

行政争议的中立评估及其制度构建

施立栋*

内容提要：行政争议的中立评估机制是指由具备专门解纷知识的中立评估员对纠纷进入行政复议、行政诉讼等渠道的审理前景进行预测的一种制度。它能在降低当事人过高的解纷期望、促成当事人之间达成和解、克服评估式调解的弊端等方面发挥积极作用，亟待引入我国行政争议解决领域之中。中立评估机制处于合意型行政争议解决机制与决定型行政争议解决机制的连接点上，能克服这两类纠纷解决机制间的相互对峙状况，实现二者的有效衔接。从比较法上看，中立评估机制存在着两种模式，分别是独立于行政诉讼过程、评估意见供纠纷当事人参考的英美模式，以及附设于行政诉讼过程、评估意见供法官参考的欧陆模式。我国应借鉴英美模式构建行政争议的中立评估机制，并从评估员的遴选、评估事项、运行程序等方面展开具体的制度构建。

关键词：行政争议解决 替代性纠纷解决机制 中立评估 公开报告人

一、引言

近年来，我国行政管理领域开展了引入第三方评估机制的改革。通过吸纳独立的评估机构的参与和监督，该机制能够提升行政活动的客观性、科学性与公信力，被高层决策者视为推动政府管理方式改革创新的一种重要手段。^{〔1〕}目前，在行政立法、政府绩效管理等领域中，第三方评估机制已陆续建立。^{〔2〕}遗憾的是，此种改革浪潮尚未延伸至行政争议解决这一“下游”领域之中。

* 施立栋，苏州大学王健法学院副教授，南京师范大学中国法治现代化研究院特邀研究员。

本文为司法部国家法治与法学理论研究课题“行政争议的中立评估机制研究”（16SFB5010）、苏州大学2019年高等教育教改研究课题“案例教学融入行政法课程体系的路径研究”的阶段性成果。

〔1〕 在2014年8月27日举行的国务院常务会议上，李克强总理提出要用第三方评估促进政府管理方式改革创新，并使之成为今后政府工作的常规机制。（参见肖楠：《李克强：用第三方评估促进政府管理方式改革创新》，载 http://www.gov.cn/xinwen/2014-08/27/content_2741169.htm，最后访问时间：2021年1月10日。）

〔2〕 参见《全国人民代表大会常务委员会办公厅关于争议较大的重要立法事项引入第三方评估的工作规范》（常办秘字〔2017〕238号）；《财政部关于推进政府购买服务第三方绩效评价工作的指导意见》（财综〔2018〕42号）。

在当前行政争议数量居高不下,而行政复议、行政诉讼等正式的纠纷解决机制又难以有效化解纠纷的背景下,引入中立评估机制来改善行政争议解决状况的必要性和紧迫性日益凸显。

所谓行政争议的中立评估机制,是指在发生行政争议后,该纠纷被提交至具备专门知识的中立评估员,由该评估员对该案件进入行政复议、行政诉讼等渠道的前景作出独立预测,并出具评估报告供相关主体参考的一种纠纷解决机制。这一机制具有如下四个方面的特点。一是专业性。在中立评估机制中,行政争议被提交给专门的评估员进行评估。评估员精通法律知识,能够对案件进入行政复议、行政诉讼等渠道之后的前景进行准确预测。二是中立性。评估员依照自己对案件事实和相关法律的判断独立出具意见,不服务于任何一方当事人的立场或利益。就此而言,评估员与英美法上的法庭之友(amicus curiae)不同,后者往往代表其中一方当事人的利益。^{〔3〕}三是非拘束性。评估员作出的评估意见仅供相关主体参考,不具有约束力。在这一点上,中立评估有别于行政复议、行政诉讼、信访等具有约束力的纠纷解决机制。四是非自足性。评估员出具的意见能够对当事人选择相互和解或诉诸行政复议、行政诉讼产生影响,但它只有与当事人后续选择的这些机制结合起来才能化解纠纷。中立评估机制本身不能独立化解纠纷,毋宁是一种推动纠纷解决的催化剂和媒介。

在理论上,行政争议的中立评估机制归属于替代性纠纷解决机制(ADR)之范畴。在我国行政法学界,对于替代性纠纷解决机制的探讨为时已久,并形成了海量的研究文献。但纵观这些文献,学者们普遍将目光放在行政复议、信访、和解、调解等机制之上。相比而言,对中立评估机制的关注严重不足。仅有一些学者在介绍域外行政争议解决机制时,提及了英美法上的早期中立评估(Early Neutral Evaluation)、小型审判(Minitrial)以及法国法上的政府专员等机制。^{〔4〕}但这些为数不多的文献,存在着如下三个方面的不足之处:一是侧重于引介特定国家中一种或数种具体形态的中立评估机制,未将域外的中立评估机制作整体的比较法考察;二是没有从整个行政争议解决体系的视角出发,对中立评估机制与其他行政争议机制之间的关系进行深入论述;三是对我国应如何构建行政争议的中立评估机制缺乏具体阐述。有鉴于此,本文将对行政争议的中立评估机制的功能、制度定位等理论问题进行阐述,并通过考察与比较域外中立评估机制的主要模式,提出我国相应的制度构建方案。

二、行政争议领域引入中立评估机制的意义

当前我国的行政争议解决面临着当事人的解纷预期过高、当事人之间难以有效达成和解、行政复议与行政诉讼受案负担较重、调解活动呈现出评估化的不良倾向等诸多问题。而引入行政争

〔3〕 See Kirsten Borgsmidt, The Advocate General at the European Court of Justice: A Comparative Study, 13 *European Law Review*, 106, 116 (1988).

〔4〕 参见王锡锌:《规则、合意与治理——行政过程中ADR适用的可能性与妥当性研究》,载《法商研究》2003年第5期(介绍了美国的小型审判机制);余军:《私法纠纷解决模式在行政法上的运用——替代性纠纷解决(ADR)之理论原型、妥当性及其影响》,载《法治研究》2007年第4期(介绍了美国的早期中立评估和小型审判机制);余凌云:《论行政复议法的修改》,载《清华法学》2013年第4期(介绍了英国的早期中立评估机制);张莉:《法国行政诉讼政府专员制度改革述评》,载《国家检察官学院学报》2011年第4期(介绍了法国的政府专员制度)。

议的中立评估机制，有助于克服这些问题。

（一）降低当事人在纠纷解决中的过高期望

在法律现实主义者霍姆斯大法官看来，所谓法律，乃是行为主体对法院将会作出何种判决的一种预测。^{〔5〕}但在真实的行政争议解决情境中，霍姆斯的这种理论其实并不现实。当事人很难精确地开展此类预测，他们很容易对案件进入行政复议、行政诉讼等解纷渠道的前景产生不切实际的期望。理由有两点：

第一，当事人容易对案件事实作出高于实际情况的估算。从心理学上看，在发生纠纷之后，各方当事人在“本方有理”的心理驱使下，往往不会全面、客观地收集案件的所有证据，相反，更倾向于搜集支持本方主张的证据。即便当事人能够获取不利于支持本方主张的证据，在排斥心理的支配下，也往往会对对方证据的说服力作出抵触性的低估。^{〔6〕}在这些情形下，会导致当事人对本方证据的获胜概率作出高于真实情况的乐观估计。

第二，当事人难以具备解决行政争议的专门法律知识。对于行政相对人一方而言，他们往往是基于自身朴素的法感情，向纠纷解决机构提出权利救济诉求；而对于行政机关一方来说，在科层制运作逻辑的支配下，更多是基于政治、行政而非法律的逻辑行事。这就导致在发生纠纷之际，行政争议的各方当事人都会因不熟悉或不重视法律，对案件进入行政复议、行政诉讼等渠道可能获取的法律救济或产生的法律后果形成错误认知。

需要指出的是，对于当事人的上述认知偏差，无论是当事人的代理律师，还是行政复议人员与法官，都难以说服其加以纠正。一方面，对于代理律师而言，为了获取当事人的信任以及追求案件的代理费，往往可能会夸大当事人一方获胜的可能性。一项实证研究即显示，律师群体中也普遍存在着与当事人类似的对案件结果进行过高估计的情况。^{〔7〕}即便律师对案件的风险作了理性客观提示，也可能会因当事人对于本方胜算的过于自信而难获采纳，甚至会反过来使当事人对律师产生不信任感。另一方面，对于行政复议人员或者法官来说，让他们通过风险提示来削减当事人的不合理期望，容易让当事人认为其是对方当事人的“说客”，损害他们中立裁决的地位，这非但不能让当事人回归到理性的状态，反而会损害行政复议人员和法官的公信力。

因此，有必要诉诸独立于案件代理律师以及行政复议人员、法官以外的专业人员，由他们来承担对案件前景的评估工作，这样才能确保评估意见的准确性、中立性和公信力，削减当事人对案件的过高期望。

（二）促成当事人之间达成和解

在发生行政争议后，当事人之间在心理上已互生芥蒂，极易形成和解上的僵局，即谁也不愿

〔5〕 参见〔美〕小奥利弗·温德尔·霍姆斯：《法律的道路》，载〔美〕小奥利弗·温德尔·霍姆斯：《霍姆斯读本——论文与公共演讲选集》，刘思达译，上海三联书店2009年版，第17-18页。

〔6〕 See Jeffrey M. Senger, *Federal Dispute Resolution: Using ADR with the United State Government*, Jossey-Bass, 2004, pp. 20-21.

〔7〕 有美国学者在2010年调查了481个民事、行政和刑事案件，发现在44%的案件中，律师对处理结果作了过高估计，案件结果与预期结果相吻合的比例仅为32%，另有24%的案件律师作了过低估计。[See Jane Goodman-Delahunty et al., In-sightful or Wishful: Lawyers' Ability to Predict Case Outcomes, 16 *Psychology, Public Policy, and Law*, 133, 140-141 (2010).]

意主动迈出第一步尝试与对方进行沟通谈判。这是因为,一旦提议与对方进行和解,会被对方解读为本方理亏或者本方急切地想结束纠纷,这会使本方在后续的谈判活动中处于不利地位。^{〔8〕}而在引入中立评估机制后,由于和解的提议工作将由评估员而非当事人来承担,此时可以有效避免上述僵局。更为重要的是,评估员作出的评估意见能帮助各方当事人客观地分析案件的是非曲直,以及其进入行政复议、行政诉讼等机制中的前景,避免当事人因过于自信而草率地将案件提交至行政复议、行政诉讼等决定型纠纷解决机制,从而显著提升行政争议中当事人达成和解的概率。这一点,已经被国外的相关实践所证明。例如英国在一个行政裁判所开展的运用早期中立评估机制的试点中,在运用早期中立评估之前,该裁判所中上诉人撤诉以及被上诉人改变原先决定的比率仅为9%,而在运用该评估机制之后,这一比率提升到了23%。^{〔9〕}

当然,中立评估机制要想发挥出促成和解的功能,需要满足一定的条件。一般来说,其前提是评估结果显示各方在决定型机制中的取胜概率大致相当。当行政相对人一方显然缺乏取胜可能性之时,要想让争议双方达成和解协议显得极为困难。此时,对于行政相对人一方来说,较为明智的选择是削减乃至放弃自己的不合理诉求。但反过来讲,当行政机关一方显然存在着违法行为的情况下,只要相对人一方具有和解意愿(例如当事人基于理性计算认为起诉会耗费过多时间、金钱等成本),双方之间达成和解协议是有可能的。此时,应由行政机关以主动纠正违法行为、采取其他补救措施等方式来达成和解方案。

(三) 减轻决定型纠纷解决机制的负担

引入行政争议的中立评估机制,还可以发挥减轻行政复议、行政诉讼等决定型机制负担的功能,具体表现为以下三个方面:

其一,如果通过中立评估促使当事人之间达成和解协议,这将使案件最终免于诉诸决定型机制。如此一来,案件就能被分流出去,当前困扰纠纷解决机构的“案多人少”矛盾,^{〔10〕}也可在一定程度上获得缓解。由此节省的司法资源可以使复议机关和法院从容用于其他案件之中,使紧缺的司法资源配置于更需要运用决定型机制裁决的案件之上。

其二,即便在经过中立评估之后,当事人并未达成和解协议,而是仍选择诉诸决定型机制,此时当事人对于本方在案件中的优势和劣势将十分清晰,诉求也将变得更为理性。这样一来,决定型机关可以从当前对当事人进行普法、说教以及帮助其降低不合理期望等繁重的事务性工作中解脱出来,将更多精力聚焦于对案件的裁决工作。

其三,在案件仍进入决定型机制的情况下,中立评估员所提供的评估意见也为当事人提供了一个大致的心理预期基准点,使得在解纷决定作出后,当事人不会因与自己的心理预期差距过大而造成失落感。在这一意义上,中立评估机制还具有促使当事人服判息讼的功能。

〔8〕 See Lawrence Susskind, Jeffrey Cruikshank, *Breaking the Impasse: Consensual Approaches to Resolve Public Disputes*, Basic Books, 1987, p. 96.

〔9〕 See Carolyn Hay, Katharine McKenna, Trevor Buck, Evaluation of Early Neutral Evaluation: Alternative Dispute Resolution in the Social Security and Child Support Tribunal, MOJ Research Series 2/10, 2010, p. 44.

〔10〕 2014年修订的《行政诉讼法》第51条规定了登记立案制度,法院不能再以“不立不裁”等法外行为将案件阻挡在法院大门之外。这导致大量案件涌入法院,法院内的人案矛盾变得更为突出。

（四）克服评估式调解的弊端

需要指出的是，对行政争议的前景进行预测，并非是中立评估机制所独有的功能。在行政争议的调解过程中，为了说服当事人接受调解，无论是调解人还是当事人一方聘请的律师、亲友或其上级机关，在事实上均扮演着对系争案件进入行政复议、行政诉讼等渠道的胜败前景进行评估的角色。在一些调解活动中，当事人明确要求调解人对案件进入决定型机制之后获得决定机关支持的可能性及其成本进行预测，然后再决定是否参加调解活动。在过去的30年间，这种被称为“评估式调解”（evaluative mediation）的纠纷解决机制，在英、美等普通法世界以及其他国家逐步兴起，成为各国纠纷解决机制发展的一种潮流。^{〔11〕}

从内在构造上看，评估式调解同时融合了中立评估以及调解这两种纠纷解决机制，呈现出复合性的特征。但是，在调解活动中，让调解人、律师等主体同时承担中立评估以及促成和解的职能，存在着如下四点重大缺陷。第一，对案件进入决定型机制的前景进行评估与预测，需要具备极为专业的法律知识，在这方面，调解人以及当事人的亲友、上级机关等主体是难以胜任的。如果在调解活动中严格坚持这一专业性要求，就会人为地抬高调解人及其他参与主体的准入门槛，无法动员各种资源参与调解；而如果不坚持这一专业性要求，又无法保证评估意见的准确性。这就会陷入两难境地。第二，为了确保评估意见的准确性，不仅要求评估员具备丰富的法律素养，还需要诸如当事人举证与相互辩论、禁止法官单方接触等一系列程序制度的保障。^{〔12〕}但是，调解程序与这些程序要求之间是难以兼容的。例如，辩论制的引入，会强化纠纷当事人之间的对抗，使得整个调解活动变得富有竞争性，无法引导当事人展开建设性的合作。第三，当前我国行政争议调解人的设置实行“调审合一”的模式，即在一个案件中，法官、复议人员等决定人员同时出任调解人，让这些人员对案件的前景进行评估，无法防止他们基于完成调解率、撤诉率等考核指标或者惰于作出案件裁决等不良动机，向当事人歪曲评估结果以诱导他们接受调解。^{〔13〕}第四，即便调解人作出的是客观中立的评估意见，调解活动的特殊性质也决定了其意见不易获得当事人的信赖。这是因为调解人常常会陷入所谓的“当事人化”的困境之中，^{〔14〕}即只要调解人出具的是有利于一方当事人的评估意见，都会使得另一方当事人认为其与本方相对立，从而质疑其中立性，使评估意见难以获得充分信赖。

考虑到评估式调解活动存在的上述诸种缺陷，有必要贯彻“调评分离”的程序要求，在调解机制之外另行构建独立的中立评估机制。而行政争议的中立评估机制，正可以满足此种要求。

三、中立评估机制在行政争议解决体系中的定位

引入中立评估机制需思考的问题是，应如何定位它在整个行政争议解决体系中的角色，它与

〔11〕 参见〔英〕西蒙·罗伯茨、彭文浩：《纠纷解决过程：ADR与形成决定的主要形式》，刘哲玮等译，北京大学出版社2011年版，第247页；范愉：《非诉讼纠纷解决机制研究》，中国人民大学出版社2000年版，第100页。

〔12〕 参见〔日〕棚濑孝雄：《纠纷的解决与审判制度》，王亚新译，中国政法大学出版社1994年版，第57页。

〔13〕 对行政争议调解“调审合一”模式的弊端更为深入的分析，可参见施立栋：《行政诉讼调解人应实行“调审分离”》，载《中国社会科学报》2017年8月30日，第5版。

〔14〕 参见王亚新：《对抗与判定：日本民事诉讼的基本结构》，清华大学出版社2002年版，第64-65页。

其他行政争议解决机制之间构成何种关系。对于中立评估机制的功能,也可从这一更为宏观的视角获得进一步认识。

(一) 两种“理想类型”的行政争议解决机制及其二律背反

在法社会学上,行政争议解决机制的谱系极广。位居这一体系最左端的解纷机制是忍受或者避让,即当事人以消极的方式让行政争议搁置;位居最右端的则是私力救济,即当事人通过诉诸自身力量寻求行政争议的解决。这两类极端的解纷机制尽管在现实中发挥着终结纷争的作用,但它们均是凭借其中一方当事人的意志与力量,即以非制度化的方式来寻求行政争议之解决,这在文明社会不应加以提倡。而在这两极之间,存在着行政复议、信访、申诉、复核、自行协商、调解等多种制度化的行政争议解决机制。以纠纷解决权力的归属为标准,可以将这些纠纷解决机制划分为两种类型,分别是合意型行政争议解决机制和决定型行政争议解决机制。^{〔15〕}前者是指通过纠纷当事人之间达成合意的方式来化解纠纷,自行协商和调解属于典型的例子;后者是通过某个主体单方作出裁断的方式来化解纠纷,其中,有权作出裁断的主体既可以是当事人以外的第三方(如行政复议以及向第三方机关进行的申诉),也可以是行政争议中的行政机关这一方当事人(如向原机关进行的申诉、复核)。^{〔16〕}合意型机制与决定型机制共同构成了文明社会中两种“理想类型”的行政争议解决方式,二者除了在纠纷解决权力的归属上存在差异之外,在纠纷解决的规则来源、当事人之间的关系、程序本质、运行过程等方面亦存在着显著不同。^{〔17〕}

我国当前行政争议解决体系的运行实况,存在着合意型解纷机制与决定型解纷机制之间的二律背反状况。一方面,由于受限于实定法规定、体制环境等多重因素,作为法定解纷机制的行政复议、行政诉讼等决定型机制,无论在法律层面上还是事实层面上均难以完全有效地化解纠纷。以行政诉讼为例,在制度设计层面,现行《行政诉讼法》在受案范围、审查标的、审查标准、救济手段等方面存在着诸多局限;另外,在实践层面上,还存在着当事人不想告、法院不愿审、判决难执行等问题。^{〔18〕}这就导致大量的行政争议不得不流向自行协商、调解等合意型解纷机制寻求解决。但另一方面,合意型行政争议解决机制在实际运行中又呈现出背离法治的状况,即日本法哲学家田中成明教授所说的“反法化”(anti-legalization)现象。^{〔19〕}在实践中,行政机关与行政相对人之间在法外达成交易、合谋侵害公共利益的现象比比皆是,从而偏离了纠纷解决的法治化轨道,这也是我国行政法学者对自行协商、调解等合意型解纷机制持反对意见的核

〔15〕 See Patricia M. Wald et al., Use of Alternative Dispute Resolution: Better Ways to Resolve Some Public Sector Controversies, 1 *Administrative Law Journal*, 479, 487 (1987).

〔16〕 有学者认为,在决定型纠纷解决机制中,作出决定的主体仅为当事人以外的第三方。(参见前引〔12〕,棚濑孝雄书,第7-8页;〔日〕六本佳平:《日本法与日本社会》,刘银良译,中国政法大学出版社2006年版,第79页。)这种观点在行政争议解决领域并不确切,例如,行政法上的复核机制便是由原机关作为纠纷解决裁断主体的。

〔17〕 对二者的详细比较,参见施立栋:《合意型行政争议解决机制刍议》,载《法制与社会发展》2015年第4期。

〔18〕 对行政诉讼在法律层面和事实层面存在的诸多局限的具体分析,参见何海波:《行政诉讼法》,法律出版社2016年版,第37-42页。

〔19〕 对“反法化”的分析,参见〔日〕田中成明:《现代社会与审判——民事诉讼的地位和作用》,郝振江译,北京大学出版社2016年版,第22-43页。

心理由。^{〔20〕}

（二）作为衔接合意型解纷机制与决定型解纷机制的中立评估机制

合意型行政争议解决机制与决定型行政争议解决机制之间的紧张关系已经引起了顶层设计者的关注。早在2006年，中共中央办公厅和国务院办公厅联合发布的《关于预防和化解行政争议 健全行政争议解决机制的意见》就提出，要建立行政复议、行政诉讼与调解有效结合的机制。2015年，中共中央办公厅和国务院办公厅联合发布的《关于完善矛盾纠纷多元化解机制的意见》进一步指出，“要着力完善制度、健全机制、搭建平台、强化保障，推动各种矛盾纠纷化解方式的衔接配合”，并强调要“坚持依法治理，运用法治思维和法治方式化解各类矛盾纠纷”。遗憾的是，到目前为止，在我国行政争议解决领域，此类具体的衔接机制尚未有效构筑起来。

笔者认为，行政争议的中立评估机制恰好能够化解合意型解纷机制与决定型解纷机制之间存在的对峙状况，实现二者的有效衔接。一方面，中立评估机制是一种依法评估机制，从该机制的运作机理来看，它需要建立在对案件事实和相关法律法规的评估之上，就此而言，其运作机理与行政复议、行政诉讼等机制颇为类似，是对行政复议、行政诉讼等制度的一种预先、潜在的运用。由于聚焦于对特定案件事实背景下当事人的法定权利之判定，中立评估机制与行政复议、行政诉讼等纠纷解决机制一样，均属于权利导向的纠纷解决机制。^{〔21〕}在运用这一机制的过程中，法的形式价值得以维护，从而可以满足顶层设计者所提出的依靠法治思维和法治方式化解行政争议的基本要求，克服单纯的合意型行政争议解决机制在运行过程中罔顾事实与法律进行“和稀泥”、当事人之间合谋侵害公共利益等“反法化”之弊。另一方面，评估员出具评估意见后，又往往能够引导当事人更为理性地看待案件的前景，促使当事人达成和解，进而为行政复议、行政诉讼等决定型机制减负，实现案件的有效分流。即便案件最终进入行政复议、行政诉讼等决定型机制，该评估结果也有帮助当事人限缩案件争点之效。而在复议或诉讼的结果与评估意见相吻合的情况下，更能提升决定机关所作决定的说服力和可接受性，促使当事人服判息讼。

行政争议的中立评估机制之所以能够衔接上述两类行政争议解决机制，是由其所处的制度相位决定的。将行政争议解决机制划分为合意型机制与决定型机制，毕竟是一种基于“理想类型”的划分。在现实的行政争议解决体系中，上述二元划分并未能够穷尽所有的解纷机制。行政争议的中立评估机制便是一个实例。实际上，中立评估机制恰好处于合意型机制与决定型机制的空缺地带。这种制度相位，再加上其运作机理与决定型机制一致、运作结果又具有合意促成功能的复合性特征，决定了它能发挥出黏合两种“理想类型”的行政争议解决机制的功能。

〔20〕 参见张旭勇：《论行政诉讼和解的正当性困境及其化解》，载《法商研究》2010年第5期。英、美、德等国学者也多持此批判理由。[See Michael Supperstone, Daniel Stilitz, Clive Sheldon, ADR and Public Law, 2006 *Public Law*, 299, 313 - 314 (2006); Keith Werhan, Delegalizing Administrative Law, 1996 *University of Illinois Law Review*, 423, 460 - 466 (1996); Wolfgang Hoffmann-Riem, Irene Lamb, Negotiation and Mediation in the Public Sector: the German Experience, 72 *Public Administration*, 309, 315 (1994).]

〔21〕 参见前引〔6〕，Jeffrey M. Senger书，第37页。

四、行政争议中立评估机制的两种域外模式及其特质

从比较法的视野上考察,行政争议领域的中立评估机制呈现出英美模式和欧陆模式两种样态。二者在纠纷介入时点、评估员的身份、程序的性质、制度功能等方面存在显著差异。

(一) 独立于行政诉讼过程、评估意见供纠纷当事人参考的英美模式

在美国和英国的行政争议解决实践中,存在着早期中立评估、小型审判等具体形态的中立评估机制。

早期中立评估机制是在行政争议发生后的较早阶段,由当事人将纠纷提交至具备专业知识的评估员,由后者对案件进入决定型机制的可能结果做出评估的一种机制。该制度最初是由美国加州北区联邦地区法院于1985年创设出来的一项纠纷解决机制,起初仅适用于对民事案件的评估,随后被扩展适用到行政争议案件之中。例如,在联邦政府合同纠纷中,当事人往往会共同聘请该领域的专家对案件进行评估;当案件被诉至法院之后,法院也常常会任命一位评估员对案件的结果进行预测。此类纠纷的评估程序较为简单,通常由评估员主持评估过程,由各方当事人提交证据,在此基础上由评估员作出评估意见,随后依据该评估意见,在当事人之间展开达成和解协议的尝试。^{〔22〕}在英国,同样存在着有关早期中立评估的制度与实践。在2004年7月发布的一份有关行政救济机制改革的白皮书,就将早期中立评估制度列为替代性纠纷解决机制的具体形态之一。^{〔23〕}受此影响,在2007年9月至2009年1月间,英国社会保障和儿童抚养上诉裁判所在其受理的有关护理补贴和残疾生活补贴的行政案件中,开展了运用早期中立评估制度的试点项目。在该项目中,由一名地区裁判所法官担任评估员,他在裁判所服务局受理上诉案件的四周时间内,通过书面审查来对案件的可能结果作出评估,并以此为基础促成当事人之间达成和解。一旦和解失败,曾担任过评估员的这名裁判所法官不得再参与该案件的后续审理活动,后续审理该案件的法官甚至不会被告知该案曾经历过中立评估。^{〔24〕}

小型审判制度则是一种更为程式化的中立评估机制。所谓小型审判,是指行政争议各方当事人中拥有和解拍板权的高层代表出席一个协商会,就案件的解决进行协商,该协商会由中立的第三方进行主持,在当事人的要求下,该中立第三方可以作为评估员,对案件的是非曲直以及案件进入审判后法官的可能判决结果作出预测,在此基础上,各方当事人再决定是否进一步展开和解。在开始协商会之前,各方当事人需要在律师的协助下,在指定的时间内(通常为1至3个月)就案件中的主要事实问题交换证据,并可以引入证人。^{〔25〕}该程序实际上划分为两个独立的阶段,即评估阶段与调解阶段,中立第三方分别在这两个阶段承担评估员和调解人的角色,其中

〔22〕 See Frank Carr, *Alternative Means of Dispute Resolution in Federal Contract Disputes*, in Marshall J. Breger ed., *Federal Administrative Dispute Resolution Deskbook*, American Bar Association, 2001, pp. 262-263.

〔23〕 See Department for Constitutional Affairs, *Transforming Public Services: Complaints, Redress and Tribunals*, Cm. 6243, para. 2.11 (2004).

〔24〕 参见前引〔9〕, Carolyn Hay, Katharine McKenna, Trevor Buck 文,第1-3页。

〔25〕 See Philip J. Harter, *Points on a Continuum: Dispute Resolution Procedures and the Administrative Process*, 1 *The Administrative Law Journal*, 141, 147-148 (1987); 前引〔22〕, Frank Carr 文,第258-260页。

前一阶段出具的评估意见是直接服务于后续的调解活动的，是促使当事人之间达成纠纷解决合意的一种手段。正是在这一意义上，有学者指出：“小型审判其实根本不是审判，而是一种高度结构化的和解程序”。^{〔26〕}在美国，1996年的《行政争议解决法》明确将小型审判列为替代性行政争议解决机制中的一种。^{〔27〕}

（二）附设于行政诉讼过程、评估意见供法官参考的欧陆模式

在欧洲大陆，虽然行政争议解决领域并不存在直接冠以“中立评估”之名的机制，但从功能比较的视角看，法国的公开报告人（Rappoteur Public）以及欧盟的法务官（Advocate General），也扮演着类似于英美法系的中立评估机制的角色。

公开报告人是法国行政法院内负责在行政诉讼过程中对案件的事实和法律问题独立发表评估意见的人员。它被视为法国行政诉讼的核心制度和象征。^{〔28〕}这一制度的历史源远流长，可追溯至1831年在法国国家参事院中设立的“行使检察官职能的查案官”（又称“国王专员”）职务；自1849年起，这一职务被更名为“政府专员”。^{〔29〕}但政府专员的名称常被人们误解为代表政府出具法律意见之人，这与其代表法律独立出具意见的实际角色不相符，为此，其在2009年1月7日被更名为“公开报告人”。公开报告人本身属于行政法院的一名法官，他与其他法官在法律地位上是平等的，只是在所从事的工作上存在分工。为了能够胜任案件评估之职责，公开报告人须从行政法院内具有丰富行政案件审判经验的法官中进行选拔。由公开报告人对行政案件进行评估，这是法国行政诉讼的一项法定程序，除紧急审案件、出入境等7类案件外，^{〔30〕}其他案件必须要由公开报告人进行评估。公开报告人有权获得在预审阶段所形成的案卷材料。在阅读案卷材料后，他可以进一步调查任何其认为必要的问题。在对案件涉及的事实和法律问题形成意见后，公开报告人在庭审阶段中公开宣读该意见。在规范层面，公开报告人出具的意见并不具有强制拘束力，法官有权在作出判决时决定是否采纳。但从实际运行情况来看，公开报告人的意见具有极高的权威，通常会被审理案件的法官采纳，进而体现在判决之中。在贝尔教授看来，这一事实使得法国的行政诉讼程序呈现出“明显的联合领导元素”^{〔31〕}，换言之，行政审判的权力在一定程度上被公开报告人共享了。不仅如此，由于公开报告人在行政案件审理方面具有丰富经验和卓越素质，其往往能在宣读的意见中提出十分重要的观点，法国行政法上的很多重要原则正是从该意见中生发出来的，其在很大程度上引领着法国判例法的发展方向。^{〔32〕}

受法国行政法的影响，在欧盟的司法体系中也存在着与之类似的法务官制度。这一制度亦被

〔26〕 Jethro K. Liebermant, James F. Henry, Lessons from the Alternative Dispute Resolution Movement, 53 *The University of Chicago Law Review*, 424, 427 (1986).

〔27〕 See 5 U. S. C. § 571 (3).

〔28〕 参见陈天昊：《公正、效率与传统理念——21世纪法国行政诉讼的改革之路》，载《清华法学》2013年第4期。

〔29〕 参见前引〔4〕，张莉文。

〔30〕 参见《法国行政诉讼法典》，陈天昊译，载何海波编：《中外行政诉讼法汇编》，商务印书馆2018年版，第538、595页。

〔31〕 [英] 约翰·贝尔：《法国法律文化》，康家昕等译，清华大学出版社2012年版，第269页。

〔32〕 参见[法] 让·里韦罗、让·瓦利纳：《法国行政法》，鲁仁译，商务印书馆2008年版，第850页。

视为“整个欧盟法律体系中最重要的一项制度”^{〔33〕}。其产生背景是，在1951年的《巴黎条约》谈判过程中，有欧洲煤钢共同体的成员国提议在共同体法院中建立法官发表异议制度，但未获采纳。作为妥协方案，法国提出可建立类似于该国的政府专员制度，这一提议获得接受，最后通过的《巴黎条约》上设立了法务官制度协助法官判案。^{〔34〕}根据2007年通过的《欧盟运行条约》第252条的规定，欧洲联盟法院内设有8名法务官，其职责是完全公正、独立地提出附具理由的意见。法务官与欧洲联盟法院法官的法律地位是平等的。法务官在诉讼程序启动之初便介入案件之中，他可以全程参与案件的审理，直至庭审结束。期间，他有权阅读案卷材料，参与案件的预审，并对有关诉讼参与者进行提问。^{〔35〕}在法院庭审活动结束之际，法务官会对案件发表独立的意见，并公开发布。当然，如果系争案件并未涉及新的法律问题，法务官无需出具意见。法务官提交的意见虽不具有约束力，但法官在最后做出裁决时往往会遵从其意见。比如，在1996年上半年法务官出具意见的96个案件中，只有6份意见未获采纳。^{〔36〕}另外，法务官出具的意见由于说理透彻，往往会在之后的案件中被援引，它引领着欧盟判例法的发展。

（三）英美模式与欧陆模式之间的差异

无论是英美模式还是欧陆模式，都发挥着对系争案件中涉及的事实和法律问题进行评估的功能。但由于历史传统、问题情境等因素的不同，两种模式在具体的制度特质方面存在着不小的差异，具体表现为如下六个方面：

第一，程序的独立性不同。英美式的中立评估机制是独立于诉讼程序的一项解纷机制，而欧陆模式是附设于诉讼过程之中的一项制度。这一差异意味着，英美式的中立评估机制的适用范围要广于欧陆模式，其不仅可以被用于对诉讼前景的评估，还可以被用于对行政复议、仲裁等决定型机制前景的评估，而欧陆制度只能用于评估行政诉讼的前景。

第二，对行政争议的介入时点不同。由于英美式的中立评估机制是独立于行政诉讼机制的解纷机制，它们可以在当事人提起诉讼前便介入纠纷的处理；相反，欧陆式的中立评估机制必须在诉讼程序正式开启之后才开始运行。此种差别使得欧陆式的中立评估机制无法起到阻止案件进入法院的功能，而在英美式的中立评估机制中，若评估员在出具意见后当事人选择和解，则能够在诉前实现案件的分流。

第三，评估员的身份不同。在英美模式中，评估员一般是由退休法官或者律师担任，实现了与行政复议机关、法院等机构的完全分离；而在欧陆制度中，评估员由法院内的现职人员担任，但评估员独立履行职责，不受所在法院内审案法官及其他人员的影响，这是一种相对的职能分离制度。

第四，评估意见的受众不同。在英美模式中，评估员出具的意见是提交给纠纷当事人参考

〔33〕 Philip Moser, Katrine Sawyer eds., *Making Community Law: The Legacy of Advocate General Jacobs at the European Court of Justice*, Edward Elgar Publishing Limited, 2008, p. 6.

〔34〕 See Noreen Burrows, Rosa Greaves, *The Advocate General and EC Law*, Oxford University Press, 2007, p. 2.

〔35〕 参见前引〔34〕，Noreen Burrows、Rosa Greaves书，第23-30页。

〔36〕 See Takis Tridimas, *The Role of the Advocate General in the Development of Community Law: Some Reflections*, 34 *Common Market Law Review*, 1349, 1362-1364 (1997).

的；而在欧陆模式中，该意见的受众主要是法官，其核心功能是用于启发法官的判案思路，而帮助当事人知晓、理解法院裁判理由只是其附带性功能。尽管法国在晚近改革了公开报告人制度，允许当事人提前知晓公开报告人意见的结论部分，并在公开报告人发表意见后允许当事人对之发表意见，^{〔37〕}这在一定程度上加强了公开报告人与当事人之间的对话，但其与英美模式中评估意见仅供当事人参考的制度相比，还是存在着显著差异。

第五，程序的强制性不同。在英美制度中，中立评估机制属于一项任意程序，当事人有权自己决定是否将案件提交至该程序进行评估；而在欧陆制度下，除特定类型的案件外，中立评估机制原则上属于一项法定程序，尤其是当案件涉及重大复杂的法律争议时，由评估员对案件出具意见成为一种必经程序。

第六，制度功能存在差异。在欧陆模式下，中立评估机制并不止步于对案件作出评估的功能，还被寄寓了推动判例法发展的功能。评估员的目光并不拘限在当下个案之中，而是要超越个案，寻求推动法律发展之契机。从欧盟法院的实践来看，法务官往往会倾向于从比案件争点更宽广的背景中来分析案件，因而其意见往往比法院作出的裁判文书篇幅更长，涵盖主题更广。^{〔38〕}也正因为如此，法务官出具的意见不免带上如有的学者所评价的“东拉西扯的风格”（discursive style）^{〔39〕}。在法国，公开报告人也需要将其在案件中提出的解决方案与判例法联系起来，以便出具的意见能够影响判例法的发展。^{〔40〕}凡此种种，是英美式的中立评估机制难以企及的。

五、我国构建行政争议中立评估机制的模式选择与制度展开

（一）制度模式的取舍

行政争议的中立评估机制，并非仅是比较法上的一种言说。事实上，为了应对日益高发的行政争议案件，提升纠纷解决的品质，我国一些地方法院在近年来已陆续参考域外制度，开展了运用中立评估机制的试点。自2012年起，上海市黄浦区人民法院便开始试点在行政诉讼中引入“独立报告人”制度，规定在重大疑难复杂的案件中，由法院内部不属于案件合议庭成员的青年法官担任独立报告人，负责独立地出具有关案件处理意见的报告，并将该报告提供给审理案件的法官参考。^{〔41〕}从这一制度中可见，黄浦区人民法院的中立评估机制完全模仿了法国的公开报告人制度。更早开展中立评估机制试点的四川省成都市各基层法院和海南省第一中级人民法院，也以法国制度作为模板，并直接冠以了法国的“公共报告人”的名称，只是在评估员的选取上作了

〔37〕 参见前引〔4〕，张莉文。

〔38〕 See John Fairhurst, *Law of the European Union*, Pearson Education Limited, 2010, p. 155.

〔39〕 前引〔33〕，Philip Moser、Katrine Sawyer主编书，第6页。

〔40〕 参见〔英〕L·赖维乐·布朗、约翰·S·贝尔：《法国行政法》，高秦伟、王锴译，中国人民大学出版社2006年版，第98页。

〔41〕 参见王川：《“民告官”法庭现“神秘专家” 揭密“独立报告人”制度》，载《上海法治报》2014年9月1日，第2-3版。

改造，邀请法学教授、律师等非法院成员担任案件的评估员。^{〔42〕}从上述三地的实践可以看出，我国目前在行政争议领域试点运行的中立评估机制，受欧陆模式的影响至深。但笔者认为，欧陆式的中立评估机制存在着诸多局限，不宜作为我国构建该制度的模板。理由有三：

第一，适用范围狭窄，难以完整地覆盖所有纠纷解决过程。如前所述，欧陆式的中立评估机制只能用于对行政诉讼案件的评估。然而，在行政执法争议、行政复议案件、行政信访案件等领域，同样存在着引入中立评估制度的迫切需求。以行政信访为例，在目前居高不下的信访案件总量中，有相当一部分是因当事人的纠纷解决期望不切实际所致。正是考虑到这一点，中央政法委于2015年6月8日发布《关于建立律师参与化解和代理涉法涉诉信访案件制度的意见（试行）》，提出在信访案件中引入中立评估机制的要求。^{〔43〕}因此，在建立行政争议的中立评估机制之时，不能仅将目光限定在行政诉讼案件之上，而欧陆式的中立评估机制显然难以担当此任。

第二，介入纠纷的时点较晚，无法引导案件在诉前实现分流。欧陆式的中立评估机制，是在行政诉讼程序开启之后才开始进行案件评估的，其介入时点晚，无法在诉前阻止纠纷进入法院，因而仍然会占用有限的司法审判资源，难以使案件分流。

第三，由现职法官担任评估员，存在着诸多缺陷。首先，由现职法官担任评估员，很难阻断其与审理案件的法官之间的相互影响，其客观、中立地出具评估意见的条件难以得到保证。其次，与法国在普通法院外另行设置一套行政法院系统不同，我国的行政审判组织设置于各个普通法院内，是一种分散化的管辖制度，^{〔44〕}如果推行法国式的公开报告人制度，意味着要在各普通法院内一一设置相应的专职评估员，为此需要增设的岗位非常多，此一改革的难度和成本巨大。最后，在当前司法公信力不足的现实背景下，由现职法官出具评估意见难获当事人的充分信服。因为如果出具的评估意见与司法裁判相一致，当事人容易产生“官官相护”之怀疑；如果二者不一致，则易使当事人以法院内部对案件的处理意见不一致为由，质疑司法裁判的效力。而一旦邀请法院以外的专业人士担任评估员，则可以克服上述缺陷。这可以解释为何前述四川与海南两地法院在引入法国的公开报告人制度时，特意选择邀请法院外的专业人士担任评估员。

综上，当前我国实践部门以欧陆模式为蓝本所开展的中立评估机制试点，存在着诸多局限。相比而言，英美模式无论在适用范围、纠纷介入时点还是评估结果的可靠性方面均更具优势，适合作为我国构建中立评估机制的模板。为此，需要结合本土实际，从评估员的遴选、评估事项、运行程序等方面展开具体的制度构建。

〔42〕 成都市中级人民法院自2011年起，在所属的基层法院中引入了公共报告人制度。（参见王鑫等：《行政案件审理试点“公共报告人”》，载《成都商报》2012年2月17日，第8版；晨迪：《审理行政诉讼“公共报告人”首次出庭》，载《成都日报》2012年11月12日，第9版。）海南省第一中级人民法院在2012年也引入了公共报告人制度。（参见余德厚：《海南：庭审观摩“扎堆”推进》，载《人民法院报》2012年6月2日，第6版。）

〔43〕 该意见指出：“依据案件事实和相关法律规定，在调查核实案情基础上，由律师事务所或涉法涉诉信访法律服务机构对信访人的信访事项和诉求作出评议分析，研究解决问题的方案”，“经过分析、评议，认为原案件处理正确、信访人诉求不当的，通过摆事实、讲道理、析法理，耐心劝导信访人服判息诉。仍不息诉的，可邀请相关领域专家、对方当事人、群众代表、有信访经历的人员等，公开评议信访人的诉求是否有理合法。”

〔44〕 当然，目前正在进行改革试点的跨行政区划法院、集中管辖法院以及知识产权法院等改革举措，属于对行政案件的集中式管辖。此种改革涉及面虽较广，但改革后普通法院仍然保留着部分行政案件的审理权限。

（二）行政争议中立评估机制的具体构建

1. 评估员的遴选

对行政争议解决前景的研判与预测，涉及专业的法律及纠纷解决知识的运用，这项工作应交由在行政复议、行政诉讼等领域拥有长期从事经验的资深人士来承担。对此，首先应聘请退休的法官和退休的行政复议人员担任评估员。之所以应遴选此类人员，理由有三点：第一，退休的法官、行政复议人员在长期的任职过程中形成了良好的从业经验，有能力胜任预测案件结果这一工作。第二，在我国，法官和行政复议人员同属公务员序列，均实行年龄届满强制退休的制度。^{〔45〕}但这一规定与法官和行政复议人员所从事的工作性质并不契合，因为该工作主要属于智力判断活动，其工作能力并不会随着年龄的增大而有所降低。现行的强制退休制度，在一定程度上导致了行政复议人员和法官的智识资源浪费的情况，而让这部分退休人员承担评估工作，可以克服此种缺陷。第三，让退休的而非现职的公务员承担评估工作，可以使评估员免受原隶属机关各项考核管理制度的约束，并阻隔其与现职决定人员之间的相互影响，确保评估员的超脱中立地位。

此外，还可以聘请在系争案件领域有长期执业经验的律师参与行政争议案件的评估工作。律师具有“体制外”的独特身份，这决定了其开展评估工作将更为独立，更容易获得当事人的信任。但是，在律师参与案件评估时，需要注意防止其与案件代理律师之间存在利害关系。原则上，承担案件评估职责的律师，不能与当事人一方的代理律师来自于同一律师事务所，除非各方当事人知晓这一情况并书面同意该律师继续担任评估员。

无论是从评估活动所要求的纠纷客观中立预测的属性着眼，还是从其潜在的防范纠纷进入后续行政复议与诉讼渠道的功能来看，行政争议的中立评估活动均表现出较强的公共属性。因此，评估行业不宜实行市场化的运作模式。在具体制度设计上，应由各级司法行政机关负责组建当地的行政争议评估员名册，将前述退休的法官、退休的行政复议人员、律师等人员列入其中，并开展定期培训。在发生行政争议之后，由当事人向司法行政机关提出申请，挑选评估员。评估员的培训开支以及在具体个案中发生的评估费用，应由国家财政经费予以保障。

2. 评估的事项

评估员应对下述事项作出预测：一是案件进入行政复议、行政诉讼后的审理结果，既包括当事人的诉求获得裁决机关支持的可能性，也包括裁决机关可能为相对人提供的救济方式，以及行政机关可能要承担的法律后果。这是从法律层面对案件进入决定型机制之后的可能前景所作出的预测。二是运用决定型机制解决纠纷所需花费的时间、金钱等成本。这是对当事人运用决定型机制需要付出的经济成本所给出的一个评估。在时间成本的估算上，不仅应包括进入特定决定型机制所需花费的时间，还包括后续的上诉、再审、申诉等程序所将耗费的时间。而对于金钱成本，应包括案件审理费、律师代理费以及当事人自身的机会成本等。三是在案件进入决定型机制后可能面临的不确定性风险，包括受到政策变动的影响、受到有关机关干预的可能性等。这是从事实层面对运用决定型机制将遇到的困难作出的分析与评估。

〔45〕 虽然《法官法》（2019年修订）第62条规定“法官的退休制度，根据审判工作特点，由国家另行规定”，但目前我国并未出台有关法官退休年龄的特别规定，因而在退休年龄上法官与其他公务员仍适用同一规则。

3. 评估的程序

(1) 中立评估程序的启动。中立评估机制的启动,应基于行政争议当事人的一致同意,这样才能最大限度地发挥该制度在削减当事人不合理诉求方面的功能,同时,当事人双方的参与使得评估员能够兼听双方之词,在此基础上能查清案件事实继而得出更为准确的评估结论。为此,当事人之间可以通过事先订立协议,约定在发生争议之后将案件提交至中立评估机制。没有事先协议的,当事人之间也可以在发生争议之后,通过共同商定将纠纷提交至评估员进行评估。

(2) 禁止单方接触。在评估过程中,评估员不得私底下单独会见案件中的一方当事人或其代理律师。这一项程序要求的目的在于,确保据以评估的证据材料均为各方当事人所知晓,不存在评估员私下获得的其他材料,以保证最后出具的评估报告的公信力。^{〔46〕}

(3) 举行评估会议。评估会议由评估员主持。各方当事人应提交证据,并可以就相关事实和法律问题展开对质与辩论。当事人还可邀请证人在评估会议上作证,并进行交叉询问。

(4) 保密性保护。评估的过程应秘密进行,评估员和当事人均不得将相关的信息披露给其他人员,当事人也不得在案件进入决定型机制后使用在评估活动中获取的证据。保密性保护的目的在于避免使中立评估机制成为当事人探知对方证据情况的工具,同时可以消除当事人因害怕提前泄露行政复议与诉讼中的策略而惮于使用中立评估机制之顾虑。^{〔47〕}

(5) 出具评估报告。评估报告应当清楚地写明评估意见,同时简明扼要地载明评估意见的事实依据和法律根据。评估报告应仅提供给当事人,不得向包括后续审理案件的复议人员、法官等在内的其他人员公开。

(6) 尝试促成和解。评估员在出具报告后,应负责向当事人解释评估报告的内容。如果当事人展现出和解意愿,评估员可在各方当事人的一致同意下,将其身份切换成调解人,参与案件的调解。

六、结 语

行政法处于永恒的变动之中。美国行政法学家施瓦茨教授曾感喟道:“这是一个充斥着变动的领域。唯一不变的是它的变动性。”^{〔48〕} 行政争议解决机制作为行政法的具体场域之一,亦不能例外。为了提供贴合于个案情况且令当事人满意的纠纷解决服务,英、美、法、欧盟等地相继创设并使用了行政争议的中立评估机制。该机制兼具权利判定与合意促成的性质,具有降低当事人过高的纠纷解决期望、促使当事人达成和解、减轻正式纠纷解决机制负担等方面的积极意义,可以有效回应我国顶层设计者所提出的“运用法治思维和法治方式化解矛盾”“促进诉讼与非诉讼纠纷解决机制的有机衔接”等要求。中立评估机制在我国有着广阔的应用前景,能够运用于行政

〔46〕 See Wayne D. Brazil, *Early Neutral Evaluation*, American Bar Association, 2012, p. 74.

〔47〕 关于纠纷解决过程信息的保密理由,更为深入的分析,可参见施立栋:《行政争议调解过程信息的保密性规则之构建》,载《法商研究》2018年第4期。

〔48〕 Bernard Schwartz, Recent Administrative Law Issues and Trends, 3 *Administrative Law Journal*, 543, 543 (1989-1990).

诉讼案件、行政复议案件、行政信访案件乃至更为“上游”的行政执法争议案件之中，有助于推动行政争议理性、经济地得到解决，为社会转型期化解日益频发的行政争议提供一种新的思路。

倡议引入中立评估机制，或许将面临如下一种质疑：我国行政争议解决领域已有疑难案件的专家论证制度，如若再引入具有类似功能的中立评估机制，是否会造成制度上的叠床架屋。笔者认为，这种质疑是难以成立的。理由在于，本文所论述的中立评估机制，是一种由超脱于各方当事人且具有长期实务经验的人员担任评估员，评估员受到各方当事人合意选任、禁止单方接触等程序机制约束，并就案件胜败前景、纠纷解决成本等事项进行全面预测的机制，这与多服务于论证召集方之立场、参与人士未必具有专门实务经验、运行过程较少受到程序保障且评估内容并不全面的专家论证制度之间，有着云泥之别。事实上，在我国，专家论证制度无论是在人员的中立性、专业能力还是论证结论的公信力、可问责性等方面均备受质疑，在此背景下，仍期待借助该制度促使行政争议当事人息讼止争，是不现实的。这也是英美和欧陆国家纷纷在专家论证制度之外另行构建起中立评估机制的深层次原因。质言之，对于行政争议解决前景的评估，应交给专门的中立评估机制来承担，如此方能妥善化解行政争议。

Abstract: Neutral evaluation is a kind of alternative dispute resolution which predicts the possible outcomes of adjudication if the case is referred to the administrative litigation or reconsideration process. Introducing the neutral evaluation into the areas of administrative dispute resolution can cut the disputants' unrealistic expectations, promote the possibilities of settlement among disputants as well as overcome the harmful tendency of evaluative mediation. Neutral evaluation locates in the connection point of consensual dispute resolution mechanisms and adjudicative dispute resolution mechanisms, and thus can help to interlink these two ideal types of administrative dispute resolution mechanisms. In comparative administrative law, there are two distinctive models of neutral evaluation. The first one is the Anglo-American model whose evaluative opinion is for disputants' reference and this model is independent of the administrative litigation process. The second one is the European model whose evaluative opinion is for judges' reference and this model is annexed to the court. The Anglo-American model is more adaptable for China to construct the systems of neutral evaluation.

Key Words: administrative dispute resolution, alternative dispute resolution, neutral evaluation, rapporteur public

(责任编辑：刘 权 赵建蕊)