**沈阳市浑南区人民政府**

**行政复议决定书**

沈浑政复字﹝2023﹞74号

申请人：周某某。

被申请人：沈阳市浑南区市场监督管理局，住所地：沈阳市浑南区新隆街8号安姆大厦C座，法定代表人：刘亦群，职务：局长。

申请人对被申请人沈阳市浑南区市场监督管理局2023年8月16日在全国12315平台上作出的不予立案的结案反馈不服，向本机关提出行政复议申请，本机关依法于2023年10月8日受理，现已审理终结。

申请人复议请求：请求撤销被申请人在全国12315平台上作出的结案反馈，要求被申请人对辽宁某有限公司的广告违法行为依法予以查处并奖励举报人。

申请人称：申请人于2023年7月28日，举报销售方广告违法的事实，以下为内容：“本人举报由被举报人所提供的一款药【风油精】，发现商家广告宣传存在虚假行为，具体虚假为提神驱蚊虫字样。随后本人查看了产品使用说明，发现适应症为：清凉止痛驱风止痒用于蚊虫叮咬及伤风感冒引起的头痛头晕，晕车不适。因此商家违反了广告法十六条，药品广告的内容不得与国务院监管部门批准的说明书不一致，应当鲜明标注禁忌不良反应。因此对于商家夸大产品疗效、虚假宣传产品品质、误导诱导消费，欺骗了消费者，现举报到贵部门，望贵部门按照广告法第五十八条从严处理。依据《消费者权益保护法》第四十六条，消费者向有关部门举报的，应当自收到举报之日起七天内予以处理，因路途遥远，请贵局书面回复处理结果，谢谢。”举报至销售方所在的归属地市场监督管理局即被申请人，被申请人于2023-8-16回复结案告知：经查，举报事项不予立案，理由：您好！收到您关于“辽宁某有限公司疑似虚假宣传”的投诉，我们进行了调查和处理，现将有关情况回复如下：一、调查情况：我局接到投诉后，依据《市场监督管理投诉举报处理暂行办法》第十四条：“具有本办法规定的处理权限的市场监督管理部门，应当自收到投诉之日起七个工作日内作出受理或者不予受理的决定，并告知投诉人。”的相关规定，组织相关人员进行处理，并于法定期限内告知投诉人予以受理。二、处理情况：我局执法人员对此进行了调查，辽宁某有限公司销售风油精疑似虚假宣传的情况，被举报人符合《市场监督管理行政处罚程序规定》第二十条第一款第（三）项：“当事人有证据足以证明没有主观过错，但法律、行政法规另有规定的除外；”规定的可以不予立案的条件，故我局决定不予立案。三、回访情况：我局执法人员通过平台告知投诉人。现申请人认为：1．申请人从销售方购买该涉案产品事实存在，证据有京东平台订单交易编号，交易日期等，且申请人购买时候交易快照记录清晰的显示出“商家在广告中明确标明太平风油精9.3ml otc 清凉提神驱蚊虫叮咬止痒1盒装”。并且本人在举报单上传了3张证据材料，因此商家违反《中华人民共和国广告法》第十六条的事实成立。故完整的证据链齐全。本消费者购买上述产品后商家并未主动自行整改，因而存在一种情况就是被申请人相关办案人员在接到本消费者举报销售方广告违法行为后事先通知到了销售方，在其整改广告违法页面后才通知本消费者，因此被申请人结案中提到“当事人有证据足以证明没有主观过错，但法律、行政法规另有规定的除外；规定的可以不予立案的条件，故我局决定不予立案。”的情形事实不成立，被申请人执法程序过程中袒护庇佑销售方。2.因此被申请人作出的《结案反馈》的行政行为错误，被申请人的行政行为侵犯了消费者合法维权，依据 《中华人民共和国行政复议法》（十一）认为行政机关的其他具体行政行为侵犯其合法权益的，提起行政复议。且维护我国相关法律法规的权威，以及消费者权益特根据《中华人民共和国行政复议法》《中华人民共和国行政复议法实施条例》之规定，向贵局申请行政复议，望支持申请人的复议请求。3.销售方违法事实存在且明确，但被申请方接到本次举报，对本投诉举报案件没做任何取证、探讨等行政行为，可判定属行政不作为。被申请人中办案人员其行政行为可按“《中华人民共和国广告法》第七十三条，工商行政管理部门对在履行广告监测职责中发现的违法广告行为或者对经投诉、举报的违法广告行为，不依法予以查处的，对负有责任的主管人员和直接责任人员，依法给予处分。工商行政管理部门和负责广告管理相关工作的有关部门的工作人员玩忽职守、滥用职权、徇私舞弊的，依法给予处分。”4.本人作为消费者是购买不符合法律法规的产品【消费者权益保护法第56条】。5.对商品或者服务作虚假或者引人误解的宣传的直接消费者，本人为维护自身权益向行政部门举报反映被举报人的侵害行为，行政部门应当依法进行处理。本人作为举报程序的启动者，出于自益性质而举报，与行政机关的处理结果具有利害关系，具备行政复议主体资格。6.举报人因购买到不符合法律法规的产品，系维护自身合法权益的举报，故本人与行政机关作出的行政行为具有利害关系，且行政机关对被举报人的处罚与本人所得到的举报奖励也存在利害关系。本人购买到不符合法律法规的产品，自身的权益受到侵害。本人作为被侵害的对象，有权要求行政机关对被举报人进行行政处罚。

申请人提交的证据：证据1.举报单1份；证据2.申请人身份证复印件1份；证据3.购买记录截图1张。

本机关依法受理后，于2023年10月16日将行政复议申请书副本、《行政复议答复通知书》送达至被申请人。被申请人收到《行政复议答复通知书》后，于2023年10月20日向本机关提交《行政复议答复书》及相关证据。

被申请人答复称：一、基本情况。2023年7月28日，我局接到12315平台举报人周某某的举报件。举报内容为：本人举报由被举报人提供一款药风油精发现商家广告宣传存在虚假行为,具体为提神驱蚊虫字样，随后本人查看了产品说明发现适应症为清凉止痛驱风止痒用于蚊虫叮咬及伤风感冒引起的头晕，晕车不适，因此商家违反了广告法十六条，药品广告的内容不得与国务院监管部门批准的说明书不一致，应当鲜明标注禁忌、不良反应，因此对于商家夸大产品疗效、虚假宣传产品品质误导诱导消费，欺骗了消费者，现举报到贵部门，望贵部门按照广告法第五十八条从严处理依据《消费者权益保护法》第四十六条消费者向有关部门举报的，应当自收到举报之日起七天内，予以处理。我局执法人员接到该投诉举报件后，于2023年8月10日到辽宁某有限公司进行了现场核查。执法人员现场调取了当事人相关资质和商品信息，并对商品实物进行了检查，该款风油精批准文号为国药准字235020456、生产厂家为福建太平洋制药有限公司。一是辽宁某有限公司履行了进货查验索证索票，提供了该产品生产厂家营业执照、生产资质以及该药品注册批件；二是风油精宣传页面为风油精+六神组合套装，其宣传为清凉提神驱蚊虫叮咬止痒；三是风油精单独宣传页面为止痛驱风止痒用于蚊虫叮伤风感冒引起的头痛头晕等，未发现被举报人有违法行为。因此，我局决定不予立案，并于2023年8月16日通过平台回复举报人。我局执法理由和依据适当，执法程序合法，并无不当行为。二、对申请人的行政复议请求的回复。关于申请人在复议申请中提及的涉案商品涉嫌虚假宣传问题。在现场检查中未发现风油精存在虚假宣传的情况。鉴于此，我局做出不予立案的决定。我局依法履职和依据适当，执法程序合法，并无不当行为。三、答复的主要内容。（一）职权依据。《中华人民共和国药品管理法》第八条第二款：省、自治区、直辖市人民政府药品监督管理部门负责本行政区域内的药品监督管理工作。设区的市级、县级人民政府承担药品监督管理职责的部门（以下称药品监督管理部门）负责本行政区域内的药品监督管理工作。县级以上地方人民政府有关部门在各自职责范围内负责与药品有关的监督管理工作。《市场监督管理投诉举报处理暂行办法》(国家市场监督管理总局令第20号)第四条第二款：县级以上地方市场监督管理部门负责本行政区域内的投诉举报处理工作。我局作为市场监督管理部门对本行政区域内的药品安全违法行为具有接受举报投诉、调查并作出处理的职责。（二）事实证据。1.《12315投诉举报件》(含回复），证明投诉举报内容；2.《现场笔录》复印件1份、实物照片4张、检查投诉商品网上宣传页面，证明我局执法人员现场检查的情况；3.辽宁某有限公司《营业执照》《药品经营许可证》、进货票据复印件各1份，证明其合法经营；4.生产厂家《营业执照》《药品生产许可证》、药品注册批件复印件各1份，证明其合法生产；5.《不予立案审批表》1份，证明不予立案的合法性；四、法定要件。本案主体、客体明确，主观方面、客观方面明确。五、法定程序。《市场监督管理行政处罚程序规定》。六、适用依据。《市场监督管理投诉举报处理暂行办法》第三十一条第二款：举报人实名举报的，有处理权限的市场监督管理部门还应当自作出是否立案决定之日起五个工作日内告知举报人。七、内容适当性。综合上述证据和检查情况，我局对此案的调查程序和处理依据均符合规定，没有发现被举报人存在违法行为，故我局做出不予立案的决定。

被申请人提交的证据：证据1.《辽宁市场监管投诉举报平台举报单》1份；证据2.《现场笔录》复印件1份、实物照片4张；证据3.辽宁某有限公司《营业执照》《药品经营许可证》、进货票据复印件各1份；证据4.生产厂家《营业执照》《药品生产许可证》、药品注册批件复印件各1份；证据5.《不予立案审批表》1份。

经审查，本机关对双方当事人提交的证据材料认定如下：1.申请人提交的证据1-2，能够证明申请人提出了举报，具有申请行政复议的主体资格，予以采信，证据3，能够证明申请人购买了举报所涉商品，仅对真实性予以采信；

2.被申请人提交的证据1，能够证明被申请人对申请人举报进行了回复，予以采信，证据2-证据4，能够证明被申请人在收到申请人举报后进行了调查，予以采信，证据5，能够证明被申请人在调查后经审批不予立案，予以采信。

根据上述采信确认的证据材料，本机关查明以下事实：申请人称于2023年7月28日在12315平台进行举报，举报内容为：本人举报由被举报人所提供的一款药【风油精】，发现商家广告宣传存在虚假行为，具体虚假为提神驱蚊虫字样。随后本人查看了产品使用说明，发现适应症为：清凉止痛驱风止痒用于蚊虫叮咬及伤风感冒引起的头痛头晕，晕车不适。因此商家违反了广告法十六条，药品广告的内容不得与国务院监管部门批准的说明书不一致，应当鲜明标注禁忌不良反应。因此对于商家夸大产品疗效、虚假宣传产品品质、误导诱导消费，欺骗了消费者，现举报到贵部门，望贵部门按照广告法第五十八条从严处理。依据《消费者权益保护法》第四十六条，消费者向有关部门举报的，应当自收到举报之日起七天内予以处理，因路途遥远，请贵局书面回复处理结果，谢谢。被申请人沈阳市浑南区市场监督管理局执法人员接到该举报件后，于2023年8月10日到被举报人辽宁某有限公司进行了现场核查，并制作了《现场笔录》。执法人员现场调取了被举报人的相关资质和商品信息，并对案涉商品实物进行了检查，该款风油精批准文号为国药准字235020456、生产厂家为福建太平洋制药有限公司。被举报人履行了进货查验、索证索票，提供了案涉产品生产厂家的营业执照、生产资质以及药品注册批件。案涉风油精宣传页面为风油精+六神组合套装，其宣传为清凉提神驱蚊虫叮咬止痒；风油精单独宣传页面为止痛驱风止痒用于蚊虫叮咬伤风感冒引起的头痛头晕等，未发现被举报人有违法行为。被申请人决定不予立案，并于2023年8月16日通过平台回复申请人。

经审查申请人提交的复议申请书、被申请人作出的答复书及双方提交的证据材料，本机关归纳本案争议焦点为：被申请人作出的不予立案的结案反馈是否合法。

本机关认为：根据《市场监督管理投诉举报处理暂行办法》第四条第二款：“县级以上地方市场监督管理部门负责本行政区域内的投诉举报处理工作”。被申请人作为本行政区域内的市场监督管理部门具有受理消费者举报并作出相应处理的法定职责。

根据被申请人提供的材料显示，被申请人执法人员接到该举报件后，于2023年8月10日到被举报人辽宁某有限公司进行了现场核查，并制作了《现场笔录》。执法人员现场调取了被举报人的相关资质和商品信息，并对案涉商品实物进行了检查，该款风油精批准文号为国药准字235020456、生产厂家为福建太平洋制药有限公司。被举报人履行了进货查验、索证索票，提供了案涉产品生产厂家的营业执照、生产资质以及该药品注册批件。案涉风油精宣传页面为风油精+六神组合套装，其宣传为清凉提神驱蚊虫叮咬止痒；风油精单独宣传页面为止痛驱风止痒用于蚊虫叮咬伤风感冒引起的头痛头晕等，未发现被举报人有违法行为。故，被申请人决定不予立案，并于2023年8月16日通过平台回复申请人。本机关认为，被申请人认定事实清楚。

按照《市场监督管理投诉举报处理暂行办法》第二十三条一款“市场监督管理部门在调解中发现涉嫌违反市场监督管理法律、法规、规章线索的，应当自发现之日起十五个工作日内予以核查，并按照市场监督管理行政处罚有关规定予以处理。特殊情况下，核查时限可以延长十五个工作日。法律、法规、规章另有规定的，依照其规定”，第三十一条二款“举报人实名举报的，有处理权限的市场监督管理部门还应当自作出是否立案决定之日起五个工作日内告知举报人”，根据上述规定，申请人于2023年7月28日在12315平台进行举报，被申请人于2023年8月10日到辽宁某有限公司进行了现场核查，制作了《现场笔录》。于2023年8月11日作出《不予立案审批表》，后于8月16日在12315平台上进行不予立案的结案反馈。本机关认为，被申请人上述程序合法。

关于申请人所称被举报人涉嫌发布虚假广告事宜。根据被申请人提交的证据显示，案涉风油精宣传页面为风油精+六神组合套装，其宣传为清凉提神驱蚊虫叮咬止痒；风油精单独宣传页面为止痛驱风止痒用于蚊虫叮咬伤风感冒引起的头痛头晕等，现有证据无法证明被举报人存在《中华人民共和国广告法》第二十八条之规定的发布虚假广告的违法行为，据此被申请人经审批不予立案并无不当。故申请人复议理由不成立。

综上，本机关认为，被申请人于2023年8月16日在全国12315平台上作出的不予立案的结案反馈，认定事实清楚，证据确凿，适用依据正确，程序合法，内容适当。根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款（一）项，本机关决定：

维持被申请人沈阳市浑南区市场监督管理局2023年8月16日在全国12315平台上作出的不予立案的结案反馈。

申请人如对本行政复议决定不服，可以自接到本决定之日起15日内，依法向有管辖权的人民法院提起行政诉讼。

沈阳市浑南区人民政府

 2023年11月23日