

U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Barbary Pořízkové a soudců JUDr. Radana Malíka a JUDr. Pavla Molka v právní věci žalobkyně: **multigate a.s.**, se sídlem Riegrova 373/6, Olomouc, zast. JUDr. Tomášem Vymazalem, advokátem se sídlem Wellnerova 1322/3, Olomouc, proti žalovanému: **Krajský úřad Jihomoravského kraje**, se sídlem Žerotínovo náměstí 449/3, Brno, proti rozhodnutím žalovaného ze dne 22. 2. 2016, č. j. JMK 28342/2016, sp. zn. S-JMK 75321/2011 OSPŽ, ze dne 23. 2. 2016, č. j. JMK 26966/2016, sp. zn. S-JMK 80625/2011 OSPŽ, ze dne 25. 2. 2016, č. j. JMK 27520/2016, sp. zn. S-JMK 122404/2011 OSPŽ, ze dne 25. 2. 2016, č. j. JMK 27999/2016, sp. zn. S-JMK 122404/2011 OSPŽ, ze dne 25. 2. 2016, č. j. JMK 28492/2016, sp. zn. S-JMK 76762/2011 OSPŽ, ze dne 1. 3. 2016, č. j. JMK 31813/2016, sp. zn. S-JMK 76774/2011 OSPŽ, ze dne 8. 3. 2016, č. j. JMK 36196/2016, sp. zn. S-JMK 146342/2011 OSPŽ, v řízení o kasačních stížnostech žalobkyně a žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 25. 6. 2018, č. j. 29 Af 41/2016 - 149,

t a k t o :

Věc **se postupuje** rozšířenému senátu.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci v rozsahu podstatném pro rozhodování rozšířeného senátu

[1] Žalobkyně a její právní předchůdkyně gate seven a. s. se žádostmi podle § 155 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, ve znění pozdějších předpisů, domáhaly u věcně a místně příslušného správce poplatku vrácení přeplatku na místním poplatku za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí, a to za období I. – III. kalendářní čtvrtletí 2011. Městský úřad Boskovice, jako věcně a místně příslušný správce poplatku, jejich žádostem ve všech případech nevyhověl s odůvodněním, že k datu podání žádosti vratitelný přeplatek nevznikl, neboť uhrazením jednotlivých částek byla splněna poplatková povinnost za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené Ministerstvem financí podle obecně závazných vyhlášek města Boskovice č. 2/2010 a č. 2/2011. Odvolání byla žalovaným zamítnuta.

[2] Předmětem posouzení rozšířeného senátu by měl být výklad § 11 zákona č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o místních poplatcích“) ve vztahu k povinnosti správce poplatku vyměřit poplatek uhrazený po lhůtě splatnosti platebním výměrem.

[3] V projednávané věci jde o poplatky uhrazené žalobkyní za I. a II. čtvrtletí 2011 a o poplatek uhrazený gate seven a. s. za I. čtvrtletí 2011. Krajský soud vycházel z úvahy, dle které se na poplatky, které byly uhrazeny ve správné výši avšak opožděně, nevztahuje speciální úprava pro nesporné poplatkové povinnosti (absence povinnosti vydat platební výměr), ale správce poplatku je povinen poplatek vyměřit platebním výměrem.

[4] Vzhledem k tomu, že správce poplatku platební výměry nevydal, ač je ze zákona vydat měl, nedošlo k vyměření ani zákonnému předepsání místního poplatku. Byl-li tento poplatek (poplatky) žalobkyní či gate seven a. s. z opatrnosti po lhůtě splatnosti uhrazen a následně evidován na příslušném daňovém účtu, jednalo se s ohledem na neexistenci právního podkladu pro jeho zaplacení o přeplatek, který byl správce poplatku k její žádosti povinen vrátit.

[5] Z uvedeného důvodu krajský soud výroky II. – IV. podle § 78 odst. 1 s. ř. s. zrušil rozhodnutí žalovaného ze dne 23. 2. 2016, č. j. JMK 26966/2016, sp. zn. S-JMK 80625/2011 OSPŽ, ze dne 25. 2. 2016, č. j. JMK 27520/2016, sp. zn. S-JMK 122404/2011 OSPŽ a ze dne 25. 2. 2016, č. j. JMK 28492/2016, sp. zn. S-JMK 76762/2011 OSPŽ, a věc v tomto rozsahu podle § 78 odst. 4 s. ř. s. vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

[6] Ve vztahu k poplatkům zaplaceným žalobkyní za II. čtvrtletí 2011 a gate seven a. s. za II. a III. čtvrtletí 2011, které byly uhrazeny včas, se dle krajského soudu neuplatní shora uvedené závěry ohledně zákonné povinnosti platební výměr vydat. Sporná otázka, zda žalobkyni svědčí hmotněprávní povinnost zaplatit místní poplatek a v jaké výši, byla přezkoumána v rámci řízení o vrácení vratitelného přeplatku podle § 155 daňového řádu, přezkumu vlastní poplatkové povinnosti tak bylo dosaženo, byť odlišnou procesní cestou, než přezkumem platebního výměru. S odkazem na rozsudek NSS ze dne 30. 11. 2017, č. j. 10 Afs 57/2017 – 32, rovněž uvedl, že prekluze práva vydat platební výměry nemá vliv na existenci poplatkové povinnosti a na rozhodování o existenci vratitelného přeplatku, a správní orgány proto postupovaly správně, když žádosti žalobkyně o vrácení přeplatku podle § 155 daňového řádu bez ohledu na uplynutí prekluzivní doby pro vydání platebního výměru zamítly. Výrokem V. proto krajský soud žalobu ve zbývajícím rozsahu podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl. Výrokem VI. rozhodl o povinnosti žalovaného nahradit stěžovatelce a) náhradu nákladů řízení o žalobě ve výši 17 712 Kč.

[7] Rozsudek krajského soudu napadli kasačními stížnostmi jak žalobkyně [dále jen „stěžovatelka a)“], tak žalovaný [dále jen „stěžovatel b)“]. Stěžovatelka a) brojí proti rozsudku krajského soudu v rozsahu výroků V. a VI., stěžovatel b) napadá rozsudek krajského soudu v rozsahu výroků II. – IV. a VI.

[8] Stěžovatel b) nesouhlasí se závěrem krajského soudu, že v případě rozhodování o žádosti podle § 155 daňového řádu je nutné v případě, kdy poplatník svou povinnost uhradit poplatek dobrovolně splní, avšak opožděně, trvat na povinnosti vydat platební výměr. Poplatník totiž ani za takové situace neztratí možnost hmotněprávního přezkumu poplatkové povinnosti, který může proběhnout v rámci řízení o žádosti o vrácení vratitelného přeplatku.

II. Důvody postoupení věci rozšířenému senátu

[9] Předkládající senát si je vědom, že zákonem č. 458/2011 Sb., o změně zákonů souvisejících se zřízením jednoho inkasního místa a dalších změnách daňových a pojistných zákonů byl § 10a zákona o místních poplatcích, který upravoval místní poplatek za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení k 31. 12. 2011 zcela *derogován* a nahrazen odvodem z loterií a jiných podobných her. Sporným je však výklad § 11 odst. 1 zákona o místních poplatcích, který se i nadále aplikuje při vyměřování všech ostatních místních poplatků.

[10] Podle § 11 zákona o místních poplatcích ve znění rozhodném pro projednávanou věc platilo, že *[n]ebudou-li poplatky zaplacený (odvedeny) včas nebo ve správné výši, vyměří obec poplatek platebním výměrem. Včas nezaplacené (neodvedené) poplatky nebo jejich nezaplacenou (neodvedenou) část může obec zvýšit až na trojnásobek* (s účinností od 1. 3. 2011 bylo uvedené znění doplněno o možnost vyměřit poplatek hromadným předpisným seznamem). Předkládající senát zjistil, že ke sporné otázce, tj. k povinnosti vyměřit pozdě uhrazený poplatek jakož i k existenci případného přeplatku se již judikatura NSS vyjádřila. Uvést lze např. rozsudky ze dne 6. 2. 20219, č. j. 6 Afs 201/2018- 27, a ze dne 13. 2. 2019, č. j. 1 Afs 184/2018 - 31.

[11] NSS v uvedených rozsudcích nesouhlasil se závěrem krajských soudů, které shodně jako krajský soud v nyní projednávané věci odlišovaly situaci, kdy povinnost vydat platební výměr ve věci místního poplatku plyne správci poplatku z výkladu zákona provedeného rozšířeným senátem Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 24. 6. 2014, č. j. 2 Afs 68/2012 - 34 (rozšířený senát dovodil povinnost správce poplatku vydat platební výměr i v případě, že byl poplatek uhrazen včas a ve správné výši za předpokladu, že nejpozději v poslední den lhůty, ve které byl poplatník povinen splnit ohlašovací povinnost, sdělil poplatník kvalifikovaným způsobem své pochybnosti a současně o vydání platebního výměru požádal), a na druhé straně situaci, kdy povinnost vydat platební výměr plyne správci daně přímo z gramatického výkladu zákona, tj. poplatník nezaplatil poplatek včas nebo ve správné výši.

[12] Naopak šestý i první senát obě situace považovaly za zcela srovnatelné a v návaznosti na rozsudek desátého senátu ze dne 30. 11. 2017, č. j. 10 Afs 57/2017 – 32, konstatovaly, že vydání platebního výměru má v případě řádně ohlášeného a zaplaceného místního poplatku sloužit k tomu, aby mohla být přezkoumána sporná poplatková povinnost. Platební výměr je deklaratorní a slouží jen jako podklad pro další obranu v případě sporné poplatkové povinnosti, jak vyplývá z již zmíněného usnesení rozšířeného senátu. Poplatková povinnost tedy vzniká přímo na základě zákona, obecně závazné vyhlášky a právní skutečnosti, spojené se vznikem poplatkové povinnosti. Účelem vydání platebního výměru je podání informace poplatníkovi o vzniku povinnosti, výši poplatku, skutečnostech tuto výši určujících a v neposlední řadě výzva k zaplacení (srov. též rozsudek NSS ze dne 24. 4. 2009, č. j. 5 Afs 55/2008 – 38, ve vztahu k deklaratornímu platebnímu výměru na daňové penále). Žalobci poplatková povinnost v rozhodném období svědčila, což bylo se stejným výsledkem přezkoumáno v rámci řízení ve věci žádosti o vrácení přeplatku správcem poplatku, žalovaným, krajským soudem a nyní i Nejvyšším správním soudem. Za této situace nelze konstatovat nezákonnost rozhodnutí o

(ne)vrácení přeplatku pouze z toho důvodu, že v procesu vyměření poplatku nebyl zároveň vydán deklaratorní platební výměr na ohlášenou, zaplacenou a přezkoumanou poplatkovou povinnost, který by se nadto ani žalobci nedoručoval, ale pouze založil do spisu, neboť žalobce svou poplatkovou povinnost splnil.

III. Názor předkládajícího senátu

[13] Předkládající senát dospěl k právnímu názoru odlišnému od názoru šestého a prvního senátu. Má za to, že zákonem stanovenou povinnost vyměřit místní poplatek platebním výměrem nelze zaměňovat se situací, kdy sám zákon vyměření poplatku nepředpokládá a tuto povinnost s ohledem na právo na spravedlivý proces dovodil u včas a ve správné výši uhrazených poplatků až rozšířený senát.

[14] Poplatky lze obecně vymezit jako nesankční peněžité plnění, která ukládají veřejnoprávní subjekty jednotlivcům a která jsou příjmem veřejných rozpočtů. Podle čl. 11 odst. 5 Listiny základních práv a svobod lze daň a poplatky ukládat jen na základě zákona. Podle článku 4 odst. 1 Listiny lze povinnosti ukládat jen na základě zákona a v jeho mezích. Ukládání, vyměřování a výběr daní a poplatků proto nemůže záviset na libovůli správce daně.

[15] Speciální úprava v zákoně o místních poplatcích, která nestanoví povinnost vydat platební výměr v případě včas a ve správné výši uhrazené poplatkové povinnosti, nemá za následek ani popření základních principů nalézacího řízení ani neomezenou dobu, v rámci které lze poplatky poplatníkovi vyměřit, předepsat či vymáhat.

[16] Zákon o místních poplatcích obsahuje hmotněprávní ustanovení upravující jednotlivé místní poplatky a jejich jednotlivé konstrukční prvky, avšak částečně obsahuje též procesní ustanovení, na která je nutno nahlížet jako na odchylky od obecné úpravy upravené v daňovém řádu. Daňový řád se použije subsidiárně. Místní poplatek se platí na základě ohlašovací povinnosti bez daňového přiznání, přičemž zákon o místních poplatcích stanoví povinnost poplatek vyměřit, pokud poplatník místní poplatek nebo jeho část nezplatí (neodvede) včas nebo ve správné výši.

[17] Tam, kde zákon o místních poplatcích ukládá správci poplatku povinnost vydat platební výměr, má platební výměr na poplatek zcela stejnou povahu jako platební výměr na daň. V obou případech totiž existuje zákonný podklad, který takovou povinnost ukládá, jakož i zákonná povinnost vyměřenou povinnost uhradit. V obou případech také musí nastat právní skutečnost, spojená se vznikem daňové povinnosti (provozování výherních hracích přístrojů na jedné straně, dosažení zdanitelných příjmů u daně z příjmů či zdanitelných plnění na výstupu u daně z přidané hodnoty na straně druhé).

[18] Z tohoto úhlu pohledu tak má deklaratorní povahu i jakýkoli platební výměr na daň z přidané hodnoty či daň z příjmů. Nikoho by však nenapadlo, že z tohoto důvodu není správce daně vázán prekluzivními lhůtami nebo že může předepsat či vymáhat i nevyměřenou daň.

[19] Ostatně rozšířený senát deklaratorní povahu platebního výměru zmínil ve zcela

pokračování

jiném kontextu než pozdější judikatura. V bodu 10 svého usnesení rekapituloval závěry rozsudku NSS ze dne 22. 6. 2011, č. j. 1 Afs 31/2011 – 56, proti kterým se vymezil předkládající senát (*„[s]oudního přezkumu lze docílit tehdy, pokud správce daně vydá platební výměr dle § 11 odst. 1 zákona o místních poplatcích. V rámci přezkumu platebního výměru je pak možné namítat jednak nezákonnost či protiústavnost právní úpravy ukládající povinnost platit místní poplatek, jednak nezákonnost ve vztahu ke konkrétním okolnostem individuálního případu (pochybení při výkladu právních norem, nesprávné stanovení výše poplatku apod.) Platební výměr dle § 11 odst. 1 zákona o místních poplatcích je deklaratorním rozhodnutím, které nezakládá poplatkovou povinnost, ale toliko závazně určuje výši dlužného poplatku. Teprve na základě platebního výměru je možné vést daňovou exekuci, zanést nedoplatek do evidence daní. Skutečnost, že proti povinnosti uhradit místní poplatek se lze bránit teprve poté, co je vydán platební výměr, není v rozporu s čl. 11 nebo čl. 36 Listiny základních práv a svobod. Zákon o místních poplatcích ve spojení se zákonem o správě daní a poplatků poplatníkovi zaručuje, že bude moci zpochybnit poplatkovou povinnost a dosáhnout jejího soudního přezkumu dříve, než bude zahájena daňová exekuce, tedy než bude fakticky zasaženo do majetkové podstaty poplatníka). Poplatník si nemůže vynutit přezkum existující, avšak nevyměřené poplatkové povinnosti tím, že se na žalovaného obrátí podáním, jež není řádným opravným prostředkem dle aplikovatelného procesního řádu. Druhý senát v rozsudku ze dne 17. 1. 2012, č. j. 2 Afs 76/2011 – 62, naopak dospěl k závěru, že nesouhlasí-li poplatník s výší poplatku, kterou by měl na základě obecně závazné vyhlášky platné v dané obci zaplatit, a tento svůj nesouhlas kvalifikovaným způsobem vyjádří, byť by přitom poplatek fakticky zaplatil ve výši požadované obecně závaznou vyhláškou, má správce poplatku povinnost vydat platební výměr na základě subsidiárního použití § 140 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“).*

[20] Předkládající senát je přesvědčen, že obdobně jako daň, musí být i místní poplatek, který nebyl uhrazen ve správné výši či včas, vyměřen platebním výměrem a to ve lhůtě pro stanovení daně. Účelem práva je zjednat spravedlnost, ale též nastolit právní jistotu. Tyto jednotlivé účely mohou být někdy v protikladu. Proto právo používá mimo jiné čas jako nejvýznamnější objektivní (mimovolní) právní skutečnost a s jeho plynutím spojuje právní následky. Kdyby tomu tak nebylo, nemohla by společnost řádně fungovat nebo se dále rozvíjet, neboť veškeré právní akty či úkony by mohly být stále relativizovány a zpochybňovány. Zásahy veřejné moci do soukromé sféry jsou proto vždy limitovány během času. Stejně tak je během času podmíněna i náprava nepravostí, protiprávností, uvedení stavu faktického do souladu s požadavky práva.

[21] Ostatně povinnost vést nalézací řízení pro vyměření místního poplatku dovodila i judikatura NSS. Tak např. v rozsudku ze dne 29. 8. 2014, č. j. 5 Afs 113/2013-41, NSS uvedl *„[j]akkoli jsou místní poplatky (z hlediska rozpočtové skladby) svou povahou daňovými výnosy, nelze přehlédnout jejich specifickou povahu. Oproti daním v užším slova smyslu je u nich více akcentována funkce regulační; funkce fiskální pak primárně směřuje alespoň k částečné kompenzaci (ve vztahu k loteriím a jiným podobným hrám např. problematika hluchosti heren, možného zvýšení kriminality v obci, a s tím souvisejících nákladů apod.). Vzhledem k jejich jednoduchosti se při placení místních poplatků nepředpokládá, že bude docházet k rozporům mezi plátcem a správcem místního poplatku. Z těchto důvodů je usnadněn i výběr místních poplatků, neboť ustanovení § 11 zákona o místních poplatcích jak ve znění účinném do 31. 12. 2010 (Nebudou-li poplatky zaplacený (odvedeny) včas nebo ve správné výši, vyměří obec*

poplatek platebním výměrem.), tak i ve znění účinném po 1. 1. 2011 (Nebudou-li poplatky zaplacený poplatníkem včas nebo ve správné výši, vyměří mu obecní úřad poplatek platebním výměrem. Nebudou-li poplatky odvedeny plátcem poplatku včas nebo ve správné výši, vyměří mu obecní úřad poplatek platebním výměrem k přímé úhradě.) předpokládá, že nalézací řízení pro vyměření místního poplatku následuje až tehdy, pokud místní poplatek není včas a ve správné výši zaplacen nebo odveden“.

[22] Prekluzivní lhůta je upravena v § 148 daňového řádu. Základní délka této lhůty činí 3 roky a počíná běžet dnem, kdy se místní poplatek stal splatným. Rozhodnutí o stanovení poplatku musí také ve lhůtě pro stanovení daně nabýt právní moci. Marným uplynutím lhůty pro stanovení daně zaniká právo správce poplatku místní poplatek vyměřit (srov. např. náleží ÚS ze dne 29. 4. 2010, sp. zn. III. ÚS 1341/08).

[23] Smyslem prekluze stejně jako promlčení je jednak přispívat k právní jistotě účastníků právních vztahů, jednak stimulovat věřitele (ať již jím je subjekt soukromého práva nebo veřejná moc) k včasnému uplatnění jeho práv. V případě nároků veřejné moci nadto prekluze, případně promlčení, snižuje možnost svévolných zásahů do právní sféry fyzických a právnických osob. Neomezená možnost uplatnění určitých majetkových práv vůči dlužníkovi bez ohledu na běh času by jednak zásadním způsobem zvýšila transakční náklady adresátů veřejných subjektivních práv a povinností, a to již jen s ohledem na neomezenou dobu, po kterou by museli vést určitou evidenci relevantní pro potenciální uplatnění nároku, jednak by vytvořila totální právní nejistotu ohledně jejich majetkové situace a těch závazků, které vznikly třeba i velmi dávno v minulosti. Jak v daňovém kontextu judikoval Ústavní soud, lhůty k vyměření daně mají významný vliv na právní jistotu: „Účelem zavedení prekluzivních lhůt pro vyměření bylo stimulovat správce daně k včasnému výkonu jeho práv a povinností a z hlediska právní jistoty daňových subjektů pak nastolit situaci, kdy po jejich uplynutí zanikají i jejich povinnosti, které zejména pokud jde o povinnost prokazovat, jsou po uplynutí delší doby vždy spjaty s určitými problémy“ (viz náleží ze dne 11. 1. 2007, sp. zn. II. ÚS 493/05). Časově neomezená možnost určitý druh závazků uplatnit by jistě vedla k problematickému rozhodování orgánů státní správy i soudů, které by byly nuceny rozhodovat i o velmi starých pohledávkách, na které již neexistují dostatečné důkazní prostředky, což by ohrozilo právní jistotu nejen dlužníka, ale i věřitele. V neposlední řadě by byla favorizace státní moci uplatnit určitou majetkovou pohledávku kdykoliv bez ohledu na běh času nepřijatelná též s ohledem na ústavní požadavky rovnosti a zákazu diskriminace (srov. rozsudek NSS ze dne 19. 2. 2009, č. j. 1 Afs 15/2009 – 105, č. 1837/2009 Sb. NSS).

[24] K prekluzi práva správce poplatku na vyměření místního poplatku jsou povinni přihlídnout z úřední povinnosti jak odvolací orgán, tak soud v případném soudním přezkumu. Vyměření místního poplatku po uplynutí prekluzivní lhůty je vadou, která způsobuje nezákonnost. Pokud by tedy nedošlo ke zrušení takového rozhodnutí, svědčila by mu domněnka správnosti a zákonnosti a mohlo by představovat exekuční titul, na základě kterého může být zahájeno vymáhání nedoplatku.

[25] V projednávané věci zákon o místních poplatcích stanoví povinnost místní poplatek vyměřit a daňový řád, který se použije subsidiárně, omezuje dobu, v níž je možné poplatek vyměřit, a po jejím uplynutí činí takový postup protiprávním. Pokud tedy vůbec nebyl

pokračování

platební výměr v situaci, kdy to sám zákon ukládá, vydán, nelze uhrazenou platbu považovat za splnění daňové povinnosti, ale ve smyslu § 150 odst. 4 daňového řádu je nutno ji zaevidovat jako platbu na dosud nestanovenou daň. Platba bez řádného vyměření poplatkové povinnosti není ničím jiným než přeplatkem, se kterým správce poplatku zachází postupem ve smyslu § 155 a násl. daňového řádu.

[26] Pro úplnost předkládající senát uvádí, že judikturní závěry umožňující přezkoumat existenci hmotněprávní povinnosti v řízení o žádosti o přeplatek se týkaly primárně situace, kdy zákon povinnost vydat platební výměr výslovně nestanovil, tj. v případě, že poplatník poplatek uhradil včas a ve správné výši. V rozsudku ze dne 8. 4. 2016, č. j. 2 Afs 320/2015 - 35, NSS k této otázce konstatoval, že se stěžovatel „[n]edomáhal vrácení přeplatku z toho důvodu, že nebyl vydán platební výměr, ale proto, že mu nesvědčí hmotněprávní poplatková povinnost (...) Lze tak konstatovat, že stěžovatel nezvolil cestu prostřednictvím domáhání se vydání platebních výměrů a brojení proti jejich zákonnosti (jako poplatníci ve věci řešené rozšířeným senátem v usnesení č. j. 2 Afs 68/2012 - 34), ale pokusil se uhrazené poplatky zpochybnit prostřednictvím žádosti o vrácení přeplatku. Za těchto okolností se proto plně uplatnila zákonná úprava stanovená v § 11 zákona o místních poplatcích. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se závěrem krajského soudu, že stěžovatel v tomto případě nebyl nikterak zkrácen na žádném svém právu, neboť v řízení o vrácení přeplatku byly námitky, kterými stěžovatel zpochybňoval svoji poplatkovou povinnost, správními orgány i krajským soudem v rámci stěžovatelem zvolené procesní obrany řádně vypořádány.“

[27] V rozsudcích NSS ze dne 30. 9. 2015, č. j. 2 Afs 120/2015 - 31, a ze dne 27. 10. 2015, č. j. 2 Afs 50/2015 - 60, druhý senát vysvětlil, že postup zvolený v rozsudku ze dne 29. 8. 2014, č. j. 5 Afs 113/2013 - 41, tj. připuštění přezkumu hmotněprávní povinnosti v řízení o přeplatku byl zvolen s hledem na to, „[...] aby jím řešená věc nebyla nadále prodlužována, neboť byl toho názoru, že zde hmotněprávní povinnost posouzena byla, a nepovažoval ji za jakkoli spornou, stejně jako krajský soud. To je právě důsledkem výše zmíněné situace řady sporů, kdy procesní fáze nastiňovala i jiný způsob řešení, než k jakému dospěl rozšířený senát tohoto soudu. Podstatné je, že i tento způsob řešení zahrnoval posouzení hmotněprávní povinnosti. V nyní projednávané věci se však krajský soud, jenž vycházel z usnesení rozšířeného senátu, hmotněprávní stránkou poplatkové povinnosti vůbec nezabýval a s ohledem na konstantní judikaturu i rozsah kasačního přezkumu tak nemůže učinit ani Nejvyšší správní soud (...) Rozsudek pátého senátu se navíc zabývá přeplatkem na místním poplatku za provozovaný výherní hrací přístroj nebo jiné technické herní zařízení povolené ministerstvem za situace, kdy poplatníci nemohli znát pozdější judikaturu Nejvyššího správního soudu (zejména usnesení rozšířeného senátu č. j. 2 Afs 68/2012 - 34) a nevěděli, že je možné se u místních poplatků (i v případě jejich zaplacení) domáhat vydání platebního výměru způsobem popsáním v usnesení rozšířeného senátu (s ohledem na ustanovení § 11 zákona o místních poplatcích). Za uvedené situace by bylo odmítnutím spravedlnosti, pokud by se poplatník, který se vydání platebního výměru nedomáhal, avšak požádal o vrácení přeplatku dle § 155 daňového řádu, nedomohl hmotněprávního přezkumu své poplatkové povinnosti. Proto dospěl pátý senát k závěru, že je v rámci řízení o přeplatku možné přezkoumat hmotněprávní poplatkovou povinnost“.

[28] Teprve pozdější judikatura reprezentovaná v tomto usnesení shora uvedeným rozsudky šestého a prvního senátu učinila v rozporu s principy nalézacího řízení přezkum

hmotněprávní povinnosti v řízení o přeplatku obecným standardem.

IV. Závěr

[29] Ze shora uvedených důvodů předkládající devátý senát dle § 17 odst. 1 s. ř. s. postoupil věc rozšířenému senátu, aby se vyjádřil k otázce, zda je správce daně poplatku ve smyslu § 11 zákona o místních poplatcích povinen v zákonem stanovené prekluzivní lhůtě vyměřit platebním výměrem pozdě uhrazený poplatek.

Poučení: Proti tomuto usnesení **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

Rozšířený senát bude ve věci rozhodovat ve složení: Josef Baxa, Filip Dienstbier, Zdeněk Kühn, Petr Mikeš, Barbara Pořízková, Aleš Roztočil, Karel Šimka. Účastníci mohou namítnout podjatost těchto soudců (§ 8 odst. 1 s. ř. s.) do jednoho týdne od doručení tohoto usnesení. Podat svá vyjádření k obsahu předkládajícího usnesení mohou ve lhůtě dvou týdnů od doručení tohoto usnesení.

V Brně dne 29. července 2021

JUDr. Barbara Pořízková
předsedkyně senátu