gouvernementale-pfas/](http://cyrille.isaac-sibille.fr/mission-gouvernementale-pfas/)

<sup>(2)</sup> « *Des substances fluorées qui contiennent au moins un atome de carbone méthyle ou méthylène entièrement fluoré (sans atome H/Cl/Br/I attache), c'est-à-dire qu'à quelques exceptions près, toute substance chimique contenant au moins un groupe méthyle perfluoré (-CF<sub>3</sub>) ou un groupe méthylène perfluoré (-CF<sub>2</sub>-) est un PFAS.* »

<sup>(3)</sup> Les experts parlent de verdicts nucléaires lorsque les condamnations excèdent 10 M\$.

<sup>(4)</sup>

[news.bloomberglaw.com/pfas-project/companies-face-billions-in-damages-as-pfas-lawsuits-flood-courts](https://news.bloomberglaw.com/pfas-project/companies-face-billions-in-damages-as-pfas-lawsuits-flood-courts)

<sup>(5)</sup>

[www.agefi.fr/news/banque-assurance/secheresses-emeutes-cyberattaques-ces-risques-que-lassurance-a-du-mal-a-couvrir](http://www.agefi.fr/news/banque-assurance/secheresses-emeutes-cyberattaques-ces-risques-que-lassurance-a-du-mal-a-couvrir)

<sup>(6)</sup> Le règlement européen sur les produits chimiques (REACH) entré en vigueur en 2007 pour sécuriser la fabrication et l'utilisation des substances chimiques dans l'industrie européenne ayant pour objectif de recenser, évaluer et contrôler les substances chimiques fabriquées, importées et mises sur le marché européen.