

**Obligation légale d'obtenir le
visa pour le salarié étranger :
sanction pécuniaire pour
l'employeur, sans incidence sur
la validité du contrat (Cass. soc.
2018)**

Identification			
Ref 21724	Jurisdiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 937
Date de décision 16/10/2018	N° de dossier 2308/5/1/2018	Type de décision Arrêt	Chambre Sociale
Abstract			
Thème Obligations de l'employeur, Travail	Mots clés أجير أجنبي, Salarié étranger, Effet, Contrat de travail d'étranger, Absence d'obtention du visa du ministère par l'employeur		
Base légale	Source Revue : Bulletin des Arrêts de la Cour de Cassation - Chambre Sociale N°37 N° : 37		

Résumé en français

Étant donné que la demanderesse, en sa qualité d'employeur du défendeur dans le pourvoi — lequel est un salarié étranger — est tenue d'obtenir ladite autorisation (sous forme de visa) pendant toute la durée de son emploi, et ce en application de l'article 516 du Code du travail qui impose une obligation impérative à laquelle il ne peut être dérogé ni par accord ni autrement, il s'ensuit que la violation par l'employeur de cette obligation légale, consistant à obtenir le visa, entraîne certes la sanction prévue à l'article 521 (sous forme d'amende).

Toutefois, le législateur n'a pas pour autant déclaré le contrat de travail nul et privé de ses effets, pas plus qu'il n'en fait un contrat à durée déterminée, dans la mesure où les cas de conclusion d'un contrat de travail à durée déterminée sont énumérés de manière limitative à l'article 16 du Code du travail.

Résumé en arabe

لما كانت الطالبة بصفتها المشغلة للمطلوب في النقض ، الذي هو أجير أجنبي ، هي الملزمة بالحصول على هذه التأشيرة طيلة مدة عمله لديها، لكون المادة 516 من مدونة الشغل جاءت بصيغة الوجوب ، وتعتبر قاعدة أمر لا يجوز مخالفتها ولا الاتفاق على مخالفتها. فإن مخالفة المشغل ، وعدم احترامه لهذا الالتزام الملقى على عاتقه ، المتمثل في الحصول على الرخصة على شكل تأشيرة ، إن رتب عليه المشرع معاقبة المشغل بغرامة محددة في المادة 521، فإنه لم يجعل من عقد العمل عقدا باطلا غير منتج لآثاره ، كما لم يجعل منه عقدا محدد المدة ، لكون حالات عقود العمل المحددة المدة وردت على سبيل الحصر في المادة 16 من مدونة الشغل.

Texte intégral

في شأن الوسيطتين المعتمدتين في النقض مجتمعتين:

تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق مقتضيات المادة 516 من مدونة الشغل ، ذلك أن محكمة الموضوع اعتبرت أن علاقة الشغل القائمة بينها والأجير الأجنبي منتجة لجميع آثارها

القانونية رغم أن العقد غير مؤثر عليه من السلطة الحكومية المكلفة بالشغل. وأنه طبقا لمقتضيات المادة 516 من مدونة الشغل فإن أي اتفاق بخصوص تشغيل أجير أجنبي بمقتضى عقد مستقل يعد باطلا وعديم الأثر، ذلك أن التأشيرة هي شرط صحة لقيام العقد ومتى انعدمت بطل العقد ، وأنها دفعت بذلك في جميع مذكراتها واستئنافها ، إلا أن محكمة الاستئناف اعتبرت العقد منتجا لآثاره القانونية رغم أنه باطل ، وخرقت مقتضيات المادة 516 من المدونة التي هي مقتضيات أمره ومن النظام العام ، وبذلك يكون قرارها مشوبا بخرق القانون ومعرضا للنقض.

كما تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه فساد التعليل الموازي لانعدامه ، ذلك أنه رغم أن مقتضيات المادة 516 من مدونة الشغل هي مقتضيات أمره ومن النظام العام ، إلا أن التعليل الذي جاءت به محكمة الاستئناف في قرارها هو تعليل فاسد وناقص ، ينزل منزلة انعدامه ، ويعرض القرار للنقض.

لكن ، حيث إنه خلافا لما نعتته الطالبة على القرار المطعون فيه ، فإن علاقتها بالمطلوب في النقض باعتباره أجيرا أجنبيا يحمل الجنسية البريطانية ، إن كانت تنظمها مقتضيات خاصة ورد التنصيص عليها في البابين الخامس والسادس ، من الكتاب الرابع ، من مدونة الشغل 65-99، في المادة 516 وما يليها ، بشأن تشغيل الأجانب ، فإنها تبقى خاضعة لهذه المقتضيات الخاصة ، ولمقتضيات مدونة الشغل عامة بشأن طبيعة العقد وشروط إنجازه. ولما كانت المادة 516 من المدونة تنص على أنه « يجب على كل مشغل يرغب في تشغيل أجير أجنبي ، أن يحصل على رخصة من قبل السلطة الحكومية المكلفة بالشغل ، تسلم على شكل تأشيرة توضع على عقد الشغل فإن الطالبة بصفتها المشغلة المطلوب في النقض ، الذي هو أجير الأجنبي ، كانت هي الملزمة بالحصول على هذه التأشيرة طيلة مدة عمله لديها ، لكون المادة جاءت بصيغة الوجوب ، وتعتبر قاعدة أمره لا يجوز مخالفتها ولا الاتفاق على مخالفتها. والبين من المادة 516 أن الالتزام بالحصول على رخصة السلطة الحكومية المكلفة بالشغل على شكل تأشيرة هو على عاتق المشغل ، وليس على عاتق الأجير ، وأن مخالفة المشغل ، وعدم احترامه لهذا الالتزام الملقى على عاتقه ، المتمثل في الحصول على الرخصة على شكل تأشيرة ، إن رتب عليه المشرع معاقبة المشغل بغرامة محددة في المادة 521، فإنه لم يجعل من عقد العمل عقدا باطلا غير منتج لآثاره ، كما لم يجعل منه عقدا محدد المدة ، لكون حالات عقود العمل المحددة المدة حصرها المشرع في المادة 16 من مدونة الشغل في إحلال أجير محل أجير آخر في حالة توقف عقد شغل هذا الأخير ما لم يكن التوقف ناتجا عن الإضراب. ازدياد نشاط المقاوله بكيفية مؤقتة. إذا كان الشغل ذا طبيعة موسمية. وحصرها في المادة 17 في عند فتح المقاوله لأول مرة أو مؤسسة جديدة داخل المقاوله أو انطلاق منتج جديد لأول مرة ، والثابت أن حالات المادتين 16 و71 من المدونة ليس من ضمنها عقود عمل الأجانب بالمغرب. وبالتالي فإن عدم الحصول على رخصة السلطة الحكومية المكلفة بالشغل على شكل تأشيرة لا يجعل من العقد عقدا باطلا غير منتج لآثاره القانونية ، ولا يتحمل الأجير تبعاته. ولما كان ثابتا من وثائق الملف أن المطلوب في النقض أجير أجنبي ، و اشتغل لدى الطاعنة ابتداء من يوليوز 2006 إلى يونيو 2016، دون أن تحصل على رخصة السلطة الحكومية على شكل تأشيرة طبقا لنص المادة 516 من المدونة أعلاه فإن عقد العمل ارباط بينهما يبقى منتجا لآثاره القانونية ، ولا يمكن ، وكما سار على ذلك القرار المطعون فيه على صواب ، تحميل الأجير تبعات إخلال المشغلة بمقتضيات المادة 516، وحرمانه من حقوقه المحددة له قانونا. ويكون بذلك ما انتهى إليه القرار مرتكز على أساس قانوني سليم ، ومعلل تعليلًا كافيًا ، وغير خارق لأي مقتضى قانوني ، والوسيلتين على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.