**教育行政法治化视角下的高校创新创业教育**

摘要

依法治国进程中，教育行政权力导向模式将会逐步转变为教育行政法规导向模式。在创新创业教育领域中，加强行政法治化建设，可以有效均衡行政机关、高校、师生和其他利益相关方之间的权利边界，可以使行政机关的职权行使内容和行使程序得到合理约束，使高校办学自主权更加明晰，使创新创业教育的特色创新和可持续发展得到更好保障。过去20年中，行政机关高频使用行政政策，对创新创业教育的社会需要灵活回应；高效运用行政指导，对高校和其他主体实施柔性影响；适度采用行政检查，对探索中的争议做法包容试错，这些做法对高校创新创业教育中国特色的形成，发挥了很好的作用。但在创新创业教育的行政法律规范系统化建设和教育行政行为的规范化实施方面，仍有很大的提升空间。加快该领域教育行政法治化建设，对促进我国教育行政法治化水平的整体提升，具有积极的理论意义和现实迫切性。

关键词教：育行政法；法治化；创新创业教育

在依法治国进程中，教育行政管理模式需要以法治化为导向，进一步改革创新。党的十八届三中全会明确提出推进教育“管办评分离”改革，不断提高教育现代化治理能力与水平。过去几十年中，我国教育立法不断完善，但行政机关仍不同程度地受传统思维惯性的影响，在不少工作中不自觉沿袭以往管理思路。高校对行政机关动态的行政命令、行政政策依赖性较强，自主管理活力释放不够。高校依据稳定的法律和规则自主运行的模式，尚待进一步完善。从教育行政法治视角来看，政府与高校之间虽然还存在一部分内容的行政性委托代理关系（如国有资产的管理等），但大部分属于外部行政法律关系。在这种外部行政法律关系中，政府行政机关是行政主体，高校则是行政相对人。作为行政主体的行政机关，应遵循依法行政、依程序履责；作为行政相对人的高校，自主办学的权利范围应当不受干预。教育行政法治应体现在教育工作的各个方面，其中的重点工作和热点工作尤其需要关注。过去几十年中，高校在学位授予、招生录取、学生权益保护等方面的法治化程度已经取得明显进步，但在另一些长期热点工作领域，如创新创业教育领域的法治化、规范化问题，还需要更多关注。

一、创新创业教育中国道路探索的法治现状

（一）高频使用行政政策，对创新创业教育的社会需要灵活回应

推进创新创业教育需要完善高校配套制度，也需要社会外部法律规范的协同，在系统法律规范制定尚不成熟的情况下，推进这项工作需要灵活结合各类需要，更多借助行政政策，运用行政手段，尝试多种做法，探索出有效的经验。笔者曾统计过自2001年至2010年国务院办公厅和教育部每年发布的高校毕业生就业工作专项文件，其中有关“大学生创新创业教育”和“大学生创新创业”表述的数量比例，明显呈现逐年上升之趋势，2001年为0.55%，之后逐年上升，到2010年达到16.25%。可见，国家行政机关对高校创新创业教育的重视程度越来越高，高校外部配套政策越来越多，政策供给的层级也越来越高。2015年后，很多政策直接从国务院层面下达，如2015年5月，国务院办公厅下发《关于深化高等学校创新创业教育改革实施意见》；同年6月，国务院下发《关于大力推进大众创业万众创新若干政策措施的意见》，就优化财税政策、提供便捷融资、支持创业起步成长等体制机制方面提出一系列要求。

近年来，各类与高校创新创业教育直接和间接相关的行政政策，涉及的领域越来越广，主要包括以下4个方面。①推进高校创新创业教育课程及师资建设方面的政策，如2012年8月，教育部办公厅下发《普通本科学校创业教育教学基本要求（试行）》，要求面向全体学生系统开展创业教育课程，并明确教学要求；2016年11月，教育部办公厅下发《关于建设全国万名优秀创新创业导师人才库的通知》，引导提高创新创业教育导师质量建设。②鼓励教师等专业技术人员直接参与创业方面的政策，如2017年3月，人力资源社会保障部下发《关于支持和鼓励事业单位专业技术人员创新创业的指导意见》，明确鼓励事业单位专业技术人员“到企业挂职或者参与项目合作”“兼职创新或者在职创办企业”“离岗创新创业”。这一政策对于公办高校而言，在教师带领学生创新创业、在实践中指导学生创新创业教育等方面提供了更大的政策空间。③加强创新创业教育空间设施建设方面的政策，如2015年3月，国务院办公厅下发《关于发展众创空间推进创新创业指导意见》，简化了创业企业工商注册办理手续，放宽了对利用各种场地、空间办理新型创业孵化器的规定，推出了多种财政补贴和优惠。④税收优惠支持创新创业教育方面的政策，如2017年6月，《财政部、税务总局、人力资源社会保障部关于继续实施支持和促进重点群体创业就业有关税收政策的通知》；2019年1月，《关于创业投资企业个人合伙人所得税政策问题的通知》，直接对个人所得税的相关优惠政策问题进行了细化规定，对各省级政府及国务院各部委和直属机构，提出34个方面的工作要求，在该意见下发后，多个部门和多地政府下发了专门的文件加以落实。如浙江省人民政府在2019年3月下发了《浙江省人民政府关于推动创新创业高质量发展 打造双创升级版的实施意见》。

除各类分项性的政策外，行政机关还出台了很多综合性政策，如2018年9月，国务院下发《关于推动创新创业高质量发展打造“双创”升级版的意见》针对当前创新创业生态、科技成果转化机制等方面存在的问题，对各省、自治区、直辖市的“双创”工作明确细化了28个方面工作的要求。综合分析上述政策，可以看出高效务实性导向非常明确。各项政策紧密关注现实发展需求，灵活引导相关部门创新现有机制，突破原有障碍，整合创新资源，鼓励包括高校师生在内的各类群体积极创新创业，为高校等社会组织更便利地开展创新创业教育提供保障。另一方面，由于政策的稳定性较弱，绝大部分的政策是以“通知”“意见”形式呈现，很少转化为规范性制度，政策的长期可预期性相对较弱。

（二）高效运用行政指导，对高校和其他主体实施柔性影响

行政指导是行政机关在其特定的法定职权范围内，为实现特定行政目的，所采取的指导、劝告、建议等非强制性行为，用以谋求行政相对人同意或主动采取协力性行为。行政指导具有非强制性的特征，过去20多年中，在高校创新创业教育方面，政府相关部门大量采用此类行政行为。这一方面体现在定期性的政府文件中，如教育部每年度均会在固定的时间下发关于做好高校毕业生就业创业工作的文件；另一方面体现在一些专项性的工作指导文件中，如指导开设创业类的课程，开设创业学分等文件。通过这些行政指导，教育行政部门灵活引导高校在创新创业教育方面采取其希望看到的行为，同时对符合其指导的高校，公开给予各种形式的积极评价。

2015年5月，国务院办公厅下发《关于深化高等学校创新创业教育改革的实施意见》，明确提出倡导健全创新创业教育课程体系、改革现行的教学和学籍管理制度；2016年，教育部办公厅下发《关于建设全国万名优秀创新创业导师人才库的通知》。近年来，教育部高等教育司每年举办全国大学生创新创业年会，截至2019年，已举办了12届。为健全创新创业教育行政指导的组织机构，2010年5月，教育部高教司成立了“2010—2015年教育部高等学校创业教育指导委员会”，该委员会定位于促进高校创新创业教育；2018年12月，又成立了“2018—2022年教育部创新创业教育指导委员会”，明确提出“建设一批创新创业教育的‘中国金课’”等目标。2016年教育部办公厅开展首批深化创新创业教育改革示范高校认定工作；2017年1月，公布了首批共99所深化创新创业教育改革示范高校名单；2017年8月，公布了第二批共101所。教育部办公厅在2018和2019连续两年下发“关于做好深化创新创业教育改革示范高校建设工作”的通知，在2019年的通知中，对各示范高校提出4项工作重点。

相比传统教育内容而言，创新创业教育对国内高校是一个新事物，具体如何有效开展至今仍存在很多争议。在此背景下，用柔性的行政指导，能够有效传递政府的鼓励意图，这显然比刚性的行政监督更符合创新创业教育的推进需要，通过行政指导，让高校自己决定如何根据自身的优势和偏好，选择其教育行为。行政指导采用非强制方式，鼓励引导不同类型的高校大胆创新，常常既有方向性指引，又有案例性参照，还有方法性举例，使高校可以结合自身特点，积极尝试各种新的作法，从而更有利于引领高校创新创业教育的繁荣发展。

（三）适度采用行政检查，对探索中的争议做法包容试错

在高校创新创业教育的推进过程中，教育行政机关通过行政政策不断提出要求，其中大部分政策均为面向全体高校。由于各地各类高校所处的地域、行业外部条件差异，不同高校传统和现实教育理念不同，这些政策在具体落实过程中，不同高校执行到位程度差异明显。面对这种现象，教育行政机关所采取的大多是鼓励先进的做法，对落实成效相对滞后的高校也较少采取行政检查。这使得创新创业教育的现行政策要求即使在科学性合理性尚不到位的情况下，适应性也能得以明显提高，鼓励高校大胆探索创新的政策价值得到更好凸显。

一些高校在创新过程中，所采取的细化措施出现一些争议。如部分高校推出的学生参加创业活动可以替代学业课程学分的措施，对高校传统的课程和学分认定条件显然有很大改变，这背后既可能存在合法合规性的争议，也可能会存在合理性的争议。这样的质疑一度引发媒体热议，如对温州大学推出的改革措施，《中国教育报》报道的标题是《创业园可建，抵学分就算了》，中国网的标题则是《开店抵学分，荒唐》。面对高校探索中此类暂有争议的做法，教育行政机关允许试错，适度采用行政检查，使高校勇于创新的精神得到了很好的保护。

二、教育行政法治化对创新创业教育发展的意义

（一）明晰行政权力边界，保持创新创业教育的可持续性

依法治国进程中，对依法行政的要求将越来越高，行政权力导向模式将越来越转变为行政法规导向模式，行政行为需要以法定的职权为基础，遵循法定程序。在依法治国的背景下，行政职权应主动受制于法律法规，不能通过模糊职权边界滥用行政权力，教育行政法治也应当遵循这样的原则。在创新创业教育领域，推进依法行政意味着在下列问题上，社会各界都应具有更明确的认知：教育行政机关有职权做什么？高校作为行政相对人有哪些自主权？教育行政机关在对高校行使职权时应遵循哪些程序？教育行政机关在制定规范性文件时需进行哪些合规性审查？另一方面，高校对于下列问题亦应具有更明确的认知：高校作为法律授权的组织，其一部分行为具有行政行为的性质，这些行为同时应当遵循依法行政的原则，确保依法行使职权，不能侵害作为相对人的教师和学生的合法权利。

创新创业教育的目标是为了传播创业观念，传授创业技能，以实现受教育者在当下及将来能够更好地创新创业，或者以创新创业的理念开展各项工作。创新创业教育从来不是封闭于高校内部，而是深深地嵌入外部社会大环境之中，在与外部环境的互动互养之中获得能量、提升效率。刘易斯等学者认为，“创新是从发散的观点到聚敛的解决方案的行进过程”。我们希望通过资源投入的线性增长带动知识创新的指数级增长。实现这种增长需要相对稳定的制度性安排，而非只借助于一时性的政策措施。创新创业教育事关社会创业活力培养、创新型国家建设，更加需要稳定的制度保障。因此，强化这一领域中的教育行政法治建设殊为必要。

自20世纪90年代末创新创业教育理论从西方引入我国后，我国高校在创新创业教育方面探索出了一条明显有别于西方高校的道路，我国高校创新创业教育在对我国中上层社会商业启蒙方面做出了重大贡献。在短短20年间，我国几乎所有的高校均或多或少地开展着创新创业教育的探索和实践，这种现象在国外是极为罕见的。我国高校创新创业教育的另一特征是具有明显的趋同性，教育行政职权在与高校办学自主权的互动特征，深深地刻印在各个高校创新创业教育之中。在这一探索进程中，高校与不同层级、不同部门的政府形成了大量的成功经验，也存在着不少教训。这些经验教训需要通过严格的立法程序上升为制度性安排，由此得以相对稳定固化、推广应用并通过长期坚持以持续收效。

（二）鼓励高校自主探索，助推创新创业教育的特色实践

在创新创业教育领域中，加强行政法治化建设，可以有效均衡行政机关、高校、师生等多主体之间的权责边界，不仅可以使行政机关的职权行使得到应有约束，而且更加明确高校办学的责任和使命担当。同时，教育行政法治化的推进，还可使教育行政机关在创新创业教育领域政策和资源投放中，减少自由裁量权的任意性。在坚持“行政均衡原则”的过程中，行政机关更加平等地对待各地各级各类高校，从而为高校营造出一个更加平等、可预期的外部环境。在这样的环境中，高校就可能改变过去过分关注落实政策和争夺行政资源，而相对忽视对社会需求的满足和与自身特色的结合状况。通过教育行政法治化建设，固化政府教育治理法律制度和高校内部运行的相关规范制度，使各种运行规则常规化、可预期化，高校的特色工作才能不因关键岗位人员调整而变化，高校的自主探索才能够不断地推陈出新。

随着科技进步和产业升级，无形知识相比于有形的物质资本，对社会发展的作用越来越大，知识创新在促进社会发展中的作用也越来越大。高校创新创业教育能力提升，意味着高校向外输出直接创业者的能力增强，也意味着高校服务社会其他创业者的能力增强，还意味着高校孕育今后潜在创业者的能力增强”。由于创新创业教育的开展，高校更容易成为企业新点子和新思维交换站，成为国内外科学研究成果交换提升的枢纽站，成为特色和核心技术研发和前期应用的加油站。但同时也应注意到，无形知识的创造和产生规律与有形物质创造和产生的规律大相径庭，如果将有形物质创造和产生的规则应用于无形知识，很容易带来低效的结果。因此，教育行政机关对于高校的治理制度设计，应有别于对其他社会组织的治理制度设计。纵观我国自建国以来的教育制度发展脉络，最初采用是高度集中统一的教育行政管理体制，权力集中于中央教育行政机关，如1955年7月，教育部下发《高等学校教师工作量和工作日试行办法》，1981年颁布《高等学校教师工作量试行办法》及《高等学校教师教学工作量超额酬金暂行规定》，关于教师薪酬的具体计算办法，均由教育部规定。1998年以后，高校办学自主权才开始逐步扩大。总体而言，政府与高校之间的关系，在计划经济时期属于典型的“内部行政委托代理关系”，注重权利的集中控制和管理服从，高校实施高等教育权完全从属于政府，并未实现政府与高校的适度分离；随着市场经济的推进，高校的自主权才逐渐开始得以释放。过去几十年中，我国教育法治建设已经实现了“从法制到法治的观念转变和实践转型”,今天，知识经济的发展，需要高校办学自主性得到更大激发，需要高校内部基层系室的创新活力不断涌现，这就需要更多制度化的安排，教育行政法治化适时推进成为必要之需。

（三）创新创业教育示范推进，促进教育行政法治整体提升

过去几十年中，我国高校教育行政法治建设已经取得很大成效。从立法角度看，1980年全国人民代表大会常务委员会颁布《学位条例》，1995年颁布《教育法》，1998年颁布《高等教育法》，2002年颁布《民办教育促进法》，2005年，教育部颁布《普通高等学校学生管理规定》。随着这些法律法规的颁布和实施，有法可依的状况明显改善。我国已经形成了一个以宪法教育条款为核心，《教育法》为母法，涵括教育法律、教育法规、地方教育法规和教育规章在内的教育法律体系。特别是《高等教育法》实施后，高校的办学自主权大大增加。2003年7月，教育部下发《关于加强依法治校工作的若干意见》，明确今后将把依法治校作为重点推进的工作之一；2004年2月，教育部公布《2003—2007年教育振兴行动计划》，进一步明确把加强制度创新和依法治校作为今后教育振兴行动的重要举措之一。

从司法角度来看，随着20世纪90年代末，田永诉北京科技大学不颁发毕业证书案、刘燕文诉北京大学不授予博士学位案等案件中高校的败诉，教育法治开始体现出由宏观叙事向微观规范转变，越来越多的高校认识到，高校作为教育机构，“行使着部分教育行政职权”，其中的招生权、学业学位证书颁发权、处分权以及学业评价权等都属于教育行政职权的重要部分。高校对学生的权力边界越来越明晰。但是与此同时，国家对高校教育行政拨款的立法长期滞后，教育行政机关对高校的评估检查等方面的立法尚不健全，导致了教育行政机关对高校的权力边界模糊不清。现实中，各级行政机关对于下列事项应属于高校自主决定的认识已经比较到位：学科与专业设置、学生学业成绩评价、毕业证书和学位证书授予、教师职称评定。但除此之外的其他很多事务，教育行政机关和其他行政机关到底能够进行哪些管理，实施哪些行政行为，以及行政行为边界如何，总体上还非常模糊。

笔者认为，上述边界模糊容易导致高校办学自主权受到挤压。高校极少对这种挤压提出质疑，主要是由于公办高校的办学资源绝大部分来源于政府，而民办高校的数量还非常有限，其话语权更弱。在司法实施中，相对于师生对高校提出诉讼的数量和种类明显增长的现象，高校对教育行政机关或其他行政机关提出诉讼却非常罕见。这一方面容易导致行政机关对高校实施行政行为时，主动规制自身行为的内生动力不足；另一方面，外部社会因为始终看到的是高校与行政机关“和谐相处”，因此诱致外部施压、推进教育行政机关在细微权力方面提升法治水平的外生动力不足。

在此背景下，选择某些社会关注度较高的事项，贯彻教育行政法治理念，细化行政职权行使边界，有助于逐步改善教育行政法治的整体水平。创新创业教育在近一二十年中，一直是社会关注的热点，而且全体高校都应参与创新创业教育的总体定位也已经比较明晰，选择这一领域进行突破，对于推进教育行政法治整体提升有很积极的意义。

三、创新创业教育可持续发展对教育法治化的期待

（一）细化法定职责，完善创新创业教育的行政法律规范

政府应当对高校活动进行干预是世界各国的共识。“19世纪末，德国行政法学家施泰因（Stein）提出了教育的法律适用性原则，认为教育事业是公共事业，国家应该以立法的形式对其进行干预”。域外经验表明，法治化有利于促进高等教育的勃兴。教育法治化需要明晰政府干预教育的边界，这是依法行政的应有之义。“理顺政府与高校的关系，明晰二者间的法律关系是高等教育管理体制改革的重中之重”。经过几十年的努力，我国高等教育行政法治已经取得不少成效，但是仍然存在行政行为对高校事务干预过多，高校在不少操作性事务上自主性不足等问题。这也是我国高校创新创业教育同质性明显、校本特色不足的重要原因之一。

高校开展创新创业教育等活动，行政机关到底可以管哪些事情，有哪些法定职责，应当通过立法或其他规范性文件加以明确。如涉及高校创新创业教育过程中，国有资产使用所产生的收益如何分配问题需要更加细化，即高校师生利用工作时间、利用学校实验设施，所产生的专利技术或其他知识产权，对外转让时是否完全归属师生个人？这些方面其他国家的一些经验做法，可供我们恰当借鉴。如历史上不少国家，曾经在公立大学专利技术归属问题上有过激烈争论。争议点主要聚焦于该类专利属于国家还是属于高校？高校是否可以向企业转让？高校教师是否可以通过转让专利获利？美国直至出台《1980贝杜法案》后，才开始明确，“将联邦政府资助的大学内研究的知识产权，转移到了产生该发现的大学”。这一法案重新定义了大学、政府与企业三者之间的关系。而我国对此问题一直是通过变动中的政策文件规定解决的，规范性的规定至今尚待完善。

通过制定规范性文件，规制教育行政机关和高校的行为，在我国创新创业教育中已经有过一些有益的尝试。如2019年7月，《国家级大学生创新创业训练计划管理办法》，对“国家级大学生创新创业训练计划”的界定、实施、管理职责、项目立项、过程管理、项目结题与公布、后期管理，均进行了明确规定。今后教育行政机关在引导高校开展创新创业教育过程中，应当推广这一做法，将现在“以下发政策文件为主、以制定规范性文件为辅”的模式，转变为“以制定法律和规范性文件为主，以下发政策文件为辅”的模式。

（二）强化自主保障，激活高校创新创业教育的个性模式

教育行政机关负有领导和监督教育事业健康发展的法定职责，依法享有对高校的监督权，包括对高校规章进行检查，对于不符合法律规定的办学行为，依法给予行政指导甚至行政处罚，但行政机关实施上述行为时应当依法依规。高校作为一个学术机构，有其自身的运行逻辑，在教育行政权力行使中，应当充分尊重学术运行规则，并保持制度的适当弹性，以激活高校内部基层的创新活力。在高校经费保障方面，应当尽快完善大学的拨款立法，使大学获得政府资助成为一项法定权利，同时使政府对高校进行资助成为行政机关一项更明确的行政职责，标准更清楚，程序更透明。减少高校对于行政机关的身份依附性，减少高校过分围绕着教育行政机关运转的现象，从机制上鼓励高校提高办学自主性，使高校在探索校本创新创业教育模式中有更强的制度保障和内生动力，从而缓解目前存在的高校创新创业教育趋同化问题，以及高校教育中的一些形式化倾向。

同时，当从政府获得资助是清晰并可预期之后，那部分从政府获得的资助相对较少的高校，也就可能会努力从社会产业资金中谋求资助，在此过程中一部分高校将会更加务实地服务于产业或社区，高校与社会的互动能力会进一步增强，创新创业教育的原生性动力会被更大程度地激发，从而使越来越多的高校创新创业教育由“政府推动型”转向“市场吸引型”。

“大学基于学术自由的需要应当享有较高程度的自主权，但是这并不意味着学校可以‘恣意妄为’，自治亦应当在法治之下，学校自主权利的运用也应在国家法律设定的框架内”。强化在创新创业教育中高校自主运行的制度保障，还需要完善教育行政机关对高校的检查评估机制。我国评估的法律依据还非常粗糙，目前所依据的明确法律条文仅仅是《高等教育法》第44条，“教育行政部门负责组织专家或者委托第三方专业机构对高等学校的办学水平、效益和教育质量进行评估。评估结果应当向社会公开。”关于评估工作的全国性规范性指导文件主要还是原国家教委1990年《普通高等学院教育评估暂行规定》，而这一制度显然是计划经济时代的产物。笔者认为，我国应当加快高校教育评估检查立法，强化评估检查的专业化特征、弱化评估检查的行政化特征，使高校在评估过程中，更加明确自身的优势特色，激活高校创新创业教育的个性模式。

(三)规范行政确认，强化授益性行政行为的规范化

高校创新创业教育需要行政机关多方引导，需要政府集聚各方力量以各种形式主动向高校注入多种资源，优化全社会整体创业生态环境，最终使高校在整个社会创业生态环境中能级不断提升。在此过程中，对高校创新创业教育活动的成绩、成效进行规范化的行政确认和行政奖励，对于引领方向、鼓励先进有很好的意义。并且，很多时候，行政奖励和行政确认能够帮助行政相对人扩大社会影响，增加社会资本，有利于其获得多种直接或潜在的社会资源；同时，行政奖励和行政确认需要受到行政法律的规制，保证办学活动公平有序，保证行政机关权力的规范化行使。

现行教育行政法治体系中，在行政奖励方面，由于涉及行政资金的使用，会受到多方主动监督，其规范性程度已经相对较高。但对于行政确认而言，由于在形式上似乎只需发一个确认性文件即可，因此容易出现较大的随意性。过去十几年中，在高校创新创业教育领域各地各级政府已经实施过不少行政确认行为或“准行政确认行为”。笔者认为，对一部分高校及高校内部的创业园或者高校创业师资具备何种资质，政府机关以向社会公开发布文件的形式进行确认，很多时候就具有行政确认或“准行政确认”的性质，如在2017、2018年教育部办公厅两次发文，共认定了200所高校为“全国首批深化创新创业教育改革示范高校”。现行教育法律法规中，对于行政确认行为的规定几乎还是空白，亟需在立法层面上加以完善；同时行政机关在具体工作中，凡是涉及行政确认类行为，应当主动遵循程序正当原则，即提前制定公平合理的确认标准、公开透明的确认程序，同时要充分考虑到行政确认工作中的专业技术性，适当引入专业人士参与，甚至通过法律法规及规范性文件直接明确由一定专业技术背景的社团、行业协会共同行使行政确认权。

另一方面，近年来政府各部门对创业活动已经推出大量支持措施，如2017年4月，财政部、国家税务总局下发《关于创业投资企业和天使投资个人有关税收试点政策的通知》；2017年6月，国家税务总局、财政部人力资源社会保障部、教育部、民政部下发《关于继续实施支持和促进重点群体创业就业有关税收政策具体操作问题的公告》；2019年6月，国家税务总局又公布新版《“大众创业万众创新”税收优惠政策指引》，上述文件中不少内容均涉及对高校师生创业和创新创业教育的优惠鼓励措施。对于各类授益性行政行为，应该更加注重在立法层面上整体设计，要遵守行政立法的“法律优位”原则，使下一位阶的规范与上一位阶的规范保持一致，避免出现因为一时性的需要而推出与上位规范相冲突的政策和规范性文件；要坚持行政法治的“法律保留”原则，某些领域中应当进一步明确只允许法律法规进行细化，禁止行政机关或高校自主创设规则。

目前高校创办校内科技园、孵化园、创业园，事实上已经完全合法化，即高校可以利用教育划拨用地，让校内外人员在校内开展经营性活动。高校师生利用公办高校实验室的国有设备和其他国有资产完成的专利技术成果，由师生个人向企业转让也已经完全合法化，而且转让的收益在很多时候完全归属师生个人所有。2019年7月，科技部等六部门下发了《关于扩大高校和科研院所科研相关自主权的若干意见》，进一步简化使用国有资金开展科研项目管理流程，给予科研机构和科研创新者更大科研自主权。但笔者认为在此方面制定法规或规范性文件的条件已经成熟，可以用更规范的立法形式取代目前发布政策文件形式，既可避免国有资产的不必要流失，又可避免程序过于复杂，从而使科研领域的创新创业法治化水平不断提高。

作者：严毛新，浙江工商大学公共管理学院教授，浙江杭州　310018

原文刊载于《中国高教研究》2020年第3期第71-77页