

THINK LIKE A LAWYER

LVSHISHIWUQIANYANWENTIANLIYANJIU

律师实务前沿问题 案例研究

主编 李启军

- 丰富的实务经验
- 真实的办案心得
- 专业的解决方案

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

THINK LIKE A LAWYER

LVSHISHIWUQIANYANWENTIANLIYANJIU

律师

实务前沿问题

案例研究

主编 李启军

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

律师实务前沿问题案例研究. 第1辑/李启军主编.

—北京: 中国法制出版社, 2007. 8

ISBN 978 - 7 - 5093 - 0090 - 9

I. 律… II. 李… III. 案例 - 分析 - 中国 IV. D920. 5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 127924 号

律师实务前沿问题案例研究

LUSHI SHIWU QIANYAN WENTI ANLI YANJIU

主编/李启军

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/787 × 960 毫米 16

版次/2007 年 9 月第 1 版

印张/23.75 字数/340 千

2007 年 11 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 0090 - 9

定价: 48.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66022958

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

前 言

在多年的律师执业实践中，我们深刻地认识到，拥有深厚的专业功底是成为一名优秀律师的先决条件。要拥有深厚的专业功底，不但需要律师对法律条文在融会贯通中准确理解和娴熟运用，还需要律师深入领悟法律的理性本质和价值追求；不但需要律师将抽象的法律规则转化为程序与技巧的艺术，还需要律师站在法律的理论前沿，关注法律的发展与完善，把握法律的时代脉搏。因此，我们一直致力于成为研究型、学者型、专家型律师。我们在兢兢业业办案、为当事人和社会提供优质法律服务的同时，还勤于钻研，笔耕不辍，将自己在办案过程中的心得及对法律诸多问题的研究与思考记录下来，遂成此书。

本书所举案例，皆来源于参与撰写工作的律师所承办的诉讼或非诉讼业务，涉及合同、公司、金融、证券、期货、基础设施建设与房地产、对外贸易、刑事、行政等诸多法律领域。本书通过对实践中权利救济或有关法律适用的问题展开分析，以专业的视角、充实的内容研究法律理论，总结实践经验，探求法律精神，以期实现法学理论与法律实务的和谐互动。

本书由李启军担任主编，魏东、冷云松、梁光术、罗波、徐涛担任副主编。杨力壮、陈志强、吴念胜、李苗、梁光超、马静华、田银行、李殊、李立新、廖宏程、徐璐琨、岳威、张剑、王玉、段青海、谭学莹等律师参与了撰写工作。

由于编者水平有限，文中错漏之处在所难免，敬请各位读者斧正。

编 者

2007 年 8 月

目 录

前 言	(1)
-----------	-----

一、民事诉讼类

案 例 1. A 研究院诉 B 公司、C 公司联营合同纠纷案	(3)
——论招投标法律关系及侵权责任	
案 例 2. 四川 × × 饭店管理有限公司诉甘孜州 × × 有限责任 公司委托管理合同纠纷案	(9)
——兼论行政行为与合同义务履行	
案 例 3. 某出租汽车公司诉驾驶员周某某合同纠纷案	(14)
——兼论受胁迫签订的合同的效力认定	
案 例 4. JRF 宾馆有限公司不服破产裁定申诉案	(19)
——企业兼并合同纠纷不应纳入企业破产程序解决	
案 例 5. 某中美合资公司股权纠纷案	(28)
——兼论有限责任公司中的压制问题	
案 例 6. 贾某诉四川某期货经纪有限公司期货交易纠纷案	(38)
——兼论期货交易的确认与法律后果的承担	
案 例 7. 蔡某诉 A 公司、B 公司建筑施工合同纠纷案	(48)
——论房地产联合开发与风险控制	
案 例 8. 某承包公司诉某食品公司建筑工程施工纠纷案	(55)
——关于民事诉讼证据完善与法律溯及力思考	
案 例 9. A 公司诉 B 公司集资建房纠纷案	(66)
——兼论建设工程价款优先受偿权的性质及留置权的价值追求	
案 例 10. 某房屋开发有限公司诉某建筑工程公司施工合同纠纷案	(76)
——兼论建设工程施工合同的管理	
案 例 11. 安某某诉某房屋开发有限公司商品房预售合同纠纷案	(85)

2 律师实务前沿问题案例研究

——兼论商品房买卖合同常见违约行为及其责任承担

案例 12. 周某诉某冰川有限公司、某风景区管委会人身损害赔偿案 (94)

——兼论旅游经营者的安保责任与保险赔付

案例 13. 刘某诉徐某、康某损害赔偿纠纷案 (101)

——兼论民事侵权行为的认定与责任承担

案例 14. 江某某诉四川 ST 期货经纪有限责任公司越权代理纠纷案 (108)

——评越权代理的法律后果

二、行政诉讼类

案例 15. 某种业有限公司不服质量技术监督行政处罚案 (117)

——行政处罚应当与行政违法行为罚过相当

案例 16. 陈××诉某县贸易局行政诉讼案 (122)

——越权执法不能以法律滞后作为理由

案例 17. 杨某诉 Y 县安全监督管理局越权作工伤认定案 (135)

——兼论行政诉讼的合法性审查与行政行为的效力

三、非诉讼法律服务

案例 18. 中德合资建厂项目 (145)

案例 19. 中法合作生产和供应核电站一级回路设备项目 (156)

案例 20. 上市公司年度股东大会法律服务项目 (166)

案例 21. 某上市公司股权分置改革项目 (178)

案例 22. 某股份有限公司资金信托法律服务项目 (189)

案例 23. 外商投资与股票境外上市法律服务项目 (197)

案例 24. 股权受让法律服务项目 (206)

案例 25. 成都市××高科技企业风险融资项目 (212)

——利用外国风险投资发展我国高科技企业

案例 26. 国有企业主辅分离、辅业改制法律服务项目 (221)

案例 27. 合同集中审查法律服务项目 (231)

——兼论政府机构签订合同的风险防范与控制

案例 28. 房地产合作开发法律服务项目 (243)

案例 29. 土地出让法律服务项目	(251)
——兼论土地管理与房地产权	
案例 30. 某上市公司两亿国债被非法质押项目	(259)

四、刑事辩护

案例 31. 见义勇为者张德军被控故意伤害案	(271)
——是见义勇为还是故意伤害	
案例 32. 人民警察叶某某失职致使在押人员脱逃案	(286)
——注意在无罪辩护中兼顾免除刑罚处罚请求的辩护策略	
案例 33. 周某某挪用资金、虚报注册资本案	(292)
——注意运用在无罪辩护中兼顾从轻处罚请求的辩护策略	
案例 34. 王某某涉嫌非法持有毒品案	(319)
——罂粟籽不能成为非法持有毒品罪的犯罪对象	
案例 35. 陈某某涉嫌贪污、受贿罪案	(325)
——收受应得的劳动报酬不能构成受贿罪	
案例 36. 蔡某某涉嫌挪用公款案	(336)
——紧扣“双重管理”的管理权实质问题展开无罪辩护	
案例 37. 黄某涉嫌盗窃罪	(345)
——围绕“被盗”财物的状态属性进行无罪辩护	
案例 38. 罗××涉嫌贩毒案	(351)
——以“侦查圈套”原理为贩毒被告人进行“免死”辩护	
案例 39. 陈某某涉嫌信用卡诈骗案	(357)
——应恰当确定无罪辩护与罪轻辩护的辩护方案	
案例 40. 李某私分国有资产案	(363)
——努力为没有现实危险的罪轻者争取适用缓刑	
后 记	(370)

一、民事诉讼类

案例1

A 研究院诉 B 公司、C 公司联营合同纠纷案

——论招投标法律关系及侵权责任

【案情简介】

原告：A 研究院

被告：B 公司

被告：C 公司

2004 年 3 月 18 日，原告 A 研究院与被告 B 公司及某大学签订《组成投标联合体协议》（以下简称：《联合体协议》），三方组成投标联合体参与被告 C 公司某工程招标。投标联合体以被告 B 公司为牵头公司，A 研究院、某大学为成员，以联合体方式参与竞标，联合体各方出具授权委托书，授权 B 公司工作人员吕某全权负责投标事宜。2004 年 8 月 22 日，吕某代表投标联合体递交了投标书，并由 B 公司交纳了投标保证金。2004 年 8 月 25 日（投标截止日），被告 C 公司进行了开标和现场答疑工作，并随后进行评标和资格复审工作。2004 年 8 月 26 日，招标人在资格复审过程中，发现投标文件中无 A 研究院资质证书，发函要求投标联合体澄清有关资质文件等问题。2004 年 9 月 24 日，被告 B 公司向被告 C 公司发出由吕某签署的“退出竞标”传真，并随后提交了传真原件，C 公司将投标保证金退还给了 B 公司，联合体退出竞标。

2006 年 4 月 7 日，A 研究院以联营合同纠纷为由，向某中级人民法院提起诉讼，请求判令 B 公司赔偿直接和间接损失 2000 万元；4 月 27 日，A 研究院提交《补充民事起诉状》，将案由变更为共同侵权，追加 C 公司为共同被告，请求追究二被告的招投标侵权责任，索赔 2500 万元。被告 B 公司委托汇轲律师为其诉讼代理人，参与本案诉讼活动。

【争议焦点】

1. 本次联合体投标是否有效？
2. 《组成投标联合体协议》是否有效？
3. B 公司向 C 公司提出退出竞标，C 公司同意联合体退出竞标，B 公司接受

C公司退还的投标保证金,是否构成侵权?

4.《合同法》关于赔偿合同履行可得利益损失的规定能否适用于本案?

【代理意见】

律师接受委托后,对案件事实进行了调查,搜集了相关证据,在充分研究和分析基础上,提出了如下代理意见:

1. 原告A研究院无招标文件要求的资质证书,不具备组成投标联合体的主体资格,其签订的《组成投标联合体协议》无效。

《招标投标法》第31条“两个以上法人或者其他组织可以组成一个联合体,以一个投标人的身份共同投标。联合体各方均应当具备承担招标项目的相应能力;国家有关规定或者招标文件对投标人资格条件有规定的,联合体各方均应当具备规定的相应资格条件”。本案中,《招标文件》第4条明确规定:“投标人应为具有环保设施乙级及以上设计资质证书的独立法人或投标联合体,若组成投标联合体,联合体各方均应具有以上资质证书,在投标文件中联合体各方应按照招标文件的有关要求分别提交各自的资质文件”。

根据上述法律规定及《招标文件》的要求,投标联合体成员应具备《招标文件》要求的“环保设施乙级及以上设计资质证书”资格条件。原告A研究院不具备《招标文件》要求的资质证书,不具有成为投标联合体成员的资格,也就无签订《组成投标联合体协议》的民事权利能力和民事行为能力,根据《合同法》的规定,合同主体应具有相应的民事权利能力和民事行为能力,因此,原告等签订的《组成投标联合体协议》因违反法律强制性规定而无效。

2. 联合体投标为无效投标。

根据前述法律规定,投标联合体各方均应具备相应的资格条件,原告无招标文件要求的资质证书,投标联合体因此不具备投标资格,不具备本次投标的民事权利能力和民事行为能力,根据《民法通则》第58条的规定,无民事行为能力人实施的民事行为无效。因此,联合体投标因违反法律的强制性规定而应被确认无效。

3. 被告B公司以传真方式对投标无效进行确认,被告C公司将保证金退还给B公司的行为合法,不构成侵权。

《民法通则》第61条规定:民事行为被确认为无效或者被撤销后,当事人因该行为取得的财产,应当返还给受损失的一方。本案因原告无相应的资质证书,导致投标联合体无投标资格,投标无效,根据前述规定,被告C公司应当退还投标保证金。基于投标无效的事实,被告B公司向被告C公司发出“退出竞标”

的传真、被告 C 公司返还投标保证金的行为并非双方协商撤销投标，而是对无效投标依法进行处理的行为，该传真是对投标无效事实的书面确认，作为被告 C 公司返还投标保证金的依据。因投标保证金由被告 B 公司交纳，被告 C 公司应当将保证金返还给 B 公司，B 公司有权接收返还的保证金。因此，被告 B 公司与被告 C 公司基于投标无效的事实，由 B 公司向 C 公司发出“退出竞标”传真，以书面确认的方式作为 C 公司返还保证金的依据，C 公司将保证金返还给 B 公司符合法律规定，并非协议撤标，不构成侵权。

根据《招标投标法》第 54 条规定：投标人以他人名义投标或者以其他方式弄虚作假，骗取中标的，中标无效，给招标人造成损失的，依法承担赔偿责任；构成犯罪的，依法追究刑事责任。在招标人已发现原告无资质证书事实的情况下，如投标联合体，特别是联合体责任方 B 公司继续隐瞒该事实，骗取中标，将会造成更为重大的损失，承担更为严重的法律后果。因此，退出竞标是依法而为的行为，也是必须作出的选择。

4. 原告要求被告 B 公司赔偿直接和间接损失没有事实和法律依据。

根据原告无相应资质证书导致投标无效的事实，被告 B 公司与 C 公司的行为并不构成侵权，依法不应当承担任何侵权责任。同时，原告提供的所谓直接损失依据为 328 张“记账凭证”和相关票据，该部分证据中的“记账凭证”所列费用项目为原告单方面记录，缺乏客观性，全部 328 张“记账凭证”和相关票据皆与本案缺乏关联性，不能作为认定本案侵权损害事实的依据。原告提供的“设备工程记账凭证及发票”、“记账凭证及发票”、“销售 NFT—4T 记账凭证及发票”、“项目（工厂）用材库存商品分类帐及利润测算表”等证据与本案缺乏关联性，不能作为认定本案侵权损害事实的依据。而且，本案原告的损失计算更是缺乏起码的事实和法律依据，原告与被告“B 公司”等三方组成投标联合体参与 C 公司工程项目竞标，由于原告不具有招标文件要求的资质证书，导致投标无效，联合体被迫退出竞标，何谈“以 1.37 亿元中得了#12 标段，以 2.35 亿元中得了#13 标段”？既未中标，何谈工程承包合同？何谈工程承包合同纠纷？既无工程承包合同纠纷，又怎能适用《合同法》第 113 条的规定计算工程承包合同如果得以履行的可得利润？

【法院审理】

基于庭审查明的事实，法院认为：《招标投标法》规定了投标联合体成员应具备招标文件要求的资格，该规定是对投标人民事行为能力的强制性要求，投标人应当具备招标文件要求的资格，否则，无参与投标的民事行为能力。被告 C

公司根据工程招标范围制作招标文件，要求投标人应具有环保设施乙级及以上设计资质证书，符合《招标投标法》的规定，投标人应当具备并提交相应资质，投标联合体各方皆应具备并提交符合招标文件要求的资质证书。《投标书》中没有原告符合要求的资质证书，原告未能提供证据证明其具备相应资质，原告 A 无参与本次投标的资格，不具有以联合体成员身份参与本次投标的民事行为能力。因此，因原告无民事行为能力，原告 A 研究院与被告 B 公司等签订的《组成投标联合体协议》无效，联合体投标无效，被告 C 公司应当返还保证金。被告 B 公司对投标无效作出书面确认作为被告 C 公司返还保证金的依据，不违背事实和法律，联合体投标由被告 B 公司交纳投标保证金，被告 C 公司将保证金返还给 B 公司符合法律规定。两被告不构成侵权，不承担民事责任。同时，原告不能提供损失事实依据和法律依据，故对原告的诉讼请求不应予以支持。

法院依据查明的事实，依法判决驳回原告全部诉讼请求。

【律师点评】

本案法律关系复杂，涉及民法、合同法、招标投标法等诸多法律领域，我们结合案情对相关问题逐一进行评析：

一、投标联合体及联合体成员的民事主体资格

《民法通则》第 55 条规定：“民事法律行为应当具备下列条件：（一）行为人具有相应的民事行为能力”；《合同法》第 9 条规定：“当事人订立合同，应当具有相应的民事权利能力和民事行为能力”；《招标投标法》第 26 条规定：“投标人应当具备承担招标项目的能力；国家有关规定对投标人资格条件或者招标文件对投标人资格条件有规定的，投标人应当具备规定的资格条件”，第 31 条规定：“两个以上法人或者其他组织可以组成一个联合体，以一个投标人的身份共同投标。联合体各方均应当具备承担招标项目的相应能力；国家有关规定或者招标文件对投标人资格条件有规定的，联合体各方均应当具备规定的相应资格条件”。

具体到本案，《招标文件》第 4 条明确规定：“投标人应为具有环保设施乙级及以上设计资质证书的独立法人或投标联合体，若组成投标联合体，联合体各方均应具有以上资质证书，在投标文件中联合体各方应按照招标文件的有关要求分别提交各自的资质文件”。招标文件的上述资质要求具有法律依据，能够作为界定投标人及投标联合体成员民事行为能力的依据，投标联合体及联合体成员应当满足上述要求。

二、民事主体资格对招投标行为的影响

1. 投标联合体资格对投标行为的影响

《民法通则》第55条规定：“民事法律行为应当具备下列条件：（一）行为人具有相应的民事行为能力”。联合体投标行为是民事行为，民事行为发生法律效力的前提条件之一是投标人应当具备相应的民事行为能力，根据前述分析，投标人应当具备国家规定的或招标文件要求的资格条件，该资格条件即为对投标人民事行为能力的界定。不具备相应的资格条件，联合体的投标行为无效。

具体到本案，原告无招标文件要求的资质证书，联合体不具备相应的民事行为能力，其投标行为无效。

2. 联合体成员资格对招投标行为的影响。

联合体成员资格对招投标行为的影响表现在两个方面。其一，对联合体成员之间法律关系的影响。就联合体投标而言，各成员应当具有相应的民事权利能力和民事行为能力，即具备法律规定的或招标文件要求的资格，组建投标联合体的相关行为才能产生法律效力，才能设立、变更和终止各成员相互之间民事权利和义务，确立联合投标关系。其二，对联合体资格的影响，《招标投标法》规定：两个以上法人或者其他组织可以组成一个联合体，以一个投标人的身份共同投标；同时，该法还规定，联合体各方均应当具备承担招标项目的相应能力；国家有关规定或者招标文件对投标人资格条件有规定的，联合体各方均应当具备规定的相应资格条件。因此，联合体成员资格是联合体具备投标人资格的基础和前提，直接影响联合体作为投标人相关行为的合法性和效力。

本案中，原告A研究院无招标文件要求的“环保设施乙级及以上设计资质证书”，也就不具有参与该次投标的民事主体资格，其与他人签订《组成投标联合体协议》无效，不能设立联合投标的法律关系；同时，因原告无招标文件要求的资质证书，导致投标联合体无投标人资格，联合体投标无效。

三、撤销权

招投标作为合同成立的一种特殊形式，投标行为为要约行为，在投标生效的情况下，作为要约人的投标人是否享有撤销权呢？对此问题，《招标投标法》的规定不是十分明确，但根据《招标投标法》“投标人应当按照招标文件的要求编制投标文件。投标文件应当对招标文件提出的实质性要求和条件作出响应”的规定，以及《合同法》“要约人确定了承诺期限，要约不得撤销”的规定，招投标活动中，招标文件有关于开标、评标、定标、发出中标通知、签订合同等

时间规定,投标文件已对上述规定作出响应,应视为双方共同确定了承诺期限;同时,招标文件往往要求投标人交纳投标保证金,并规定在投标截止日后撤销投标的,投标保证金不予退还。因此,我们认为,招投标活动中,投标人不享有撤销权。当然,根据合同意思自治原则,法律不禁止协商撤标,当事人可以协商撤标。

根据前述分析,招投标活动中,投标人并不享有撤销权,投标人不能单方行使撤销权,因此,本案退出竞标不属于投标人撤销权的行使。

四、投标无效的处理

根据《民法通则》第61条“民事行为被确认为无效或者被撤销后,当事人因该行为取得的财产,应当返还给受损失的一方。有过错的一方应当赔偿对方因此所受的损失,双方都有过错的,应当各自承担相应的责任”的规定,无效民事行为对当事人不产生约束力,当事人之间的关系应恢复到行为前状态。招投标行为作为一种具体的民事行为,应当适用《民法通则》的规定进行处理。投标无效,当事人之间的行为不发生招投标法上的效力,投标人应当退出竞标,招标人应当返还保证金。

本案是属于协商撤标还是对无效投标的处理呢?我们认为,应当是对无效投标的处理。招标人与投标人之间可以对招投标中的事务进行协商处理,此为民事主体处分权的体现,但协商撤标应具备一定的前提,即投标有效,本案因投标人不具备招标文件要求的资格,投标无效,根本不具备撤销投标的前提条件,不应当属于双方协议撤标。本案中,投标无效,投标行为对当事人不产生约束力,招标人应当返还投标保证金。投标保证金由被告B公司交纳,B公司向招标人发出“退出竞标”传真作为招标人C公司返还保证金的依据,C公司将保证金返还给B公司,属于双方对投标无效的处理,符合法律规定,不损害他人利益,应当确认其法律效力。

案例2

四川××饭店管理有限公司诉甘孜州××有限责任公司 公司委托管理合同纠纷案

——兼论行政行为与合同义务履行

【案情简介】

原告：四川××饭店管理有限公司

被告：甘孜州××有限责任公司

甘孜州××有限责任公司在康定县兴建了一座高档酒店，为提升酒店管理水平，2002年2月7日，甘孜州××有限责任公司（甲方）与四川××饭店管理有限公司（乙方）签订了一份《宾馆项目管理合同书》。根据合同双方约定，四川××饭店管理有限公司接受甘孜州××有限责任公司委托，协助甘孜州××有限责任公司完成酒店硬件建设过程，并对甘孜州××有限责任公司人员进行全面系统的宾馆专业理论知识及服务技能培训，协助甘孜州××有限责任公司建立规范的管理制度和章程，为甘孜州××有限责任公司完成宾馆CI文案策划、商业文案策划，全面达到三星级服务、管理水平。验收标准为“符合三星级宾馆标准”，合作时间为“2002年4月1日至2003年6月30日止，共计15个月”，合作方式为：1. 甲方负责硬件建设的工期、质量及资金保障，确保宾馆开业经营必备的证照、手续、批文如期到位（合法有效）；确保设施、设备、用品等及时到位。如出现硬件建设质量问题和延期完工等，乙方不承担管理延期等违约责任。2. 乙方在对甲方实施土建装修规划、指导和培训及管理过程中，保证其服务及管理符合三星级宾馆标准，并接受甲方验收。

合同签订后，四川××饭店管理有限公司派员进驻酒店，对酒店进行了管理、培训等工作。合同期满后，四川××饭店管理有限公司撤回了管理人员。2004年2月至4月，四川××饭店管理有限公司再次派驻人员为酒店完成了星级评定，该酒店被评为三星级酒店。后，甘孜州××有限责任公司以四川××饭店管理有限公司未能如期完成星级评定工作等理由为由拒付未付部分管理费，经双方协商未果，四川××饭店管理有限公司一纸诉状诉诸法院，请求法院判

令甘孜州××有限责任公司立即支付未付部分的管理费，并承担利息等损失。

汇韬律师作为四川××饭店管理有限公司的代理人参与了本案。

【争议焦点】

1. 合同约定的2003年6月30日前符合三星级标准的验收主体是谁？
2. 2003年6月30日前甘孜州××有限责任公司是否进行了验收？
3. 四川××饭店管理有限公司2004年2月至4月的管理是前一个合同行为的延续，还是在履行双方另行建立的无偿合同？
4. 四川××饭店管理有限公司在合同履行期间是否有违约行为？

【代理意见】

1. 甘孜州××有限责任公司逾期未付管理费的事实，其当庭予以承认，甘孜州××有限责任公司拖欠管理费的事实客观存在。

2. 双方建立了两次合同关系，第一次时间为2002年4月1日至2003年6月30日期间，内容为进行符合三星级酒店标准的酒店管理；第二次为口头协议，时间为2004年2月至4月期间，内容是进行星级评定管理。

3. 通过甘孜州××有限责任公司的自查自评结果及其出具的《感谢信》来看，甘孜州××有限责任公司对四川××饭店管理有限公司在2002年4月1日至2003年6月30日期间及2004年2月至4月期间的工作均给予了充分肯定和高度评价。因此，四川××饭店管理有限公司不存在违约行为。

4. 星级评定过程中，酒店被提出整改意见并不能证明四川××饭店管理有限公司的管理不符合三星级标准。根据《四川省省级星级饭店评定操作流程》的规定可知，提出整改意见是星级评定的必经流程，且发生在第二次合同关系中。

【一审法院审理】

康定县人民法院经审理认为：对酒店的星级认定是通过国家的强制标准来认定，不是依据双方的自我认定就可以确定星级标准，且在合同约定期限内，原告并未要求被告对酒店进行验收。逾期后，省星评小组明查后提出的整改意见中明确了八项整改意见，这足以说明酒店未在合同约定期限达到三星级标准。对被告主张原告未在合同约定期限内履行义务，应相应扣减其支付给原告的款项，应予支持。遂作出康定县人民法院（2004）康定民初字第128号民事判决书，判决被告只支付原告83万元，驳回原告其他诉讼请求。