

Résumé

Faits

A.- Les autorités judiciaires françaises ont saisi leurs homologues genevoises de plusieurs commissions rogatoires en relation avec des actes aggravés de gestion déloyale dont le groupe Elf Aquitaine aurait été la victime.

Le 25 septembre 1997, le Procureur général du canton de Genève a ordonné une instruction préparatoire des chefs de blanchiment d'argent et défaut de vigilance en matière d'opération financières (art. 305bis et ter CP) contre toute personne justiciable des tribunaux genevois.

A la suite de plaintes pénales déposées par la société anonyme Elf Aquitaine S.A., ce magistrat a ouvert contre A.S. et divers consorts deux informations pénales pour faux dans les titres, obtentions frauduleuses d'une constatation fautive et blanchiment d'argent, qu'il a jointes à la procédure pénale principale.

B.- Par ordonnance de perquisition et de saisie du 11 mai 1998 fondée sur les art. 178ss du Code de procédure pénale genevoise (CPP gen.), le Juge d'instruction chargé du dossier a invité la banque C. à Genève, à lui remettre la documentation bancaire relative à un compte débité le 3 juin 1991 de la somme de USD 1,5mio en faveur d'un compte ouvert le 9 juillet 1990 auprès de la Banque D. à Lausanne. Ce dernier compte avait pour titulaire économique A.S. ; il a été soldé le 14 janvier 1994.

Selon les documents remis par la banque, le compte en question avait été ouvert le 24 avril 1987 par la société panaméenne D. Associated S.A. Constituée le 6 mars 1987 à Panama, cette société a été dissoute par acte notarié du 18 février 1993. Les documents d'ouverture du compte ont été signés par D.-A. D. Associated est également désignée sur la formule A/CDB [formulaire d'identification du bénéficiaire économique] comme étant "en mains" de ce dernier.

D.-A. est l'époux de l'Ambassadrice de la République G. en Suisse et bénéficie d'un passeport diplomatique établi le 2 mars 1987 par la République G. Il déclare avoir agi à titre fiduciaire pour le Président de la République G, O. B., dont il est le conseiller personnel.

C.-Le 25 mai 1998, D.-A. a recouru contre l'ordonnance du Juge d'instruction du 11 mai 1998 auprès de la Chambre d'accusation du canton de Genève, en invoquant le bénéfice de l'immunité diplomatique. O.B. a également interjeté recours contre la décision le concernant par acte séparé du même jour.

La veille de l'audience de plaidoirie, D.-A. a versé au dossier une attestation de l'étude d'avocat à Panama, du 25 août 1998, selon laquelle D. Associated avait été dissoute le 18 février 1993 et n'avait plus d'existence légale. O.B. a pour sa part produit une lettre du 25 août 1998 du conseil de la Banque C., à Genève, attestant que "l'ayant droit ultime du compte ouvert par la société D. Associated en ses livres n'était autre que la Présidence de la République G."

Statuant le 22 octobre 1998 par deux décisions distinctes, la Chambre d'accusation a déclaré les recours irrecevables pour défaut de qualité pour agir. Selon elle, seule D. Associated, en tant que titulaire du compte faisant l'objet de la saisie litigieuse, était habilitée à contester cette mesure, à l'exclusion de ses ayants droit économiques. Les

pièces versées au dossier ne permettaient pas de tenir pour établi le fait que cette société avait valablement été dissoute et qu'elle n'avait plus d'existence juridique ni de représentants susceptibles de contester la saisie. La Chambre d'accusation a par ailleurs considéré qu'une instruction destinée à établir le droit étranger en vue d'élucider ce point n'était pas indispensable ; à supposer que la jurisprudence rendue en matière d'entraide judiciaire internationale reconnaissant à titre exceptionnel la qualité pour agir aux ayants droit économiques d'une société dissoute devait être appliquée – hypothèse qu'elle a expressément écartée – les recourants n'avaient de toute façon pas prouvé leur qualité d'ayants droit économiques, dès lors que D.-A. s'était faussement désigné comme tel et que le Président O.B. ne pouvait se prévaloir d'un contrat de fiducie.

D.- Agissant par la voie du recours de droit public pour violation du principe d'égalité (art. 4 aCst) et du principe de propriété (art. 22ter aCst), D.-A. demande au Tribunal fédéral d'annuler la décision de la la Chambre d'accusation rendue à son encontre. Selon lui, cette autorité aurait violé son droit d'être entendu en ne lui donnant pas l'occasion de compléter ses moyens de preuve dès lors qu'elle estimait que l'attestation de l'étude d'avocats ne constituait pas une preuve suffisante de la dissolution de D. Associated. Elle aurait fait en outre une application arbitraire du droit de procédure cantonal et commis un déni de justice en lui déniait la qualité pour recourir, en tant que tiers saisi, contre l'ordonnance de saisie de documents bancaires dont il est l'ayant droit économique. Elle aurait enfin établi les faits de manière arbitraire en considérant qu'il n'avait pas rapporté la preuve que D. Associated avait effectivement été dissoute et n'avait plus d'existence légale malgré l'attestation de l'étude d'avocats panaméenne et en refusant de tenir le Président de la République G. pour l'ayant droit économique final du compte litigieux en dépit des déclarations concordantes des parties et de l'attestation de la banque C.

O.B. a également formé un recours de droit public contre la décision le concernant en prenant des conclusions semblables.

La Chambre d'accusation se réfère aux considérants de ses ordonnances. Le Juge d'instruction a renoncé à se déterminer. Le procureur général conclut au rejet des recours dans la mesure de leur recevabilité. Elf Aquitaine S.A. conclut à leur admission et à l'annulation des décisions attaquées. A.S. s'en rapporte à justice.

E.- Par ordonnance du 8 décembre, le Président de la 1ère Cour de droit public a rejeté la demande d'effet suspensif présentée par D.-A.

F.- Le 8 mars 1999, le Tribunal fédéral rejette le recours dans la mesure où il est recevable, et ce, pour les motifs suivants :

Extrait des considérants:

- 1.- [Jonction de cause]
- 2.- [Procédure : le recours de droit public ne peut être en principe formé que contre des décisions finales ; en l'espèce, si les ordonnances attaquées ne mettent pas fin à la procédure pénale, elles présentent cependant les traits d'une décision finale]
- 3.- [Procédure : violation du droit d'être entendu]
- 4.- Les recourants reprochent à la Chambre d'accusation de leur avoir dénié la qualité pour agir (...)
 - a) [Procédure : examen du recours sous l'angle restreint de l'arbitraire]

b) (...) Dans une jurisprudence constante calquée sur celle rendue par le Tribunal fédéral en matière d'entraide judiciaire pénale internationale, l'autorité intimée reconnaît au seul titulaire du compte au sujet duquel les renseignements sont demandés la qualité pour contester une ordonnance de saisie visant à la production de documents en application de la procédure pénale genevoise (...) en tant que tiers saisi. Elle la dénie en revanche à celui qui charge une société-écran d'effectuer des opérations bancaires sous sa raison sociales, mais pour son propre compte, en vertu d'un rapport de représentation indirecte.

En l'espèce, la titulaire du compte bancaire faisant l'objet de l'ordonnance de saisie litigieuse est la société panaméenne D. Associated, de sorte que seule cette entité avait en principe qualité pour recourir contre cette décision. Les recourants prétendent néanmoins tirer leur vocation pour recourir de leur qualité d'ayants droit économique de la société, respectivement du compte ouvert au nom de cette dernière, en se prévalant de la jurisprudence rendue en application de l'art. 80h EIMP, qui reconnaît exceptionnellement à ceux-ci le droit de s'opposer à une mesure de saisie lorsque la société a, comme en l'espèce, été dissoute et qu'elle ne peut agir elle-même ou par le biais de ses liquidateurs ou de ses repreneurs.

L'autorité intimée a refusé de mettre les recourants au bénéfice de cette exception sous prétexte qu'elle n'avait pas pour objectif de "favoriser des situations comme la présente, où dans un premier temps des opérations bancaires sont effectuées sur le compte d'une société offshore, laquelle – pourtant constituée initialement pour un temps indéterminé – semble disparaître, opportunément, peu après que l'essentiel de ces opérations bancaires aient été accomplies avec en outre la faculté d'être procéduralement remplacée par toute personne qui viendrait simplement s'autoproclamer son ayant droit économique". Les recourants tiennent cette manière de procéder pour arbitraire. Il serait choquant de se référer à la jurisprudence rendue en matière d'entraide judiciaire internationale dans son principe et de ne pas la suivre dans ses exceptions.

Ce faisant, ils perdent de vue qu'en l'absence de normes fédérales régissant la question, les cantons sont en principe libres d'aménager à leur guise les voies de recours cantonales à l'encontre d'une mesure de saisie ordonnée dans le cadre d'une procédure pénale. Ils n'ont à cet égard aucune obligation d'appliquer, dans un domaine relevant de leur compétence, une solution consacrée par le droit fédéral sur une question analogue, pour autant que celle choisie respecte les garanties minimales découlant du droit constitutionnel. De même, l'autorité cantonale qui interprète le droit cantonal à la lumière des catégories de la jurisprudence fédérale n'est pas tenue d'en faire siens tous les prolongements. En d'autres termes, la Chambre d'accusation pouvait sans arbitraire définir la qualité pour agir au sens du code de procédure genevois de manière plus étroite que ne le fait le Tribunal fédéral dans le contexte de l'article 80h EIMP.

La solution attaquée n'aboutit par ailleurs pas à un résultat choquant qu'il appartiendrait au Tribunal fédéral de sanctionner dans le cadre restreint de son pouvoir d'examen, dès lors qu'il suffit à l'ayant droit économique d'une société de s'opposer à la dissolution de cette entité pour sauvegarder ses droits. Le refus de reconnaître à l'actionnaire unique ou à l'ayant droit économique d'une société anonyme la qualité pour recourir contre une mesure prise à l'encontre de celle-ci en raison de la dualité juridique existant entre eux n'est pas au demeurant propre au domaine de l'entraide judiciaire pénale internationale, mais constitue un principe généralement reconnu, sous réserve d'un abus de droit éventuel, de sorte que l'on ne saurait raisonnablement reprocher à l'autorité intimée de s'être inspirée de la jurisprudence rendue en ce domaine dans son principe sans en appliquer les exceptions.

La Chambre d'accusation n'a dès lors pas fait preuve d'arbitraire en refusant de reconnaître aux recourants la qualité de tiers saisis au sens de l'art. 191CPPgen. et, par conséquent, le droit de contester l'ordonnance de saisie litigieuse. Le fait qu'il bénéficient de l'immunité de juridiction et d'exécution en qualité de Chef d'Etat en fonction, respectivement d'agent diplomatique, ne saurait s'opposer à cette mesure dès lors que la saisie ne porte pas sur des biens dont ils ont la maîtrise de fait ou de droit et qui ne sont pas directement visés par la mesure de contrainte. l'immunité de juridiction pourrait tout au plus leur être reconnue si l'entité dont ils prétendent être les ayants droit économiques était un établissement de droit public de la République G., ce qui n'est manifestement pas le cas de la société panaméenne D. Associated.

5.- Les recours doivent ainsi être rejetés, dans la mesure où ils sont recevables.