

新疆生产建设兵团市场监督管理局

行政复议决定书

兵市监行复决〔2019〕2号

申请人：王某，男，身份证号XXXXXXXXXX，住址为陕西省宝鸡市XXXXXXXXXX。

被申请人：新疆生产建设兵团第九师市场监督管理局，住所
在XXXXXXXXXX；法定代表人：XX，职务：XX。

申请人请求：兵团市场监督管理局依法责令被申请人纠正《关于举报农九师 161 团天麓鹿业有限责任公司“天山马鹿茸酒”相关事宜的回复》，责令被申请人重新作出答复。

申请人于 2019 年 8 月 19 日向本机关采取邮寄方式提起行政复议。经审查，本机关于 2019 年 8 月 23 日依法受理。现本案已审理终结。

申请人称：申请人分别于 2019 年 5 月 23 日、5 月 29 日通过裕民县军垦庄园特色产品经销店所经营的网店，网购农九师 161 团天麓鹿业有限责任公司生产制造的“天山马鹿茸酒”共 28 瓶，实

际花费 4834 元。申请人认为存在以下问题：

1. 所涉产品存在无标准生产问题。农九师 161 团天麓鹿业有限责任公司生产的“天山马鹿茸酒”标称的执行标准 QB/T1981-1994 于 2017 年 5 月 12 日作废，裕民县军垦庄园特色产品经销店称该产品为 2019 年生产，生产时标准已作废。

2. 该企业未取得保健食品批准文号，生产保健食品。根据《卫生部关于进一步规范保健食品原料管理的通知》（卫法监发〔2002〕51 号），马鹿茸是仅限用于保健食品的原料。所涉产品中添加的“马鹿茸”只能用于保健食品，但农九师 161 团天麓鹿业有限责任公司并没有所涉产品的保健食品批准文号。

3. 所涉产品无生产批次和生产日期。申请人所购买的“天山马鹿茸酒”在外包装上未标明生产日期，裕民县军垦庄园特色产品经销店称该产品为 2019 年生产。

4. 裕民县军垦庄园特色产品经销店未履行经营者主体责任和查验义务，销售明知不符合食品安全标准的食品。

5. 所涉产品网站上宣传产品“包治百病”，涉及虚假宣传和欺诈。

6. 申请人不满被申请人未责令农九师 161 团天麓鹿业有限责任公司召回违法食品；认为被申请人作出的《关于举报农九师 161 团天麓鹿业有限责任公司“天山马鹿茸酒”相关事宜的回复》不

符合文书规定。

申请人于2019年6月10日举报至被申请人处处理。申请人不服被申请人2019年8月5日作出的《关于举报农九师161团天麓鹿业有限责任公司“天山马鹿茸酒”相关事宜的回复》，向兵团市场监管局提起行政复议，请求依法支持申请人的复议请求。

申请人在提起行政复议时一并提供了以下证据材料：《行政复议申请书》、《证据清单》、电话录音、身份证复印件、U盘（内附以上资料的电子版）。

被申请人称：2019年7月1日，被申请人前往农九师161团天麓鹿业有限责任公司库房现场检查，发现库房存放4箱（每箱4瓶）生产日期为2017年3月15日的“天山马鹿茸酒”，被申请人现场制作《第九师市场监督管理局现场笔录》，并依据《中华人民共和国食品安全法》第一百二十六条第（八）项规定，对农九师161团天麓鹿业有限责任公司下达《第九师市场监督管理局责令改正通知书》（九师市监责〔2019〕002号）。

2019年8月5日，被申请人将调查情况及处理结果《关于举报农九师161团天麓鹿业有限责任公司“天山马鹿茸酒”相关事宜的回复》通过电子邮件告知申请人。

经被申请人调查：1.农九师161团天麓鹿业有限责任公司生产的“天山马鹿茸酒”的执行标准是轻工部的标准QB/T1981-1994

《露酒》，此标准在该企业申请办理食品生产许可证时还未废止，核发食品生产许可证之前由国家农副产品质量监督检验中心（新疆）对所涉产品进行了全项检测，包括感官要求、理化要求、卫生要求和标签要求，检测结果为合格，并于2017年4月19日出具检验报告（2017G-J-SP2283）。

2.该企业生产的“天山马鹿茸酒”是取得食品生产许可证后进行的合法生产，该企业未对《卫生部关于进一步规范保健食品原料的通知》（卫法监发〔2002〕51号）进行学习和了解，其行为不是故意添加。

3.被申请人于2019年7月1日前往该企业库房现场检查，发现存放的发现库房存放的4箱（每箱4瓶）“天山马鹿茸酒”均有生产日期：2017年3月15日，且为试制品。

4.裕民县军垦庄园特色产品经销店通过乌鲁木齐阿里巴巴诚信通平台开展网上销售业务，该经销店在采购此产品时履行了进货查验义务，但对该产品添加马鹿茸并不知情。

综上，被申请人认为：1.该企业违反了《中华人民共和国食品安全法》第七十五条第三款“保健食品原料目录应当包括原料名称、用量及其对应的功效；列入保健食品原料目录的原料只能用于保健食品生产，不得用于其他食品生产”的规定，对该企业下达《第九师市场监督管理局责令改正通知书》（九师市监责

[2019]002号), 责令其向食品药品监管部门对产品配方进行备案、注册或者变更许可项目。

2. 申请人不具备申请行政复议的资格。一是依据《中华人民共和国食品安全法》第十二条之规定, 申请人没有对被申请人的工作提出意见和建议。主要是请求给予奖励, 不要求被申请人参与协商赔偿、退货退款事宜。二是依据《中华人民共和国食品安全法》第一百四十八条之规定, 申请人未提供所购产品对其造成的损害证据, 且私下和经营者协商赔偿事宜, 金额从七万协商到一万八千元。三是依据《中华人民共和国行政复议法》第二条之规定、第六条及《中华人民共和国行政复议法实施条例》第二十八条, 申请人不具备提起行政复议的资格。

被申请人请求复议机关在查明事实的基础上, 依法维持被申请人作出的《关于举报农九师 161 团天麓鹿业有限责任公司“天山马鹿茸酒”相关事宜的回复》。

被申请人在向本机关提交答复材料时一并提交了以下证据材料:《被申请人答复书》(九师答字[2019]1号)、《行政许可卷宗》、《食品生产许可证》《食品生产许可品种明细表》、《产品检验报告》、《经营者的投诉申辩、补充说明及要求索赔的聊天记录、被投诉的情况说明》、《第九师市场监督管理局责令改正通知书》(九师市监责[2019]002号)、《第九师市场监督管理局现场笔

录》、《民事调解书》等。

经审理查明：农九师 161 团天麓鹿业有限责任公司的登记机关为塔城地区裕民县原工商行政管理局，该企业食品生产许可证的发证机关为塔城地区原食品药品监管局。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（八）项，向该企业下达的《第九师市场监督管理局责令改正通知书》（九师市监责〔2019〕002 号）行为为超越职权行使行政职权。

以上事实由申请人、被申请人提供的证据证实。

本机关认为，被申请人超越职权作出了《关于举报农九师 161 团天麓鹿业有限责任公司“天山马鹿茸酒”相关事宜的回复》，申请人应投诉举报至有行政职权的行政机关。

根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（三）项和《中华人民共和国行政复议法实施条例》第四十八条第一款第（一）项之规定本机关决定如下：

撤销被申请人作出的《关于举报农九师 161 团天麓鹿业有限责任公司“天山马鹿茸酒”相关事宜的回复》，驳回申请人的行政复议申请。

如不服本行政复议决定，可以自收到本行政复议决定书之日起 15 日内，依法向人民法院提起行政诉讼。

二零一九年十月二十二日

