

# 平顶山市湛河区人民政府

## 行政复议决定书

平湛政复决〔2021〕11号

申请人：湛河区顺隆超市，住所地：湛河区曹镇乡曹东村集市口南30米路东

统一社会信用代码：92410411MA40NY2R6Q(1-1)

经营者：王远超

联系电话：13633759373

被申请人：平顶山市湛河区市场监督管理局，住所地：平顶山市中兴路南段31号院

法定代表人：马新颖，系该局局长

委托代理人：尚光跃，该局曹镇所所长

电话：0375-7672511

申请人湛河区顺隆超市不服被申请人平顶山市湛河区市场监督管理局作出的没收违法所得3.99元，给予50000元罚款的行

政行为，于2021年5月25日向湛河区人民政府提出行政复议申请，请求撤销平顶山市湛河区市场监督管理局平湛市监处字〔2021〕S曹-4号《行政处罚决定书》。

**申请人称：**第一，被申请人适用法律错误，被申请人认为申请人违反《食品安全法》第三十四条第（二）项的规定，依据《食品安全法》第一百二十四条第一款第（一）项的决定对申请人进行处罚。事实上，申请人蔬菜区经营的长豆角是为百姓生活提供的农产品初级产品，农药超标是属于农产品质量问题，根据《中华人民共和国食品安全法》第二条第二款“供食用的源于农业的初级产品的质量安全，遵守《中华人民共和国农产品质量安全法》的规定”。所以申请人认为用《食品安全法》处罚，适用法律错误，应当予以撤销。第二，依据被申请人所确定的处罚裁量标准，申请人违法行为事实、性质、情节、社会危害程度和相关证据，参照《河南省市场监督管理行政处罚自由裁量权基准》，申请人违法行为属于轻微，应当减轻或者免于处罚。

**被申请人辩称：**第一，被申请人作出的平湛市监处字〔2021〕S曹-4号《行政处罚决定书》处罚结果符合法律规定，处罚适当。2020年11月6日，平顶山市市场监督管理局对申请人销售的“长豆角”进行了食品安全抽样检验（抽样单编号：NCP20410400462633345），经平顶山市食品药品检验所检验，检验结论为：“经抽样检验，灭蝇胺项目不符合GB2763-2019《食品安全国家标准食品中农药最大残留限量》要求，检验结论为不合格”，详见《检验报告》（NO:PDS20202625）。2020年12月

8日，被申请人的执法人员对申请人的经营场所进行了现场检查，检查中未发现与抽检同批次的“长豆角”，被申请人要求申请人提供供货商的相关资质及与抽检同批次长豆角的购进票据，申请人未能提供。被申请人现场下达了《询问通知书》，要求申请人于2020年12月15日接受询问，提供相关材料，并送达了《检验报告》（NO: PDS20202625）和《平顶山市食品药品检验所食品安全监督抽样检验报告》（抽样单编号：NCP20410400462633345），当场告知申请人有申请复检的权利，申请人在法定时间内未提出复检申请。经查，申请人于2020年11月6日下午到丰莱农产品批发市场购进长豆角8公斤，购进单价为每公斤3.38元，购进总价27元。销售单价为每公斤5.96元，货值金额47.68元，共销售5.2公斤（其中销售3.55公斤，抽检1.65公斤），共计销售金额30.99元。到11月8日盘点库存，剩余2.8公斤长豆角，于11月8日闭店后把剩余的2.8公斤长豆角全部销毁，盈利3.99元。2021年4月2日，被申请人向申请人送达了《行政处罚听证告知书》（平湛市监听告字〔2021〕S曹-2号），申请人于2021年4月2日提出了听证申请，被申请人于2021年4月22日进行了听证，听证会上申请人认为应当适用《中华人民共和国农产品质量安全法》，已尽到查验义务，违法行为轻微，对消费者没有造成实质性伤害，希望减轻处罚。被申请人认为办案人员使用法律正确，处罚适当，对申请人的听证要求不予采纳。申请人销售农药残留不符合食品安全标准的长豆角的行为违反了《中华人民共和国食品安全法》第三

十四条第（二）项“禁止生产经营下列食品、食品添加剂、食品相关产品：（二）致病性微生物，农药残留、兽药残留、生物毒素、重金属等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、食品添加剂、食品相关产品。”的规定。依据《中华人民共和国行政处罚法》第二十三条之规定，责令申请人改正违法行为。根据本案申请人的违法事实、性质、情节和社会危害程度，参照《河南省市场监督管理行政处罚自由裁量权基准》（2020版）的规定，确定申请人违法行为适用的行政处罚裁量等次为轻微。依据《中华人民共和国食品安全法》第一百二十四条第一款第（一）项：“违反本法规定，有下列情形之一的，尚不构成犯罪的，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，并可以没收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；情节严重的，吊销许可证：（一）生产经营致病性微生物，农药残留、兽药残留、生物毒素、重金属等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、食品添加剂”的规定，对申请人给予1、没收违法所得3.99元；2、并处50000元罚款的行政处罚。被申请人对申请人作出的平湛市监处字〔2021〕S曹-4号《行政处罚决定书》，完全符合法律规定，处罚适当。第二，申请人认为被申请人适用法律错误及所决定的处罚等次轻微的答复。本案应当适用《中华人民共

和国食品安全法》（以下简称《食品安全法》），而非《中华人民共和国农产品质量安全法》。理由如下：1、《农产品质量安全法》是对包括食用农产品在内的质量安全管理作出的规定。为避免法律之间由于适用范围交叉可能出现的冲突，因此对食用农产品的管理问题，本着两法既有分工，又要相互衔接，以适应全程监管需要的原则，修订后的《食品安全法》对食用农产品的市场销售管理予以规范，同时对农药等农业投入品的使用管理作了适当规定，从源头上确保食品安全。市场监管部门按照《农产品质量安全法》第五十条、第五十二条的规定仅对农产品销售企业、批发市场中销售的农产品有第三十三条第一项至第三项或者第五项所列情形行使处罚权。针对本案而言，申请人属于个体工商户，既不是农产品销售企业、又不是农产品批发市场中的销售者。因此《农产品质量安全法》不能适用于该申请人的行政监管和处罚行为中。2、新法优于旧法原则：《食品安全法》是在《农产品质量安全法》之后颁布的，新法中食品涵盖了《农产品质量安全法》旧法的食品范围等，应当适用于《食品安全法》。3、特别法优于一般法原则：即优先适用专门针对某一领域制定的法律。根据一般法和特别法的关系，可以认为，对于食用农产品，《农产品质量安全法》是一般法，《食品安全法》是特别法。4、《食品安全法》明确规定了涉及农产品食品市场销售安全监管适用本法规定。《食品安全法》第二条第二款规定：“供食用的源于农业的初级产品（以下简称食用农产品）”的质量安全管理，遵守《中华人民共和国农产品质量安全法》的规定。但

是，食用农产品的市场销售、有关质量安全标准的制定、有关安全信息的公布和本法对农业投入品作出规定的，应当遵守本法的规定。”本案属于市场销售，应当适用《食品安全法》。5、被申请人根据本案违法事实、性质、情节和社会危害程度，参照《河南省市场监督管理行政处罚自由裁量权基准》（2020版）的规定，货值金额不足2000元的为轻微违法行为，处罚标准为：“没收违法所得和违法生产经营的食品、食品添加剂，并可以没收用于违法生产经营的工具、设备、原料等物品；并处五万元以上七万元以下的罚款。”确定申请人违法行为适用的行政处罚裁量等次为轻微，被申请人对申请人的行政处罚已属从轻。

**经审理查明：**2020年11月6日，平顶山市食品药品检验所的工作人员对申请人销售的长豆角进行抽检。2020年12月3日，平顶山市食品药品检验所出具《平顶山市食品药品检验所食品安全监督抽检检验报告》（NO:PDS20202625），该报告检验结论为：经抽样检验，灭蝇胺项目不符合GB2763-2019《食品安全国家标准食品中农药最大残留限量》要求，检验结论为不合格。检验报告显示：检验项目灭蝇胺，mg/kg，标准指标：≤0.5，实测值0.65，单项判定：不合格，检验依据：NY/T1725-2009。2020年12月8日，被申请人制作《现场笔录》一份，并制作《平顶山市食品安全抽样检验结果通知书》（抽样单编号：NCP20410400462633345）及《询问通知书》（平湛市监询通字〔2020〕02曹-3号）于当日送达。同日，申请人发布《召回公告》，公告显示：召回购进日期为2020年11月6日，销售日期为2020年11

月6日至8日的长豆角，销售数量为5.2公斤。2020年12月10日，被申请人立案。2021年3月9日，被申请人以申请人因病无法接受询问为由将案件延期30天。2021年3月15日，被申请人制作《询问笔录》一份。2021年3月15日，申请人向被申请人提供《报损单》一份，报损单显示：2020年11月6日购进长豆角8公斤，11月6日至11月8日共计销售3.55公斤，抽检1.65公斤，截止11月8日闭店剩余2.8公斤全部销毁。2021年3月15日，被申请人制作《责令改正通知书》（平湛市监责改通字〔2021〕S曹-4号）及《当场行政处罚决定书》（平湛市监当处字〔2021〕S曹-4号）并于当日送达。2021年4月1日，被申请人制作《行政处罚听证告知书》（平湛市监听告字〔2021〕S曹-2号），并于次日送达。2021年4月2日，申请人向被申请人提出听证申请。2021年4月12日，被申请人制作《行政处罚听证通知书》（平湛市监听通字〔2021〕S曹-1号）并于同日送达。2021年4月22日，被申请人组织听证。申请人提出，应当适用《中华人民共和国农产品质量安全法》进行处罚；其能提供入库台账和销售清单，已尽查验义务；由于疫情影响，经济不景气，经营运行困难，“长豆角”购进未销售很多，未对社会造成很大影响，请求减轻行政处罚。2021年4月30日，被申请人以申请人患病为由经负责人集体讨论将案件延长至2021年5月31日前。2021年5月19日，被申请人制作《行政处罚决定书》（平湛市监处字〔2021〕S曹-4号），决定对申请人作出：1.没收违法所得3.99元；2.给予50000元罚款，并于次日送达。202

1年5月25日，申请人向本机关申请行政复议，本机关于同日依法予以受理。

本机关认为：第一，申请人提出被申请人适用法律错误，本机关不予支持。根据《食用农产品市场销售质量安全监督管理办法》第二十五条第一款第（二）项之规定：“禁止销售下列食用农产品……（二）致病性微生物、农药残留、兽药残留、生物毒素、重金属等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；……”及第五十条第二款之规定：“……违反本办法第二十五条第二项、第三项、第四项、第十项规定的，由县级以上食品药品监督管理部门依照食品安全法第一百二十四条第一款的规定给予处罚。”本案中，长豆角属于农产品，应适用《食用农产品市场销售质量安全监督管理办法》第二十五条第一款第（二）项、第五十条第二款的规定，再依据《中华人民共和国食品安全法》第一百二十四条的规定进行行政处罚。

第二，申请人认为其已尽到查验义务，本机关不予支持。依据《中华人民共和国食品安全法》第五十三条第一、第二款之规定，食品经营者采购食品时，应当查验供货者的相关合格证明，并建立食品进货查验记录制度。本案中，申请人仅向被申请人提供了与抽检同批次长豆角的进货台账和销售台账，未提供供货商的相关资质及与抽检同批次长豆角的购进票据。故申请人仅履行了部分进货查验义务。

第三，被申请人作出的《行政处罚决定书》（平湛市监处字〔2021〕S曹-4号）程序存在瑕疵。一是案件超期。《市场监督



管理行政处罚程序暂行规定》（2018年12月21日发布，2019年4月1日实施）目前虽已被修改，但因新修订的《市场监督管理行政处罚程序规定》是2021年7月2日发布，2021年7月15日实施的，且该处罚案件在2021年7月15日前已结案，因此本案仍应适用《市场监督管理行政处罚程序暂行规定》。根据《市场监督管理行政处罚程序暂行规定》第五十七条：“适用一般程序办理的案件应当自立案之日起九十日内作出处理决定。因案情复杂或者其他原因，不能在规定期限内作出处理决定的，经市场监督管理部门负责人批准，可以延长三十日。案情特别复杂或者有其他特殊情况，经延期仍不能作出处理决定的，应当由市场监督管理部门负责人集体讨论决定是否继续延期，决定继续延期的，应当同时确定延长的合理期限。案件处理过程中，中止、听证、公告和检测、检验、检疫、鉴定等时间不计入前款所指的案件办理期限。”本案中，被申请人2020年12月10日立案，2021年3月9日以申请人因病无法接受询问为由将案件延期30天，延期期间应为2021年3月9日至2021年4月7日，因申请人于2021年4月2日提出听证申请，被申请人于2021年4月22日组织听证，扣除听证期间，延期期间应为2021年3月9日至2021年4月28日。被申请人在延期期限届满前未作出处罚决定，也未申请再次延期，而是2021年4月30日以申请人患病为由经负责人集体讨论将案件延长至2021年5月31日前，属案件未在法定期限内审结，程序存在瑕疵。二是立案程序存在瑕疵。根据《市场监督管理行政处罚程序暂行规定》第十七条：“立案

应当填写立案审批表，由办案机构负责人指定两名以上办案人员负责调查处理”表明立案程序是先填写立案审批表，再由办案机构负责人签字并指定两名以上办案人员，最后由指定的办案人员对案件进行调查处理。本案中，被申请人于2020年12月10日填写立案审批表，办案机构负责人指定尚光跃、秦树月两名执法人员为本案办案人员，但在未立案之前，以上两名执法人员就已以本案办案人员身份开始调查处理本案，并于2020年12月8日制作《现场笔录》一份，并制作《平顶山市食品安全抽样检验结果通知书》（抽样单编号：NCP20410400462633345）及《询问通知书》（平湛市监询通字〔2020〕02曹-3号）。

综上，根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（三）项第3目之规定，本机关决定：

依法撤销被申请人平顶山市湛河区市场监督管理局作出的平湛市监处字〔2021〕S曹-4号《行政处罚决定书》。

申请人如不服本决定，可以自收到本决定书之日起15日内，向人民法院提起行政诉讼。

