深 圳 市 人 民 政 府

**行政复议决定书**

深府行复〔2018〕90号

申请人：邵××

被申请人：深圳市市场和质量监督管理委员会光明食品药品监督管理局

申请人邵××因不服被申请人对其关于深圳市××投资有限公司公明分店（以下称“××公明分店”）销售超过保质期“粒粒香佬米酒”的举报（编号：20171011××××）所作销案决定，向本机关申请行政复议。本机关依法受理，被申请人向本机关提交了书面答复及有关证据、依据。本案现已审理终结。

申请人称：被申请人未能提交任何证据证明申请人提交的购物视频是虚假的，经过篡改的，存在断续，模糊不清的，侵犯他人隐私的，违反《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》的规定，即被申请人将申请人提交的证据非法排除在外和拒不承认该证据的三性，没有事实和法律依据。调查取证，审查核实，是被申请人的法定义务。在本案中，被申请人均未能依法履行法定义务，进行核实取证，也未能依法调取被举报人的商场监控，即被申请人未能依据《食品药品行政处罚程序规定》第二十二条及时调取相关证据。被申请人涉嫌玩忽职守，渎职侵权犯罪，对应当核实的材料不予核实，应当调取的证据不予调取。请复议机关查明事实，依法撤销被申请人作出的销案决定。

被申请人答复称：一、被申请人对申请人的举报已依法履行了法定职责，按法定程序处理并及时给予答复。2017年10月12日，被申请人收到申请人的投诉举报（20171011××××），申请人称其于2017年10月1日，以4.9元人民币在位于深圳市光明新区××公园旁边的，外观招牌为××的商家购买到标注名称为“粒粒香佬米酒”商品一份，该商品的生产日期为2016年07月08日，保质期为12个月，购物小票编号：061700056882。申请人购物时，涉案商品已超过保质期！被举报人涉嫌以过期食品，以不符合食品安全标准的食品销售给申请人。要求确认涉案产品违法，依法给予申请人奖励并书面告知处理结果(举报材料附有购物视频网址)。被申请人收到举报后高度重视，于2017年10月13日前往被举报人处现场检查。经检查，现场未发现有申请人举报的“粒粒香佬米酒”产品在售，查询被举报人电脑销售系统也未发现有销售过涉案产品的记录。为查明案情，被申请人向被举报人出具了《询问通知书》，要求其前来配合调查。经被申请人领导同意，于2017年10月17日对本案立案调查。申请人举报时仅提供了涉案产品实物、小票照片及购物视频电子版，为进一步查明案件事实，被申请人于2017年10月20日以短信的方式向申请人发出询问调查通知，要求其携带涉案产品实物、购物小票原件、购物视频及原始载体等材料前来配合接受询问调查，但截止案件调查终结，申请人仅邮寄了一张购物视频光盘，并未到被申请人处接受询问，也未提供证据材料原件及购物视频原始载体。2017年12月13日，被申请人对被举报人进行调查询问，被举报人称其从未销售过被举报的“粒粒香佬米酒”产品，该店有专人在销售系统中录入涉案产品相关信息，未发现有售该涉案产品，被举报人认为举报人提供的实物不是其出售的，小票不是其公司出具的，其公司没有销售过“粒粒香佬米酒”，亦不承认申请人提供的购物视频内容的真实性。被举报人并表示，如果申请人能带实物过来，可以当场对质验证。经调查，被申请人认定现有取得的证据不足以证明申请人所举报的违法事实成立，2017年12月29日，被申请人制作了《行政处理结果告知书》，依法将违法事实不成立予以销案的处理结果告知申请人，已履行了自身法定职责。

二、被申请人作出的销案处理决定，事实清楚，适用法律准确，并无不当。申请人举报时仅提交了涉案产品照片、购物小票照片等，为查明案件事实，被申请人以短信的方式向申请人发出了询问通知，要求其到被申请人处接受询问调查并提供涉案产品、购物小票的实物、购物视频及原始载体等证据予以核实，但申请人一直未予配合；另被举报人不承认销售过“粒粒香佬米酒”产品，被举报人处销售系统也显示未有涉案产品销售的情况；因申请人不予配合，被申请人在调查过程中一直无法查看产品实物，也未发现足以证明被举报人存在违法行为的其他证据，根据《中华人民共和国行政处罚法》第三十八条第一款第（三）项、《食品药品行政处罚程序规定》第三十八条第一款第（三）项、《深圳市市场和质量监督管理委员会执法案件办理程序若干规定》第三十八条第一款第（三）项的规定，被申请人认定被举报人违法事实不成立予以销案处理，事实清楚，定性正确，符合上述法律规定。申请人要求撤销销案决定并重新立案处罚无事实和法律依据。

综上所述，被申请人作出的行政行为认定事实清楚，证据确凿，适用依据正确，程序合法，内容适当，请求复议机关依据《中华人民共和国行政复议法实施条例》第四十三条的规定，依法予以维持。

经查：2017年10月11日，申请人向深圳市市场和质量监督管理委员会咨询举报投诉平台举报（工单编号：20171011××××），称××公明分店销售超过保质期“粒粒香佬米酒”。2017年10月13日，被申请人对被举报人进行现场检查，检查笔录中载明“未发现涉案产品在售，查询其销售系统亦未发现有销售过涉案商品”。2017年10月17日，被申请人对被举报人立案调查。2017年10月20日，被申请人通过短信方式通知申请人在收到短信后五个工作日内携带身份证原件及复印件、购物视频原始载体及其他相关证据材料原件到被申请人处接受询问。申请人向被申请人邮寄了购物视频刻录光盘。2017年12月13日，被举报人工作人员张××到被申请人处接受询问调查，称未向申请人销售过涉案商品。其提供的2017年10月1日的销售记录单中未包含涉案商品，对申请人提供的购物小票照片、商品实物照片及购物视频刻录光盘的真实性不予承认。2017年12月29日，被申请人以已取得的证据无法证明被举报人违法为由对申请人的举报事项作出销案决定。申请人对该销案决定不服，向本机关申请行政复议。

本机关认为：本案，被申请人通知申请人提交购物视频原始载体及其它相关证据材料原件，但申请人仅向被申请人邮寄了一张购物视频刻录光盘，未提交证据原件，且被举报人对申请人提交的刻录光盘的真实性不予认可。参照《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》第五十七条第（六）项“下列证据材料不能作为定案依据：（六）当事人无正当理由拒不提供原件、原物，又无其他证据印证，且对方当事人不予认可的证据的复制件或者复制品”的规定，申请人提交的购物视频光盘不能作为定案证据。另，根据被申请人提供的证据材料，可以证明被申请人对被举报人进行了现场检查，并查阅了被举报人的销售记录，未发现被举报人销售过涉案商品。故根据《食品药品行政处罚程序规定》第三十八条第（三）项的规定，被申请人综合在案证据，以已取得的证据无法证明被举报人违法为由，作出销案决定，并无违法或不当。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（一）项的规定，本机关作出复议决定如下：

维持被申请人深圳市市场和质量监督管理委员会光明食品药品监督管理局对申请人关于深圳市××投资有限公司公明分店销售超过保质期“粒粒香佬米酒”的举报（编号：20171011××××）所作销案决定。

本复议决定书一经送达，即发生法律效力。申请人如对本复议决定不服，可自收到复议决定书之日起十五日内，向有管辖权的人民法院提起诉讼。

深圳市人民政府

2018年3月26日