

# 广州市海珠区人民政府

## 行政复议决定书

海珠府复字〔2022〕55号

**申请人：**江某某。

**被申请人：**广州市海珠区市场监督管理局。

申请人不服被申请人作出的穗海市监处字〔2022〕82号《行政处罚决定书》（以下简称涉案处罚决定书），于2022年4月2日提起行政复议申请。本府依法予以受理，现审理终结。

**申请人请求：**

降低罚款金额为2万元。

**申请人称：**

被申请人于2021年8月通知本人停止经营后，本人一直没有固定收入，且本人母亲及儿子均患有疾病，需要大量金钱医治，所以恳请将罚款金额减少为2万元。本人是给固定的客户

提供用餐，相当于预售包装外卖小食店，没有食堂的性质。本人当时租赁经营地址时，不知道这个地址不可以用作商业用途。本人一直以为可以办理相关证件，而且本人在被申请人现场调查后就停止一切经营。

### **被申请人答复称：**

一、行政处罚案件程序正当合法、事实清楚、证据充分、定性准确，裁量恰当

#### **（一）本案程序正当、合法**

2021年8月6日，被申请人执法人员对申请人位于广州市海珠区XX路XX号的经营场所进行现场检查。现场发现申请人涉嫌未经市场监督管理部门核准登记，擅自从事餐饮服务的经营行为。同日，被申请人依法对申请人的上述行为立案处理。

经调查，被申请人于2022年1月19日向申请人直接送达了《行政处罚听证告知书》。申请人于2022年1月21日提出陈述申辩意见。经审查，我局未采纳当事人的陈述申辩意见，维持原处理意见。2022年3月9日，被申请人依法作出涉案处罚决定书，并于3月16日直接送达申请人。

另，2021年10月27日，被申请人第一次延长办案期限至2021年12月3日。2021年11月30日，被申请人第二次延长办案期限至2022年6月1日。

#### **（二）本案事实清楚、证据充分**

经查明：申请人于 2020 年 8 月 1 日至 2021 年 8 月 6 日期间，未经市场监督管理部门许可，以个人名义在广州市海珠区 XX 路 XX 号从事餐饮服务。申请人在未经许可从事餐饮服务期间，未履行进货查验义务、未建立进销台账。根据现场调查取得的送货单及销售单，被申请人认定申请人的货值金额为 4514.5 元，违法所得金额为 742 元。

### （三）本案定性准确、裁量恰当

申请人在从事餐饮服务期间，采购食品原料未查验供货者的许可证和其他证明文件，违反了《中华人民共和国食品安全法》第五十三条第一款“食品经营者采购食品，应当查验供货者的许可证和食品出厂检验合格证或者其他合格证明”的规定。依据《中华人民共和国食品安全法》第一百二十六条第一款第（三）项“违反本法规定，有下列情形之一的，由县级以上人民政府食品安全监督管理部门责令改正，给予警告；拒不改正的，处五千元以上五万元以下罚款；情节严重的，责令停产停业，直至吊销许可证……（三）食品、食品添加剂生产经营者进货时未查验许可证和相关证明文件，或者未按规定建立并遵守进货查验记录、出厂检验记录和销售记录制度……”的规定，被申请人责令申请人立即改正违法行为并给予警告。

针对申请人未依法取得营业执照且未经许可从事餐饮服务的行为，根据《无证无照经营查处办法》第七条“经营者未依法取得许可且未依法取得营业执照从事经营活动的，依照本办

法第五条的规定予以查处”和第五条“经营者未依法取得许可从事经营活动的，由法律、法规、国务院决定规定的部门予以查处；法律、法规、国务院决定没有规定或者规定不明确的，由省、自治区、直辖市人民政府确定的部门予以查处”的规定，被申请人依照经营者未依法取得许可从事经营活动进行查处。被申请人认定申请人违反了《中华人民共和国食品安全法》第三十五条第一款的规定，并根据《中华人民共和国食品安全法》第一百二十二条第一款“违反本法规定，未取得食品生产经营许可从事食品生产经营活动，或者未取得食品添加剂生产许可从事食品添加剂生产活动的，由县级以上人民政府食品安全监督管理部门没收违法所得和违法生产经营的食品、食品添加剂以及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、食品添加剂货值金额不足一万元的，并处五万元以上十万元以下罚款；货值金额一万元以上的，并处货值金额十倍以上二十倍以下罚款。”和《中华人民共和国行政处罚法》第二十八条“行政机关实施行政处罚时，应当责令申请人改正或者限期改正违法行为。”的规定，鉴于申请人情节较为轻微，且能够及时停止违法行为，被申请人责令申请人立即改正违法行为，并作出以下行政处罚：1. 没收双邦冬菜6瓶（450克/瓶）；2. 没收违法所得742元；3. 罚款5万元。综上，被申请人作出涉案处罚决定书合法正当。

## 二、对申请人有关意见的回应

### （一）关于申请人请求减少罚款金额的回应

被申请人已严格依照相关法律法规对罚款数额进行裁量，并已充分考虑申请人及时停止经营的情节，作出从轻处罚的决定。被申请人所作出的行政处罚决定和罚款数额并不以申请人经济状况为依据，即使申请人经济困难的情况属实，也并非导致其违法的客观障碍，不能因此免责。申请人提出家庭成员患有疾病等不属于法定减轻处罚的情形。

### （二）关于申请人认为自己是作为预包装外卖小食店的回应

根据被申请人调查取得的证据，申请人使用食品原材料与燃气制作餐食，完成后装盒配送的形式给固定客户供餐。依据《食品经营许可管理办法》第五十条第（二）项“预包装食品，指预先定量包装或者制作在包装材料和容器中的食品，包括预先定量包装以及预先定量制作在包装材料和容器中并且在一定量限范围内具有统一的质量或体积标识的食品”的规定，申请人在经营场所制作的餐食不属于预先定量包装或者制作在包装材料和容器中的食品，且不具备在一定量限范围内具有统一的质量或体积标识的特性，因此被申请人认定涉案餐食不属于预包装食品。

依据《食品经营许可管理办法》第五十条第（四）项“热食类食品，指食品原料经粗加工、切配并经过蒸、煮、烹、煎、炒、烤、炸等烹饪工艺制作，在一定热度状态下食用的即

食食品，含火锅和烧烤等烹饪方式加工而成的食品等”的规定，申请人确认使用食品原料经烹饪方式加工制作成餐食，并供客户食用，应认定为热食类食品制售，且应当依法申请办理食品经营许可。申请人行为具有应罚性。另，申请人所述自己属于预包装外卖小食店而非食堂的经营模式，该模式并不影响涉案餐食属于热食类食品的性质。

（三）关于申请人主张承租经营场所时不了解其不属于商业用途，因而无法办理营业执照的回应

申请人在承租经营场所时，理应对涉案场所房屋用途有明确具体的了解后再行承租经营。根据调查取得的证据，申请人曾两次申办营业执照，均因房屋用途无法办理，申请人对涉案经营场所不能用于从事餐饮服务的事实已充分知悉。申请人在该场所已经经营一年有余，应有充分时间寻找可以依法办理营业执照的其他场所经营，不存在客观不能的障碍，因此申请人存在主观过错导致违法，理应承担相应的法律责任。

综上所述，被申请人对申请人作出的涉案处罚决定书事实清楚，证据确凿，定性准确，程序合法，裁量适当。

#### **本府查明：**

2021年8月6日，被申请人执法人员到广州市海珠区XX路XX号进行现场检查。《现场笔录》主要记载：1.申请人在广州市海珠区XX路XX号的店面从事餐饮制售服务；2.执法人员现场发现1本收据、5张食品原材料进货单、2张煤气送货单；

3. 现场未能提供该店的《营业执照》及《食品经营许可证》；4. 执法人员对现场进行拍照取证。同年8月10日，被申请人执法人员对申请人进行第一次询问。《询问笔录》主要记载申请人陈述如下：1. 申请人确认被申请人执法人员2021年8月6日的现场检查情况属实，并承认其在广州市海珠区XX路XX号从事餐饮服务的经营活 动，但没有办理营业执照的事实；2. 申请人的哥哥江某某承租了广州市海珠区XX路XX号的店铺，店铺面积有90平方米，申请人是该店铺实际经营者；3. 现场共有5张收据，总额为742元；4. 申请人经营的店铺都是服务固定客户，申请人及其员工在收到客户下单后就备餐和送餐；5. 申请人大约投资了10万元用于购买设备、支付租金以及采购物资等；6. 申请人为经营餐饮服务雇请了8名员工，现场检查时还有3名人员是临时聘请的；7. 申请人于2020年8月正式开始经营，当时不清楚这个地址不能办理营业执照；8. 申请人没有留存其他销售记录和单据。同年10月20日，被申请人执法人员对申请人进行第二次询问。《询问笔录》主要记载申请人陈述如下：1. 执法人员在现场发现XX燃气产品发货单和XX食用油商行出具的送货单，其中送货单中的食品原材料是用来制作餐饮食品，一次性包装盒是用来包装外卖，燃气是用来制作餐饮食品；2. 执法人员在现场检查时发现的6瓶双邦冬菜是作为配菜制作食品销售的；3. 申请人在购进食品原材料时没有查验供

货商的资质证明材料；4. 申请人已于 2021 年 9 月底停止经营餐饮。

2021 年 10 月 27 日，被申请人第一次延长办案期限至 2021 年 12 月 3 日。2021 年 11 月 30 日，被申请人第二次延长办案期限至 2022 年 6 月 1 日。2021 年 12 月 20 日，申请人确认进货单据的总额为 6717.5 元（其中燃气产品 576 元，餐具产品 1627 元，其余物品货值为 4514.5 元），销售单据的总额为 742 元。

2022 年 1 月 19 日，被申请人向申请人送达《行政处罚听证告知书》，告知申请人拟作出行政处罚的事实、内容、依据，并告知申请人其享有陈述、申辩和举行听证的权利。同年 1 月 21 日，申请人提出陈述申辩意见，希望罚款金额减少为 1.5 万元。同年 3 月 9 日，被申请人作出涉案处罚决定书，主要记载：1. 申请人从事餐饮服务没有查验供货者的许可和其他证明，违反了《中华人民共和国食品安全法》第五十三条第一款规定，被申请人依据《中华人民共和国食品安全法》第一百二十六条第一款第三项规定，决定责令申请人立即改正违法行为并给予警告；2. 申请人未经许可从事餐饮服务的经营行为，违反了《中华人民共和国食品安全法》第三十五条第一款规定，被申请人依据《中华人民共和国食品安全法》一百二十二条第一款以及《中华人民共和国行政处罚法》第二十八条规定，决定责令申请人改正违法经营行为，并没收双邦冬菜 6



瓶、没收违法所得 742 元、罚款 5 万元。被申请人最终决定责令申请人立即改正违法经营行为并处以下行政处罚：1. 警告；2. 没收双邦冬菜 6 瓶；3. 没收违法所得 742 元；4. 罚款 5 万元。被申请人于同年 3 月 16 日向申请人直接送达涉案处罚决定书。

《商铺租赁合同》显示陈某某将广州市海珠区 XX 路 XX 号的商铺租赁给江某某，租赁期限自 2020 年 8 月 1 日起至 2022 年 7 月 31 日止，商铺面积为 90 平方米。申请人提供了向商铺房东转账的截图。

以上事实有审批表、现场笔录、询问笔录、授权委托书资料、证据复制（提取）单、单据资料、租赁合同、转账记录截图、陈述申辩书、涉案处罚决定书、《行政处罚告知书》以及送达回执等证据证实。

### **本府认为：**

根据《中华人民共和国食品安全法》第六条规定，被申请人对海珠区内的食品安全监督管理工作负责。

《中华人民共和国行政处罚法》第二十八条第一款规定：“行政机关实施行政处罚时，应当责令当事人改正或者限期改正违法行为。”《中华人民共和国食品安全法》第三十五条第一款规定：“国家对食品生产经营实行许可制度。从事食品生产、食品销售、餐饮服务，应当依法取得许可。……”第一百二十二条第一款规定：“违反本法规定，未取得食品生产经营许可从事食品生产经营活动……由县级以上人民政府食品安全

监督管理部门没收违法所得和违法生产经营的食品、食品添加剂以及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、食品添加剂货值金额不足一万元的，并处五万元以上十万元以下罚款……” 本案中，结合对申请人的询问笔录、现场笔录、涉案单据等证据，申请人未办理营业执照且未取得食品生产经营许可从事餐饮服务事实清楚，证据确凿。被申请人按照有利于申请人的原则，认定申请人经营餐饮服务货值金额为 4514.5 元，违法所得金额为 742 元，并无不当。被申请人根据上述规定，对申请人作出没收双邦冬菜 6 瓶、没收违法所得 742 元、罚款 5 万元的行政处罚并责令改正，亦无不妥。

被申请人在调查中，发现申请人经营食品未执行进货查验记录制度。根据《中华人民共和国食品安全法》第一百二十六条第一款第（三）项规定，被申请人决定责令申请人改正违法行为，并给予警告，事实清楚，适用依据正确。

关于申请人提出降低罚款金额的请求。本案中，申请人未取得营业执照且未经许可从事餐饮服务的违法事实清楚。被申请人综合考虑申请人违法经营的时间、涉案货值及违法所得金额、申请人及时停止经营等情节，在法定处罚裁量幅度内对申请人处以罚款 5 万元的从轻处罚。申请人提出家人患病及经营地址无法办证等主张，不属于法定减轻处罚的情形，本府不予支持。

**本府决定：**

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，维持被申请人广州市海珠区市场监督管理局作出的穗海市监处字〔2022〕82号《行政处罚决定书》。

申请人如不服本决定，可以在收到本《行政复议决定书》之日起15日内，依法向有管辖权的人民法院起诉。

本件与原件核对无异

二〇二二年五月三十日