

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

2D_45/2012
{T 0/2}

Arrêt du 10 septembre 2012
Ile Cour de droit public

Composition
MM. et Mme les Juges fédéraux Zünd, Président,
Aubry Girardin et Kneubühler.
Greffier: M. Dubey.

Participants à la procédure
X. _____,
représenté par Me Jean-Pierre Huguenin-Dezot, avocat,
recourant,

contre

Service des migrations du canton de Neuchâtel, 2000 Neuchâtel,
Département de l'économie du canton de Neuchâtel, 2001 Neuchâtel 1.

Objet
Autorisation de séjour pour études, irrecevabilité du recours cantonal

recours constitutionnel subsidiaire contre la décision du Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel du 9 juillet 2012.

Considérant en fait et en droit:

1.
Par mémoire du 7 mai 2012, X. _____ a interjeté recours auprès du Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel contre la décision du Département de l'économie du canton de Neuchâtel lui refusant un permis de séjour pour études.

Par ordonnance du 8 mai 2012, notifiée le 9 mai 2012, le Tribunal cantonal a invité l'intéressé à verser la somme de 770 fr. à titre d'avance des frais de justice dans un délai de 30 jours, à défaut de quoi le recours serait déclaré irrecevable.

L'intéressé a versé 500 fr. le 1er juin 2012, 220 fr. le 6 juin 2012 et 50 fr. le 3 juillet 2012.

2.
Par décision du 9 juillet 2012, le Tribunal cantonal a déclaré irrecevable le recours du 7 mai 2012 pour défaut du versement de l'avance de frais dans le délai.

3.
Agissant par la voie du recours constitutionnel subsidiaire pour formalisme excessif prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst., l'intéressé demande au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, d'annuler la décision rendue le 9 juillet 2012 et déclarer recevable le recours du 7 mai 2012. Il sollicite l'octroi de l'effet suspensif.

Il n'a pas été ordonné d'échange des écritures.

4.
Comme l'art. 27 al. 1 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) ne confère aucun droit à l'obtention d'un permis de séjour pour études, le recours en matière de droit public est irrecevable en application de l'art. 83 let. c ch. 2 LTF. Seule la voie du recours constitutionnel subsidiaire est ouverte pour violation des droits constitutionnels (art. 113 ss LTF).

5.

Invoquant l'art. 29 al. 1 Cst., le recourant se plaint de déni de justice formel. Selon lui, il y aurait formalisme excessif à déclarer un recours irrecevable pour défaut de paiement de l'avance de frais lorsque comme, en l'espèce, 93% de l'avance a été versée dans le délai.

5.1 Le formalisme excessif est un aspect particulier du déni de justice prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst. Il est réalisé lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi, complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (ATF 130 V 177 consid. 5.4.1 p. 183; 128 II 139 consid. 2a p. 142; 127 I 31 consid. 2a/bb p. 34). En tant qu'il sanctionne un comportement répréhensible de l'autorité dans ses relations avec le justiciable, l'interdiction du formalisme excessif poursuit le même but que le principe de la bonne foi consacré aux art. 5 al. 3 et 9 Cst. A cet égard, il commande à l'autorité d'éviter de sanctionner par l'irrecevabilité les vices de procédure aisément reconnaissables qui auraient pu être redressés à temps, lorsqu'elle pouvait s'en rendre compte assez tôt et les signaler utilement au plaideur (ATF 135 I 6 consid. 2.1 p. 9; 125 I 166 consid. 3a p. 170; arrêt 2C_373/2011 du 7 septembre 2011, consid. 6.1). D'après la jurisprudence, la sanction de l'irrecevabilité du recours pour défaut de paiement à temps de l'avance de frais ne procède pas d'un formalisme excessif ou d'un déni de justice, pour autant que les parties aient été averties de façon appropriée du montant à verser, du délai imparti pour le versement et des conséquences de l'inobservation de ce délai (ATF 133 V 402 consid. 3.3 p. 405; 104 Ia 105 consid. 5 p. 111).

5.2 En l'espèce, le recourant ne conteste pas avoir reçu l'ordonnance lui impartissant un délai de 30 jour pour verser une avance de frais de 770 fr. ni que ce courrier attirait son attention sur le fait qu'à défaut son recours serait déclaré irrecevable. Le recourant a ainsi suffisamment été averti des conséquences du défaut de paiement. Un paiement partiel quasi intégral n'y change rien. Les mêmes conséquences procédurales doivent lui être attachées qu'en cas de défaut de paiement d'un acompte d'avance de frais. La jurisprudence relative au formalisme excessif trouve en effet aussi application en cas de facilités de paiement telles que l'autorisation sous conditions d'effectuer une avance de frais par acomptes (arrêt 2C_343/2012 du 19 avril 2012, consid. 4). L'instance précédente n'a par conséquent pas violé l'interdiction du formalisme excessif.

6.

Mal fondé, le recours est rejeté en application de l'art. 109 al. 2 let. a LTF. La requête d'effet suspensif est sans objet. Succombant, le recourant doit supporter les frais de justice (art. 66 al. 1 et 5 LTF). Il n'a pas droit à des dépens (art. 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 1'000 fr., sont mis à la charge du recourant.

3.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et au Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel.

Lausanne, le 10 septembre 2012
Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le Président: Zünd

Le Greffier: Dubey