

行政复议决定书

海珠府复字〔2015〕4号

申请人：湖南省某食品实业有限公司。

被申请人：广州市海珠区食品药品监督管理局。

住址：广州市海珠区江燕路南珠南街1号4楼。

申请人湖南省某食品实业有限公司不服被申请人广州市海珠区食品药品监督管理局于2014年10月24日作出的（穗海）食药监市罚〔2014〕245号《行政处罚决定书》，提出行政复议，本府依法予以受理，现审理终结。

申请人请求：1、撤销（穗海）食药监市罚〔2014〕245号《行政处罚决定书》；2、赔偿相关经济损失：（1）某扣款2000元；（2）6个月未进行正常供货，共计12600元；（3）长时间未供货，包装袋损失29918.2元；（4）牵涉本案可能发生的各项差旅费、律师费。

申请人称：一、本案已由广州市工商行政管理局移交至长沙市开福区质量技术监督局，案件正在处理当中。

二、2014年4月8日，广州市工商行政管理局在广州某超市有限公司某花园分店抽到我司于2013年11月15日生产的风味鱼仔（香辣味），经其委托广东省出入境检验检疫局检验检疫中心进行检测，检验判定此产品镉含量超标。随后，我司收到广州市工商行政管理局寄来的相应检测

报告，我司在法定期间内提出了复检申请，最后广州市质量监督检测研究院以其不能检测为由，将申请报告退回我司，我司随即告知工商局的经办人，其承诺待工商局领导答复核实后回复，但未见答复。2014年6、7月期间，我司收到由长沙市开福区质量技术监督局来电告知我司，广州市工商行政管理局把在广州某超级市场有限公司某花园分店的抽检结果等材料移交至长沙市开福区质量技术监督局，我司正在接受相关询问及调查，此案正在处理当中。2014年11月25日，我司收到某公司扣款通知，才得知被申请人对广州某超级市场有限公司某花园分店下达了行政处罚决定书。

我认为：1、长沙市开福区质量监督局正在处理，而被申请人再作出处罚决定明显是违反法律的；2、01041400010876号检测报告，因我司在法定时间提出复检而没有生效，被申请人依据没生效的检测报告作出行政处罚是不对的；3、我司作为生产厂家，一直与广州市工商局在处理此事之中，而被申请人没有对我司下达处罚决定书，而是直接对“某超市”下达，这不符合法律规定，“镉”含量是否超标，某超市也不可能知道；4、申请人认为被申请人依据《食品安全法》第八十五条规定对某超市予以处罚适用法律错误。因为某超市不是生产经营者，被申请人没有按照法律规定先没收违法生产经营的食品和用于违法生产经营的工具、设备、原料等物品，而直接罚款是违法的。

综上，请复议机关支持我的请求。

被申请人答复称：一、关于申请人提出的我局再次作出

处罚决定违法的问题。申请人在《行政复议申请书》中提出，广州市工商行政管理局将对广州某超级市场有限公司某分店的抽检结果等材料移交至长沙市开福区质量技术监督局，长沙市开福区质量技术监督局对申请人进行了询问调查，该案正在处理中，我局再作出处罚决定是违反法律的。我认为，根据《中华人民共和国食品安全法》第五条、《行政处罚法》第二十条的规定，海珠区实施食品药品监管体制改革后，对海珠区流通环节食品安全监管中发现的违法行为进行查处是我局的法定职权。广州某超级市场有限公司某花园分店违法经营法律禁止经营的食物，违法事实清楚、证据确凿，我局适用法律正确。

二、关于申请人提出的我局依据未生效的检测报告作出行政处罚的问题。申请人在《行政复议申请书》中提出，广东省出入境检验检疫局检验检疫技术中心出具的01041400010876号检测报告，因申请人在法定时间提出复检而没有生效，我局依据没生效的检测报告作出行政处罚是不对的。我认为申请人的说法与事实不符。海珠区实施食品药品监管体制改革后，本案由广州市工商局海珠分局移交至我局，移交的案卷中没有实施检测的机关或复检机构书面受理申请人提出复检申请的材料。申请人的行政复议申请材料中，只有无内件名的快递单复印件，未提供有效的复检申请的书面受理材料，无证据证明申请人在法定时间内提出了复检申请。因此，广东省出入境检验检疫局检验检疫技术中心出具的01041400010876号检测报告已经生效，我局对本案

违法事实的认定清晰、正确。

三、关于申请人提出我局没有对申请人下达处罚决定书而是直接对“某超市”下达处罚决定书的问题。申请人在《行政复议申请书》中提出，我局对某超市下达处罚决定书而没有对申请人下达，不符合法律规定。根据《行政处罚法》第二十条规定：“行政处罚由违法行为发生地的县级以上地方人民政府具有行政处罚权的行政机关管辖。”《食品安全法》第二十八条第（二）项规定：“禁止生产经营下列食品：（二）致病性微生物、农药残留、兽药残留、重金属、污染物质以及其他危害人体健康的物质含量超过食品安全标准限量的食品”。本案当事人广州某超级市场有限公司某花园分店，地址为广州市海珠区某路某号某花园二期裙楼二、三层，属我局管辖。且当事人违法经营法律禁止经营的食品，违法行为事实清楚。

四、关于申请人提出某超市不是生产经营者、我局适用法律错误的问题。申请人在《行政复议申请书》中提出，某超市不是生产经营者，我局没有按法律规定，先没收违法生产经营的食品和用于违法生产经营的工具、设备、原料等物品，而直接罚款是适用法律错误。我认为，根据《中华人民共和国食品安全法》第二条第一项的规定，广州某超级市场有限公司某花园分店持《营业执照》、《食品流通许可证》经营，《营业执照》经营范围为“在总公司经营范围内经营【其中食品包括：预包装食品、散装食品、乳制品（含婴幼儿配方乳粉），零售纤柔、冷却肉、冷冻肉】”，《食品流通许

可证》许可范围为“零售：预包装食品（含酒精饮料）、散装食品（含现场制售）、乳制品（含婴幼儿配方乳粉）”。因此广州某超级市场有限公司某花园分店属于食品经营者毫无疑问。

综上，我局依法对当事人作出的行政处罚认定事实清楚，程序合法，适用法律恰当，请复议机关予以维持。

本府查明：（穗海）食药监市罚〔2014〕245号《行政处罚决定书》中的被处罚主体广州某超级市场有限公司某花园分店位于广州市海珠区某路某号某花园二期裙楼二、三层。海珠区实施食品药品监管体制改革后，本案于2014年7月由广州市工商局海珠分局移交至被申请人。

2014年8月28日，被申请人向广州某超级市场有限公司某花园分店作出并当场送达了《查封（扣押）决定书》（穗海食药监市扣查〔2014〕19082811号）。上述决定书记载：根据《中华人民共和国食品安全法》第七十七条第四项、《食品药品行政处罚程序规定》第二十七条的规定，广州某超级市场某花园分店涉嫌销售不合格食品，决定自2014年8月28日至2014年9月26日扣押由申请人生产的超值牌香辣鱼仔3包和重庆市南岸区某食品厂生产的超值牌山椒豆腐干2包，并告知了申请复议、提起诉讼及享有陈述申辩的权利，同时在决定书附上《查封（扣押）物品清单》，清单列明了当事人、物品清单、两名执法人员的姓名。同年9月26日，被申请人向广州某超级市场有限公司某花园分店作出并送达了《查封（扣押）延期通知书》（穗海食药监市查扣延〔2014〕

245号),告知其因案情复杂,决定延长《查封(扣押)决定书》(穗海食药监市扣查〔2014〕19082811号)中所查封(扣押)的物品的期限,自2014年9月26日起延长至2014年10月25日,并告知申请复议及提起诉讼的权利。

2014年9月29日,被申请人就广州某超级市场有限公司某花园分店涉嫌销售不符合食品安全标准的食品案的有关问题,向广州某超级市场有限公司某花园分店的授权委托人行政部见习经理何某进行询问调查。《询问调查笔录》主要内容有:1、何某为广州某超级市场有限公司某花园分店行政部见习经理,受公司委托处理广州某超级市场有限公司某花园分店涉嫌销售不符合食品安全标准的食品的经营行为一案,其可以提供公司授权委托书;2、广州市工商行政管理局已于2014年5月12日将两份《检测报告》(编号01041400010866、01041400010876)送达广州某超级市场有限公司某花园分店。《检测报告》判定广州某超级市场有限公司某花园分店销售的生产日期为2013年11月15日批次的超值牌香辣鱼仔(45克/包)及生产日期为2013年10月28日批次的超值牌山椒豆腐干(95克/包)为本次抽查不合格产品。广州某超级市场有限公司某花园分店对检测结果没有异议且不要求复检;3、广州某超级市场有限公司某花园分店销售的生产日期为2013年11月15日的超值牌香辣鱼仔是总公司于2013年11月25日从申请人处购进的,其中100包配送至该分店销售。生产日期为2013年10月28日的超值山椒豆腐干是总公司于2013年11月8日从重庆市南岸

区某食品厂购进的，其中 174 包配送至该分店销售。以上情况均有供货单据、供货说明和购销业务合同书为证。4、根据总公司的进货单据及广州某超级市场有限公司某花园分店的销售情况表等资料反映，这次被抽检批次的超值牌香辣鱼仔（45 克/包）进货成本价格（税后）是 2.20/包，进货数量共 100 包，进货金额是 220.00 元，销售价格为 3.0 元/包，至 2014 年 5 月 12 日共销售了 97 包，销售金额是 291.00 元，获得利润金额是 77.60 元。此次被抽检批次的超值牌山椒豆腐干（95 克/包）进货成本价格（税后）是 2.50 元/包，进货数量共 174 包，进货金额是 435.00 元，销售价格为 3.50 元/包，至 2014 年 5 月 12 日共销售了 120 包，销售金额是 420.00 元，利润是 120 元；5、广州某超级市场有限公司某花园分店购进了 174 包超值牌山椒豆腐干，却只销售了 120 包是因为一是有 16 包在销售过程中被盗了，二是 2014 年 5 月 18 日广州某超级市场有限公司某花园分店根据总公司的通知自行销毁了 36 包，三是 2014 年 4 月 8 日有 2 包用作了抽检备份样品。因此，广州某超级市场有限公司某花园分店销售该批不合格超值牌山椒豆腐干所获利润实际为 120.00 元。6、广州某超级市场有限公司某花园分店销售该批不合格超值牌香辣鱼仔（45 克/包）及超值牌山椒豆腐干（95 克/包）有按销售利润 13%的比例缴纳税款 26.69 元（其中销售超值牌香辣鱼仔缴税 10.09 元，销售超值牌山椒豆腐干缴税 15.6 元），但无法提供销售该批不合格食品的税单。故被申请人在计算该店销售该批不合格食品的违法所得金额时，对其已

缴纳的 26.69 元销售税款不予扣除，广州某超级市场有限公司某花园分店对此表示清楚并没有异议。

同年 10 月 24 日，被申请人向广州某超级市场有限公司某花园分店作出并送达了（穗海）食药监市罚告〔2014〕245 号《行政处罚事先告知书》，告知其违法事实及拟作出的处罚，以及其依法享有的陈述、申辩权。广州某超级市场有限公司某花园分店见习经理何某称放弃陈述申辩的权利。同日，被申请人向广州某超级市场有限公司某花园分店作出了（穗海）食药监市罚〔2014〕245 号《行政处罚决定书》，决定就其在 2013 年 11 月 26 日至 2014 年 5 月 12 日经营重金属含量不符合食品安全标准限量的超值牌香辣鱼仔及于 2013 年 11 月 8 日至 2014 年 5 月 12 日经营不符合食品安全标准或者要求的超值牌山椒豆腐干的行为，处以：1、没收违法经营的超值牌香辣鱼仔 3 包，违法所得 77.6 元，并处罚款 13000 元；2、没收超值牌山椒豆腐干 2 包，违法所得 120 元，并处罚款 13000 元。并于同日向广州某超级市场有限公司某花园分店送达上述决定书。

同日，被申请人向广州某超级市场有限公司某花园分店作出并送达了《责令改正通知书》（穗海食药监市责改〔2014〕245 号）、《没收物品凭证》（穗海食药监市物凭〔2014〕245 号），责令当事人不得经营不符合食品安全标准的食品并对涉案物品进行没收。

申请人在提交《行政复议申请书》时同时提交了五张由申请人寄出的申通快递单复印件、一张由广州市质量监督检

测研究院寄出的 EMS 快递单复印件，但快递单复印件上均未标明快递内容物。

以上事实有现场检查笔录、询问笔录、照片、广东出入境检验检疫局检验检疫技术中心食品实验室检测报告、行政处罚事先告知书、行政处罚决定书、送达回证、快递单复印件等证据证实。

本府认为：《中华人民共和国食品安全法》第五条的规定，被申请人是作出行政处罚决定的适格主体。

《中华人民共和国食品安全法》第二条第一款规定：“在中华人民共和国境内从事下列活动，应当遵守本法：食品生产和加工（以下称食品生产），食品流通和餐饮服务（以下称食品经营）。”《中华人民共和国食品安全法》第二十八条第一款第（二）项规定：“禁止生产经营下列食品：……（二）致病性微生物、农药残留、兽药残留、重金属、污染物质以及其他危害人体健康的物质含量超过食品安全标准限量的食品。”《行政处罚法》第二十条规定：“行政处罚由违法行为发生地的县级以上地方人民政府具有行政处罚权的行政机关管辖。法律、行政法规另有规定的除外。”本案中，位于海珠区的广州某超级市场有限公司某花园分店的营业执照显示广州某超级市场有限公司某花园分店属于食品经营者。其销售的由申请人供应的超值牌香辣鱼仔、由重庆市南岸区某食品厂供应的超值牌山椒豆腐干经广东出入境检验检疫局检验检疫技术中心食品实验室检测为不合格产品，属于禁止生产经营的食品，被申请人认定事实清楚、证据充分。申

请人称已于法定的时间内提出了复检申请，由于申请人提供的快递单复印件无内件名，也无法证明其邮寄内容物。故在没有证据证明由广东出入境检验检疫局检验检疫技术中心食品实验室发出检测报告无效的情况下，我府对检测报告的结果予以采纳。

根据《中华人民共和国食品安全法》第八十五条第一款第（二）项的规定：“违反本法规定，有下列情形之一的，由有关主管部门按照各自职责分工，没收违法所得、违法生产经营的食品和用于违法生产经营的工具、设备、原料等物品；违法生产经营的食品货值金额不足一万元的，并处二千元以上五万元以下的罚款；货值金额一万元以上的，并处货值金额五倍以上十倍以下罚款；情节严重的，吊销许可证：……

（二）生产经营致病性微生物、农药残留、兽药残留、重金属、污染物质以及其他危害人体健康的物质含量超过食品安全标准限量的食品。”被申请人对广州某超级市场有限公司某花园分店的处罚符合上述规定，处罚得当。

被申请人在作出行政处罚过程当中，依法进行了调查，履行了告知义务及送达义务，符合《中华人民共和国行政处罚法》的规定，程序合法。

综上所述，根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（一）项的规定，本府决定：

维持被申请人广州市海珠区食品药品监督管理局作出的（穗海）食药监市罚〔2014〕245号《行政处罚决定书》。

申请人如对本决定不服，可以自接到本决定书之日起 15

日内，向广州市海珠区人民法院提起行政诉讼。

海珠区人民政府

2015年3月9日

(本件与原件核对无异)