

關於「大學特定學系入學許可名額限制」之判決

——聯邦憲法法院判決第三十三輯第三〇三頁至第三五八頁

李震山

譯者：黃啓禎

王玉楚

1. 以整體教育容量飽和爲由，對特定學系之大學新生爲入學許可限制，憲法法院對之作成判決。（此案例係指對申請就讀醫學之絕對名額限制——*absoluter numerus clausus*）

2. 基於基本法第十二條第一項第一句，保障自由選擇職業及教育處所之權，加上一般平等原則以及社會國原則，人民有權請求被許可入大學接受教育。該權利得依法律或根據法律限制之。

3. 僅於有下列情形存在時，對特定系別之大學新生，爲絕對入學許可之限制（*absolute Zulassung*—*beschrankungen*），方爲合憲。

(a) 現有教育容量完全用罄，已達到必須要限制之界限，並且

(b) 對申請者之遴選與分配，是在給予每位具高中畢業資格者皆有機會，並儘可能考量受教育地區之個別選擇狀況下，依客觀標準行之。

4. 與絕對入學許可限制指令要件有關之重要決定，以及適用之選擇標準，由立法者取決之。得授權

大學於特定界限內，進一步就細節為規定。

5. 一九六九年四月二十五日頒行之漢堡大學法第十七條與基本法不合，因為立法者一方，於絕對入學許可限制情形中，未針對遴選標準之方式及順序關係為規定。

6. 一九七〇年七月八日頒行之巴伐利亞邦入學許可法第三條第二項與基本法不合，因為於巴伐利亞邦有住所之申請者，若於該邦或在鄰邦相近之教育機構，獲有申請就讀大學之文憑者，甚至在教育容量飽和之情況下，普遍的仍有可能在家鄉大學就讀。為達此目的，乃有特定許可順序之資格等第以享受優惠。

7. 適用超地區性統一遴選標準，以分配所有入學空額，為聯邦與各邦之共同責任。

第一庭於一九七二年七月十八日判決。一九七二年五月三日為言辭審理。

——1 BvL 32 / 70 及 25 / 71 ——

程序上分為兩部分，其一，針對一九六九年四月二十五日頒行之漢堡大學法第十七條（GVBl.

S. 61）為憲法審查，依漢堡邦行政院所提具一九七〇年八月二十一日之裁定。（IV VG 615 / 70）其二，針對一九七〇年七月八日巴伐利亞邦大學入學許可法第四條（GVBl. S. 273）為憲法審查，依慕尼黑之巴伐利亞邦行政院所提具一九七一年四月二十六日之裁定。（3006 / 71，——1

BvL 25 / 71 ——）

判決正文

I、

1. 一九六九年四月二十五日頒行之漢堡大學法（漢堡法令彙編，第六十一頁）與基本法不合，因為立法者於對大學新生為絕對入學許可限制之情況中，對適用申請者遴選標準之方式及順序關係未為規定。

在新法律規定頒佈前，該規定尚得適用，但最後期限為一九七三年夏季班開始前。

2. 關於絕對入學許可限制頒行之其他要件，其於大學法第十七條有規定者，依據判決理由中之解釋，與基本法相符。

II、

1. 一九七〇年七月八日頒行之巴伐利亞邦大學入學許可法第三條第二項（巴伐利亞邦法令彙編，第二七三頁）之規定，亦適用於大學新生絕對入學許可限制之情形，其與基本法不合，因而無效。

2. 巴伐利亞邦大學入學許可法第二條第二項、第三條第一項及第三項，與第四條，依據判決理由中之解釋，與基本法尚無不符。

理由

A、

在漢堡大學及慕尼黑大學醫學系新生入學許可事件的兩項程序中，管轄行政法院請求聯邦憲法法院，就邦法中有些關於大學入學許可限制之規定，是否與基本法一致為判決。

I、

1. 從一九五二年至一九六七年，在西德學術性大學內就讀之學生人數，約增長兩倍，總數約為貳拾柒萬人。新生人數則由當初約二萬五千名，增至約五萬一千人。大學之擴展脚步未能跟上，人數增加，為此，於幣制改革年代以及一九六七年年末，聯邦、各邦及其他相關單位總計提供七十七億馬克之經費。（參閱聯邦教育與科學部所出版之一九四八年至一九六七年大學擴充支出。）因此，在六十年代中，愈來愈多的大學即重新採用戰後即被實行之名額限制措施，施行之初，各邦皆無法律依據。由於戰時生育率下降，暫時舒解部分壓力，自一九六八年始，大學新生申請又陡然增加，自此，幾乎所有自然科學系及少數其他幾個系別皆對入學許可之核發給予限制。

入學許可之限制，特別是人類醫學系之所有教育機構，皆實施名額限制。依據一九七〇年二月四日之聯邦醫師條例（BGBl. I S. 237）以及一九七〇年十月二十八日之開業許可條例（BGBl. I S. 1458），醫師之教育將應更為加強，所需要的尤其是昂貴的設備。依聯邦政府之報告，一九七〇年政府每增加一位醫學系學生之名額，應投資一十七萬五千馬克，並且每年要為其負擔四萬一千五百馬克之生活費用，相對的，政府投資在每個人文學系名額上為一萬七千八百馬克，生活費用為六千五百馬

克。儘管如此，自從幣制改革後，投資在大學擴充總經費中，超過三分之一是流入人類醫學領域，並且其學術從業人員於一九六〇及一九六九年間增加一倍。依學術委員會之報告，第一次註冊大學新生數目，於一九六二年達到最高潮，約有七千七百人，但實施入學許可限制的結果，到一九六九年人數下降一半。相對的，依中央登記處報告，被拒絕的人數於一九六七年夏季班時約百分之五十，一九七〇/七一冬季班提高至百分之七十，至於本學期則在一萬一千名申請人中，僅約有三千人被允許就讀醫學系。在此種入學許可實務運作的結果，自一九六九年後被拒絕人數百分比急劇上昇。

2. 六十年代下半葉增強致力於克服所遭遇之困難

(a) 學術委員會自一九六〇年建議擴充學術性大學，並以一九六〇年為後續計劃之重要出發點，其特別致力於學生名額現有容量之計算，以及未來需求之調查。在其「醫學研究、教育機構擴充及結構建議」中，以一九六八年當時狀況計算，依模式概念下，以夠水準醫學教學為判斷，每年之教育容量只能容納一千七百六十名新生，但是若要保障相當「醫生密度」，每年却相對需要招收五千名新生（參閱聯邦青年家庭及健康部，一九七〇年出版之醫師分析，第四〇八頁）。

為協調遴選標準，文化部長常設會議特別在一九六八年十月三日及一九七〇年三月十二日作成決議。在其決議中，從嚴格觀點，留給外籍學生至百分之十的名額。其餘名額中百分之六十依成績原則遴選，百分之四十依年別（*Jahrgangsprinzip*）原則遴選。此建議被作成原則遵守。然而自一九六八年始，於大多數邦中所頒行之大學法中都進一步規定，將遴選事務大部分交由邦行政機關或大學行政機關處

理，高中畢業成績產生多種計算方式，以及在成績原則與年別原則中採行各種優惠，將入學許可事務弄得支離破碎。

西德大學校長會議，自從於一九六八年三月二十七日對名額限制作成第一次決議後，一再重申名額限制為限期之緊急措施，並且近年來每年兩次公布入學許可限制狀況之報告。一九六七年初設立之中央登記處，迄今皆承擔醫學、牙醫、獸醫、藥學、建築、心理、生物、化學入學申請之處理事宜，並為大學遴選新生之決定作準備工作。在西德校長會議一九七一年十月五日決議中確認，入學許可規則及申請時間的多樣化，將阻滯入學許可事務之推展以迄癱瘓，並揭示當今入學許可制度顯然不客觀之處，由於某些學系採一般性的名額之限制，申請被拒絕者，便另選其他系別，造成其他學系額滿。由於被拒絕的學生中有部分尋求到國外入學，依西德大學校長會議秘書長之報告，歐洲議會常設委員會將於一九七一年夏天討論此問題，西德以此種方式為名額限制之危害將蔓延至其他國家。

(b) 依學術委員會之意見，入學許可限制之問題僅適合在德國全境域內解決之。聯邦在其財政革新範圍中，已經藉由基本法之修正，讓聯邦於一九六九年及一九七〇年中取得通則立法權，藉以規範高等教育學府事務之一般基本原則。(基本法第七十五條第一項第一款)並將大學及大學附屬醫院之擴建及新建視為共同任務協助之。在其一九七〇年教育報告(BTDrucks. VI / 925)中，建議聯邦政府作成一持續五年消除名額限制之計劃，五年後若入學許可限制仍然存在，只允許每次以一年為期，並僅得在一特別程序，根據事先容量計算下，方得執行之。聯邦政府在其一九七〇年一月十六日答覆反對

黨有關名額限制問題之質問時，亦作類似之表示。（BTDrucks. VI / 246）並在其第一份報告中提到，一九七〇年十月三十日起，將對廢止名額限制採取立即措施，在一九七二年二月三日之後續報告中，提到廢止名額限制之立即措施，並舉出其困難之所在，係統一容量計算之執行遭到阻礙。

在廣泛教育改革中所採取之措施，亦也都為克服名額限制作出貢獻，譬如，根據一九七〇年六月二十五日之行政協定，任命一聯邦與各邦共同委員會，以制訂教育整體計劃，並且調查必要的財務需求，其次，一九七一年八月三十一日公布高等教育統計法（BGBl. IS. 1473），以此作為獲取高等學校教育資料之依據。又於一九七一年九月二日公布畢業生輔助法（BGBl. IS. 1465），目的在提昇學術，主要是針對高等教育師資之培養。特別是一九六九年九月一日頒行（BGBl. IS. 1556），一九七〇年九月三日更改（BGBl. IS. 1301）之高等教育促進法，據此，聯邦與各邦，加上學術委員會合作共同制訂通盤計劃，經費由聯邦負擔一半，由各邦執行。依據該法律決議作成之第一個通盤計劃，預定於一九七二年至一九七五年計劃期間內，花費一百六十億馬克，各系學生名額總數將因而由一九六九年的四十五萬八千人，提高至一九七五年的六十六萬五千人。為實現此計劃，正如前所述及之聯邦政府後續報告中所言，將對廢止名額限制採取立即措施，並自一九七五年起提供足夠學生員額，以滿足整體需求。雖然有三分之一之計劃經費係用諸於醫學部分，人體醫學之新生入學人數仍需受限制。同時，仍將有部分大學入學申請者，不能依其選擇在大學就讀。因此，從長遠觀點言，有必要透過集中求證程序以調查容量，並即時利用之。

聯邦高等學校通則草案 (BTDrucks. VI / 1873, 最新定稿係依據聯邦議會教育科學委員會之諮詢意見, —— BTDrucks. VI / 3506) 亦同樣認為, 在高等學校改革以及高等學校加速擴張產生效果前, 在特定系列中有入學許可之限制仍難避免。依此草案, 「在基本法意義下之每位德國人, 皆有權自行選擇高等學校教育, 只要其能提出接受該教育之必要資格證明。」爲了「目前入學許可限制, 而爲聯邦統一之規範, 並非恣意表現, 而係爲提出客觀入學標準」, 特別是在聯邦全境教育容量飽和之情形下。至於「邦立法之規定」, 應致力於規範入學許可限制之要件、容量之計算, 以及申請者之遴選等。此外, 應規範各邦成員處理許可事務時之獨立性, 以之作爲各邦特定機構調查學生空額之直接有效之法律。

II、

申請就讀於漢堡大學及慕尼黑大學之醫學系, 多年來已有入學許可之限制, 由中央登記處所許可就讀醫學系之新生, 一九七〇年夏季班漢堡大學爲二〇九名, 慕尼黑大學爲二三〇名, 一九七〇—一九七一年之冬季班, 漢堡大學從二千五百七十五申請人中, 僅三十八人獲許可, 慕尼黑大學之申請人爲四千五百人, 獲許可者爲二百四十名, 該兩邦之入學許可限制, 規定如下:

1. 一九六九年四月二十五日之漢堡大學法規如次: (以下稱大學法)

第十七條

(1) 若顧及大學容量有必要時, 某些系列之入學許可得受限制, 藉以保障相關學系之正常教學。於

採取入學許可限制之前，應特別審核，大學之措施是否及何種程度上涉及、適合教學改革領域，以避免入學許可之限制。

(2) 入學許可之限制以入學許可規則訂定之，在該規則內亦應針對應予許可之申請者之遴選及人數為規定，每經六個月應審核前項之要件是否仍然存在。

(3) 入學許可規則應由學術評議會，經相關學系之聽證後議決之。經主管機關之要求，學術委員會有義務就特定系別實施入學許可限制之問題，於一定適當時間內陳述之。

(4) 入學許可規則亦得由邦政府以法規命令訂頒之。學術委員及相關系別應事先參與聽證。

依大學法第六十四條規定，大學入學許可規則，需經主管機關同意，主管機關得因「法律理田或基於合日的性之原因，特別為高等教育事務一致性之利益」拒絕同意。依大學治第六十七條之規定，大學依大學法之自治行政作為，邦政府僅能居於輔助地位行使之。

一九七〇年二月十四日，學術評議會議決通過「醫院實習前諸學期中，德國人申請就讀醫學及牙醫之入學許可規則」，該規則經學校主管機關同意於一九七〇年夏季班實施之。（官方公報，一九七〇，第五二一頁）一九七〇年五月十四日再為議決，並經同意於一九七〇／一九七一年冬季班適用。（官方公報，一九七〇，第一二六一頁）依此入學許可規則，提供給德國人之名額部分，原則上依成績佔百分之六十，年別原則佔百分之四十之比例分配之。然而，每個學期在名額中亦提供特定部分，保留給適用前述原則有特別困難情形之人。依據成績觀點遴選之部分，原則上係依高中畢業平均分數，但在漢堡邦

之高中學業者，成績加零點五分。依年別原則遴選之部分，申請者曾在聯邦軍隊或在民間服役者，優先錄取。

2. 巴伐利亞邦高等學校入學許可法，一九七〇年七月八日（GVBl. S. 273），其重要規定如次：

第二條

(1) 於大學註冊應具備，曾受大學前教育，依現行規定能提出證明之資格。

(2) 在顧及大學之容納能力，以維持正常教學，急迫必要時，個別學系方得對其接受學生及旁聽生之數目為限制。入學許可之名額每次僅以一年為限。

第三條

(1) 依第二條第二項有入學許可名額限制時，原則上以資格等第為許可之依據。等第則依第二條第一項所稱大學前教育證明書或經測驗程序獲得之證明等細部規定為準，為顧及年齡較長之申請者，可預留部分分配名額，其係依受大學前教育之年別證明（第二條第一項）。同樣年別之申請者之錄取順序，依前句規定為之。

(2) 入學申請者，若於巴伐利亞邦獲有大學前教育結業證明，而其住所所在該邦者，應使其有可能就讀於其住所鄰近由其自己選擇之巴伐利亞邦高等學校。為此目的，應就資格等第遴選之部分進一步規定許可順序，以優待這些申請者。住所所在巴伐利亞邦，而其大學前教育結業證明係在住所鄰近他邦教育機

構取得者，亦同樣適用之。

(3)得依細部規定，事先提供部分名額予有下列情形之一者，且不受第一項規定之拘束。

1.有社會條件困難之他種情形者。

2.有外國入學申請者。

第四條

有關第二條第二項，第三條第一項第一句、第二項第二句，與第三項，以及許可程序之細部規定，由邦教育文化部協同相關大學，以法規命令制頒之。第二條第二項之全部或部分得授權大學以行政規則訂頒之，但其所頒行之章程需得到邦教育文化部之同意。

依據此法，邦教育文化部於一九七〇年七月三十一日頒訂施行命令，(GVBl. S. 386, 一九七一年一月十五日)以命令修訂之一—GVBl. S. 60 —, 一九七二年五月二十五日又修訂之一—GVBl. S. 222 —, 並於一九七〇年八月十五日生效。(第十五條)依此命令訂定之大學章程頒佈前，未經法律授權而由大學頒佈之入學許可準則之效力，最遲維持至一九七〇年十二月三十一日前，且將成爲施行命令之附件公布之。

該施行命令亦規定，所有入學名額除扣除保留給予社會條件困難以及外國申請者部分之外，其名額中百分之六十是依資格及成績，百分之四十依年別原則分配。依成績原則分配之部分，其原則上所依據之高中結業成績平均分數，仍會因所選擇之就讀學系而改變。依此所獲平均分數後，入學許可法第三條

第二項意義下之巴伐利亞申請人，申請就讀於其住所最近之巴伐利亞邦境內大學者，成績加一分。曾服兵役或代替役之新生，在其服役前其所選系別並無入學許可限制者，在特別名額中將被優先考慮。

III、

1. 先行程序繫屬於漢堡之原告，係一九六九年五月於 *Linsdore*，以平均成績三·二五通過高中畢業考試，其於一九六九／七〇年冬季班申請就讀醫學不成，一九七〇年夏季班再行申請，在被告知名名次後仍被拒絕，理由係名額缺乏之故。原告在提起訴願被駁回後，提起確認之訴，主張前述拒絕非為合法。依原告之見解，在各類醫生相關行業都亟需遴聘醫師的狀況下，入學許可多年來仍繼續存在有名額之限制係違憲，在過去數年中應有更大量新生被允許入學，而且亦有足夠時間去擴充教育容量以資因應。

先行程序繫屬於慕尼黑之原告，係一九六九年六月於巴伐利亞，以總成績平均三·二五通過高中畢業考試，向慕尼黑大學申請一九七〇／七一年冬季班醫學系入學許可。該申請以及事後提起之訴願，都在被通知名次後駁回，駁回是根據仍然有效而前曾提及之大學入學許可標準，並考量「本邦學子優惠」規定下所作之決定。在其提起之告訴中，請求撤銷前述拒絕之決定，並准其就讀醫學或由被告機關審酌法院之法律見解，重為決定。依原告之見解，從前之大學入學許可標準，以及邦教育文化部之施行命令，皆因缺乏足夠法律授權，應為無效。此外，入學許可規定至多只能依成績標準，不應以年別原則為根據。

2. 受理之行政法院依基本法第一〇〇條第一項，停止該項審判程序。

(a) 漢堡行政法院就大學法第十七條與基本法第十二條第一項是否合致，提請聯邦憲法法院判決之。法律上質疑之點，並非在入學許可規則之個別規定上，因為其係維持在大學法第十七條「廣泛授權」範圍之內，並且無裁量瑕疵之問題。至於所有畢業生應受同等評價、對漢堡高中畢業生優惠、為外國人預留名額、以及容量確認問題，是否皆無可質疑，可從原告不利之名次得知，可暫時不談，因為問題之重點僅在，大學法第十七條是否與基本法第十二條第一項合致。

答案應該是否定的。基本法第十二條第一項，並非僅單純作為對抗職業控制措施的防衛權，並且賦予國家提供符合需求之教育機構之義務，至少，醫師職業之教育訓練係由國家所獨占，因此，名額限制之實行有違憲之虞。入學許可限制尚可證明其必要性，藉以防止因招生過量而造成更大不利，並可避免造成教育機構之崩潰。但是名額限制不得喪失其屬於臨時措施之特徵，而使之成爲一種持續性作爲，而將憲法保障自由選擇職業自由權之機構掏空。由於大學法第十七條使名額限制得以無限期待持續，且該法律並未含有諫予國家履行創設足夠教育員額之義務，其規定又因缺乏名額限制之時間界限而違憲。

(b) 慕尼黑行政法院聲請聯邦憲法法院，就巴伐利亞高等學校入學許可法第四條，是否與基本法合致爲判決。於實際有限的教育可能性下，縱然依基本法第十二條第一項有自由選擇職業及教育機構之權，大學入學許可限制仍被施行，因爲有限的接納容量已表現教育請求權之事實上界限。然而，實施此種入學許可限制並未承認大學有緊急權限，因爲在巴伐利亞邦議會內，設有一經常性且有作爲能力之處理機關，且立法者有足夠時間爲大學入學許可事務爲正確的規範。因此，原本之大學入學許可準則並非有

效，其亦不得成爲邦教育文化部之施行命令之可能構成部分而有效，因爲該施行命令係基於一違憲授權頒佈。法規命令僅得依據一形式法律授權規定方得制頒，而且授權之內容、目的與範圍必須明確。明確必要性之意義，應嚴格執行，何況前述案例又是涉及干預基本權利範圍之授權。雖然教育與訓練是屬於國家生存問題，立法者於教育事務中應滿足於繼續扮演「給付之父親身分」之形式，有關教育供給、學校形式與秩序、考試規定、課程改革、大學入學要件、補助之發放以及許多其他重要事務，就其全部或者就其重要部分，由邦部會行政體系決定之。

關於前述問題，立法者已對大學入學之法律限制之授權表示的非常清楚，即許可要件或拒絕要件，應在授權法條之本身規定，而非依據法規命令，至少付託給命令制訂者之行政立法權限之界限已有明確之輪廓。入學許可法第四條已賦予命令制訂者超過適當制訂行政命令之職權。入學許可法第四條與第三條第一句，原則上將入學許可之資格等第交由命令制訂者決定，在計算個人大學前教育成績之平均分數時，根本不以所選擇系別，而却以其他多重標準判斷。特別有疑慮者爲，入學許可法第四條與第三條第二項中，對於優惠之範圍毫無限制，於是給予邦教會以其資格等第獲得特定許可名次，因此，在結果上，進入巴伐利亞邦之大學之有決定權者並非立法者，反倒是被授權之行政者。入學許可法第四條及第三條第三項授權之範圍不夠明確，任命令制訂者，就外國人之許可，對社會困難情形之考量自行爲之。由於立法者對重點之確立非由自己決定，既放棄其權利，又輕忽其義務，職是之故，入學許可法第四條之授權爲違憲。

對漢堡行政法院提出之裁定，聯邦政府、漢堡邦政府、巴伐利亞邦政府、學術委員會、西德大學校長會議、聯邦助理會議及漢堡大學，共同以繫屬於開始程序之被告身分表示意見。就慕尼黑行政法院所提出之裁定部分，巴伐利亞邦議會（衆議院及參議院），以及巴伐利亞邦政府皆提出其見解。

1. (a) 聯邦政府、漢堡邦政府、巴伐利亞邦政府以及學術委員會見解一致的認為，有關學生名額及其職業創設之個人給付請求權，並無強有力的憲法保障，針對此點，邦教育規則已有規定，各邦對此亦擁有實際教育獨占。因此，擴展現有教育容量之一般義務履行，並非各邦高等學校立法必有之內容，因為此項任務只能由聯邦與各邦共同根據整體通則計劃解決之，至於擴充之範圍及優先順序則屬政治共同責任範圍內之決定。因此，個別需求並非重點，若為整體人民中之小部分去確定預算的運用，特別是昂貴的醫學教育，將對其他領域造成不利，為優先需要而存在者，將會造成不當之特權。此外，為克服教育名額缺乏，確實投下巨大努力，尤其是為醫學人員之教育，有意再加強，此點在聯邦政府及學術委員會之個別說明中皆已明示。因此，下述的顧慮是無理由的，即假設入學許可限制不設有一定之期限，各邦將會放棄其擴展高等教育事務之責任。

他們更進一步表示共同的見解，即個人在現有教育容量下，對選擇進入大學許可之請求權，受到邦政府明確的肯定，並交由漢堡及巴伐利亞邦政府執行，但是該權利是可以限制的。目前大學接受容量確實飽和，為保障其功能所為之入學許可限制是必要的，俾使自由選擇教育與職業在儘可能公正，並照預

定順序完成之。漢堡大學有關之規範皆遵守合法界限，其並非交由大學行政部門執行，而係由立法者爲之。因此，入學許可限制之執行顯然是爲維持一正常教育而有其必要，且該大學措施是無可避免，況且每六個月，亦即每學期都需審核，入學許可限制之要件是否仍存在。並且入學許可規則之頒佈是由邦政府所許可。大學法亦在處理上留有迴旋空間，允許部分申請者依年別原則錄取，以避免持續以成績不良理由去淘汰申請者。

(b) 漢堡邦與薩爾蘭邦之憲法法院、聯邦行政法院案件管轄庭、巴伐利亞行政高等法院、漢堡高等行政法院、及北萊茵—西伐冷邦之高等行政法院，皆依聯邦憲法法院法第八十二條第四項第二句陳述其意見，大致上之見解方向，與前述機關所提者相同。

依聯邦行政法院第七庭之報告，聯邦行政法院迄今皆認爲，基本法第十二條第一項第二句；並未對教育機構入學許可限制爲法律上之授權。但若是入學許可之限制，並非用於對職業之控制，而是爲防止因超量而逾越機構之負荷所生之危害時，以法規範或行政對基本權利爲限制，皆與基本法合致。（參考 BVerwGE 6, 13；BVerwG, JZ 1963, S. 675）。

漢堡高等行政法院及巴伐利亞行政高等法院之案件管轄庭，皆持如下相同看法；即大學法第十七條之入學許可規定並無違憲之虞。大學法承認，邦有義務（漢堡高等行政法院第三庭之陳述）提供大學爲完成其任務所需之財力，並從立法產生之背景解釋立法者主要之意旨顯示，名額限制並非要持續性設置。同樣的，依北萊茵—西伐冷邦高等行政法院第五庭之見解，認爲名額限制係合法。然而，其發展却導

致入學許可事務之混亂，鬆動教育機會均等，且致令廣泛有效之法律救濟成爲不可能，就是至今仍在運作之集中處理入學許可程序，對於多重申請之處理情形，亦表示不能滿意，因爲該中央登記處將最後決定權交給大學，使得法律救濟格外困難。

(c)漢堡大學、西德大學校長會議、以及聯邦助理會議認爲，依大學法第十七條之方式爲入學許可之限制是違憲的。

漢堡大學以及西德大學校長會議認爲，違憲之點在於，名額限制可能成爲一般性，而且時間上無限制。依其一致之見解，却應依憲法之要求，不能任令基本權利空轉，且依社會國家原則所衍生出基本權利實質執行之保障，邦有義務提供足夠之入學名額，使每個夠資格之德國人，得以行使基本法第十二條第一項所保障之自由選擇教育機構之權利。社會國家原則在基本權利範圍內之所以有其意義，即賴國家應盡其所有力量，使國民得以遂行憲法強力保障之自由權。

依漢堡大學之見解，前述國家義務，亦涉及自由選擇教育機構之權，何況國家實際獨控教育，就如同醫師之教育。此項自由權當然會因國家事實上能力不足以立即創設就學所必要之名額，而遭到限制，也因爲國家不能經常就教育容量立即適應轉變之需求，所以也不能完全沒有限制。然而，入學許可之限制，既不得繫於社會政治上認爲必要重視之需求，因爲申請入學者之利益才是重點，亦不允許喪失其臨時緊急措施之例外特質，反使之成爲完全或不合比例長期個人利益之壓制。入學許可限制之規定，實應課予國家應持續調查顯而易見的學習利益之義務，以及課予國家在一定時限內擴展大學，調整容量之義

依西德大學校長會議之意見，相當於前曾提及之國家保證給付義務，但並非指要求設立特定教育機構之個人主觀請求權。另一方面，此種國家義務並不限於只為某類職業創造教育可能性。若是為此國家強制頒行教育法規，將會造成學習過程之不平等對待，此種僅作為緊急措施方被許可之入學許可限制，若僅因為容量飽和，致令一些數目不很多的申請者，不可預見期間內，不能選擇其學業，自由選擇教育機構權之重要內容已受到侵害。同時，他們亦同意社會國家義務落空的特徵，即是從規定本身無法看出，其僅是存在於一有期限過渡期間內，或其只是為控制缺額而為安排的一種程序規定，甚至國家正努力於清除入學許可限制之條件。

聯邦助理會議將招生限額區別為結構性與數目性，前者為新大學在建造過程中，為特定努力目標而為試驗的一種改革模式，此時之招生限額是可以允許的。後者之招生限額，只是因特定學系之飽和，其不僅因缺少時間期限，並且在目前的條件下之限制是一般性的，所以是違憲的。以數目為許可之界限，限制個人要求進入現有大學之權利，此項請求權係衍生自基本法第十二條第一項之共享權。因為，在公法組織的高等教育範圍內，現代社會皆處於獨占地位，亦是生活機會之分配者。同時，學術研習之自由亦受到限制，此係基本法第五條第三項所規定，被當成廣泛學術自由之不可分割構成部分而受保護，該自由亦保障自由進入大學教育。人們若試圖以現有教育容量實際上飽和作為限制之合法依據，經常會誤解，教育訓練容量之概念並非明確實際之數值，而是以規範資料為主，而且僅被說成，以法規範為基礎

之容量模式，僅是由一特定學生數目所構成。該類規範性的限制僅得於保護重要公眾利益必要時，方為合法。若就確保高等學校之功能，以及受許可入學學生之正常化教育而言，值得質疑的數目性入學許可限制之現在形式已無必要，因為其依據的只是很少的幾個系別之名額不足理由，但却未排除多數申請者以及許多其他系別之困境，也不會使他們有同樣機會去申請名額不足之學系。此種規定侵害機會均等，保障某些特種，此舉將限制、甚至傷害到其他所有的人，其因與社會需求對立，將製造其他系別移轉互動，因而以需求狀況扭曲擴展計劃之基礎。名額不足之克服仍有足夠方法，雖然這些方法同樣有問題，但是負擔性較少，譬如，對進入某些系別之許可數額加以限制，或設定特別公平之條件，此外，告知高中畢業生及大學生，他們所選擇系別之現狀，以及其他選擇之可能性。

2. 有關制頒入學許可限制要求法律授權之問題，慕尼黑行政法院所提具裁定中的見解，係依據巴伐利亞邦憲法法院（BayVGH 24, 1），及巴伐利亞行政高等法院（BayVGH n. F. 22, 144）之判決，其認為：入學許可限制需要法律依據，且依法治國原則，法規命令頒佈之授權，就其內容、目的與範圍要足夠明確。依巴伐利亞邦政府之看法，巴伐利亞邦之大學入學許可法已符合該要求，在法律授權部分較諸其他各邦類似規定具體許多，規定之具體內容皆照文化部長會議之建議，且先前存在之重大法律不安定性皆已排除。

甚至大多數人都認為不正確的第三條第二項，（賦予邦孩童優惠）邦政府與巴伐利亞邦議會，引用巴伐利亞邦憲法法院及該邦行政高等法院之見解，一致認為該項規定在形式上與實質上都無可質疑之處

此外，應顧慮的是，在巴伐利亞邦內之大學，長久以來號稱「學生進口過量」逾八千名，結果導致巴伐利亞有住所之申請者，必須以超比例的方式與來自其他各邦之申請者競爭，爲了本邦申請者所減少的機會重新增多，而且目的是爲實現社會國家正義，使在住家附近讀大學成爲可能。因此，第三條第二項所規定優惠是必要的，其不抵觸基本法第三條及第三十三條第一項，而且其在基本法第十二條第一項判決意義上被評價爲合法主觀入學許可規定。在其他「學生進口過量」的各邦中，特別是巴登伍登堡、柏林及漢堡諸邦，通常亦有類似地區優先之規定。在形式觀點上，就如同巴伐利亞邦憲法法院在其判決中所提，歡迎有一精確措詞之授權條款。在同一判決中，更進一步說明，若考慮到入學許可規則顯應有其彈性的話，該授權不僅是就內容、方法及目的，甚至包括範圍已足夠明確。至於優惠的範圍，可從規範目的、優惠團體及優惠方法中知悉，特別是原則上還保留資格原則，而且必要性原則及比例原則仍需遵守。

B II、

1. 根據巴伐利亞邦政府的見解：慕尼黑行政法院的申請如係以違反基本法第八十條第一項第二句爲理由，則應予不受理。該規定僅對聯邦法律有其適用，一旦將內容相似的法律原則經由基本法第二十八條第一項第一句轉變成邦憲法內容之一部視爲法治國原則之具體化時，鑑於基本法第一百條第一項之權限分配，聯邦憲法法院應無權以此標準來審查邦法律。

此一質疑並非有力。根據基本法第一百條第一項的規定，聯邦憲法法院的管轄權與某一邦是否也有

憲法法院職司審查邦法有否與其邦憲法規範（內容與基本法的規範相似）相一致無關，亦不受是否已存在一邦憲法法院的相關判決之影響（參閱 BVerfGE 2,380 [388]；17, 172 [179 f.]；23, 353 [364 f.]）。

2. 被送請審查的邦法規之合憲性對原審判決而言關係重大。根據原審法院之見解，本案關鍵在於漢堡大學法第十七條與巴伐利亞邦入學許可法第三條與第四條之效力，理由是因為在申請入學許可時，如果上述法律條文有效，並據以作成拒絕入學之決定則是合法的。反之，若是上述條文無效時，則似應為不同之判決。

(a) 地方行政法院認為在漢堡訴訟案中，當大學法第十七條無效時，原告應勝訴。原告選擇醫學大學課程與選擇相關職業之自由，若無法律之基礎便不得加以侵害，原告當然有權註冊入學。和漢堡市政府觀點不同的是此一判決關鍵的見解不容反駁，因為無論如何，入學許可之申請在事實已無法容納時，一定不會成功，而且也因此縱便在大學法第十七條違憲時，亦無他種結果出現之可能。原告訴之聲明，目的在於請求確認被告大學根據大學法第十七條所作拒絕入學之決定是違法的。根據原審法院之見解，原告對此確認有合法之利益，因為該確認能改善關係其未來之法律制度；被告將來也就不再根據原拒絕決定之相同理由，駁回原告之聲請。根據此一觀點可知若在大學法第十七條無效時之判決，應與其合憲時之判決不同。如果從根據法律上之基礎作出入學之限制與基於為避免任何完善的教育崩潰而把入學限制當作防衛此一危險之代替性緊急措施兩者間之差異來看，上述觀點並非無理由。所以類似之緊急權在入

學限制時間不長時應是合法的，下列事實亦支持此一觀點，在六〇年代之初的醫學院，儘管教職員相當匱乏——其教育運作雖未癱瘓——卻錄取遠比採納限額制度更多的新生。

(b) 慕尼黑地方行政法院僅就將適用之選拔標準與相關條文提請審查，該法院亦認為在該等法條無效時——與有效時不同——不得駁回原告訴。因為如果規範選拔標準的法律授權不生效力的話，那麼對申請者的選拔便須直接回溯適用憲法，僅依成績原則為之。此時原告有入學許可之請求權；大學不得將入學許可發給比原告成績還差的其他申請人。

很顯然地，此一決定判決的理由亦非無道理。規範審查許可與否不在於，是否原告將得不到更好的法律地位（如果只是某些巴伐利亞的申請者之優待違憲的話）因為他自己已屬受優待的一群。因為申請的法院對於入學許可法第四條的法律授權之指謫，並非只基於上述的優待，也根據其他的選拔標準。這將又出現下列這種情況，即當某種標準被取消時，對依照其他標準入學的申請者而言，其配額與其入學機會均將不同。

II、

1. 憲法上審查的標的僅針對用盡所有教育名額導致對特定學系之新生所採取之絕對限額制度，但不及於地區性與結構性的限制，它（這種限制）只會加重特定大學選擇時的困難，也不包括對已經入學的高年級學生所作的限制。絕對的限額制度與上面二種限制不同的是因為它的影響特別嚴重，因為它會導致相當數量之申請者須把他所希望的大學課程延後相當長的時間才開始。當申請的人很多且而因必須長時

間的等待時，受害的不僅是教育機構的選拔問題，而可能也會影響到職業的選擇，甚至必須放棄原來的理想。經濟較差之申請者，此時不可能像經濟較好的申請者一樣作長期的等待或嘗試在外國受教育。

2. 巴伐利亞入學許可法第四條不僅授權發佈第三條所稱的選拔標準之細節規定，也對第二條第二項所稱之入學限額的特殊重要要件作了同樣的授權。關於在採行絕對限額制度時授權對選拔標準作細節規定，是否有違憲之虞之判決，其審查的要件在於對新生入學採絕對限額的措施是否應予允許，與巴伐利亞邦入學許可法是否符合源至基本法形式與實體法上之要求。因此，審查的範圍應及於入學許可法第四條加上第二條第二項，所以巴伐利亞邦的規範應調查之範圍亦如漢堡邦一般。

C、

現行漢堡邦與巴伐利亞邦關於大學入學許可之規定與基本法並非完全吻合。

I、

1. 憲法上判斷限制入學許可之標準跟司法實務與學界所接受的一樣。（參照 *Schmitt* 所為判決概論，*DVB1*. 1971, 382 頁與 *Wunsch*，所為文章刊登於 *WissR*, Bd. 5 Heft 1, 1972, 16 頁以下）主要是因考量基本法第十二條第一項所保障所有德國人有自由選擇教育機構的權利。

在當初將該項權利納入基本法時與早期的解釋主要的考慮是基本法第十二條第一項賦予個人有對抗限制教育自由的防衛權。所以在制憲委員會討論時便強調無論如何必須保障在不同大學間有選擇之自由與能夠賺取特別傑出教授上課之自由，以便能夠多方面獲得啟發，也為了防止某一個邦只容許該邦邦民

進入該邦大學 (SteinBer 關於一九四九年一月十九日第四十四次主要委員會議，五七五頁以下) 因此在事實上也包含了基本人權保障的一項重要觀點，這項觀點應盡量予顧及，縱使是在爲了用盡所有教育費額無可避免地須將申請人分配於不同的教育機構時亦然。

在完全用盡教育員額時，會出現自由選擇教育機構權的其他重要觀點，它跟基本法第十二條第一項所保障選擇職業自由密切相關，亦是根據它而產生。通常教育是開始某種職業的前奏，兩者均爲整個生命過程中不可分割的部分。因此在聯邦憲法法院過去對基本法第十二條第一項的判決中就已強調，不僅該條文所使用之概念，職業選擇，與後來的“職業執行”是不可分的，且認爲職業活動的完整性爲生活的基礎，而且所有關於爲某種職業須先受教育的規定也屬於職業活動的法律體系 (參照 BVerfGE 7, 377 [401, 406]) 從這種密切關係出發，聯邦憲法法院已經正確的演繹出教育許可的限制不得作爲操控某種職業之用 (JZ 1963, 675 頁·也參照 BVerfGE 6, 13 與 7, 287)。此外，因爲此一密切關係又可導出若想開始某種職業——例如像醫生——至少須具備某種特定教育爲要件，對於接受法定教育之自由之限制應嚴格解釋爲就像對職業許可要件本身的限制一樣。

憲法上對教育方面的人數保障，並限於傳統上所認定旨在對抗公權力侵害的自由權。聯邦憲法法院一再表示，基本權利同時也構成一套客觀規範的價值秩序，是憲法上的重大決定，對所法領域均有拘束力，因此，基本權利不只是人民對抗國家的防衛權 (BVerfGE 21, 362 [372] 舉證甚多)。現代國家凡是保障社會福利與獎勵民衆文化越多的，在人民與國家的關係上，除了保障自由權的原始要求

外，還會有更多要求在基本權方面保障分享國家給付的要求。這種發展趨勢在教育領域特別明顯：除了基本法第三十三條對公職人員的特殊規定外，當前職業自由都是在私人機關與工作體系中實現且主要是在保護最值人的、自主的生活型態，也就是在保障職業的選擇與執行時有免於強迫或禁止之自由。因此，若從自由選擇教育機構的本質來看，其目標是在於進入教育機構的自由管道；自由權如果沒有可待行使之事實要件將變的毫無價值。因此大學通則草案是從每一個德國人都有權利實踐他所選擇之大學教育出發，假如他已證明具備該項大學教育所須的資格。

這項權利的承認非憑立法者的喜好。在此不討論“分享權”在某種範圍內是否能導出社會福利法治國在將基本權的價值體系轉換成憲法實際上具有保障者之地位。（參照 *BVerwGE* 27 卷 360 頁對私立學校財政補助所作判決）。當然如果原則上堅持，縱然是在現代的社會福利國家中，亦將此不可起訴請求的決定保留給立法者，由他決定在給付行政的範圍內是否賦予人民有分享權，如果國家已設立了相當的教育機構，便可從平等原則加上基本法第十二條第一項與社會福利國家原則產生進入這些機構之請求權。這一點尤其適用於在教育事務方面擁有事實獨占的國家與分享國家給付同時也是實踐基本權利的必要條件（如知識性職業的準備方面）的地方。在一個自由的法治國家與社會福利國家不得再任由國家機關自由決定，依其想法去劃定受益者的範圍，並將一部分國民排除在受益之外。最後，在結果上將變成對職業的一種操控。而應該是國家提供給付給予具備就讀大學資格的國民一項權利，讓他們原則上有平等的權利去分享人生的機會。基本法第十二條第一項加上第三條第一項與社會福利國之要求即在保障

具備主觀入學要件之國民有選擇就讀大學之權利。

2. 通說認爲這項入學權利依其性質應自始與完全限制爲一項分享現有教育可能性的請求權。因此漢堡行政法院在他聲請的裁定中便從擴充教育容量的義務出發，且認爲對大學新生下命採取絕對限額的措施，只有當在法律上明白規定在一定期間內履行該項義務時方得許可。有二種很接近的觀點對於上述基本權利之保障相當重要：

絕對入學限制的問題在於現行的容量不足以提供每一位具有大學入學資格者就讀之機會。憲法上的考量自始便侷限在分享現有容量上打轉，因此會遇到困難的核心。而在正常情形，社會福利國家的分配行爲，也就是財政上的授益，對於因現行資源有限所導致之不利後果可透過再分配得到緩和。絕對的限額制度會導致嚴重的不公平，亦即一部分申請人得到全部他所要的，其他的——至少有一段相當長且對往後的人生決定可能是決定性的期間——則一無所獲。對醫科而言，被拒絕的數目甚至遠超過申請者的一半。此時，憲法上所保障的入學請求權恐有大幅架空的危險。由於這個影響已不容否認，絕對的限額制度係活動在憲法可容忍之邊緣。因爲這個影響唯有透過擴充容量才能有效加以降低，不得不問，是否須從基本權的價值決定與教育權獨占的行使推演出提供充足的教育容量給不同科系是一項客觀的社會福利國的憲法委託（任務）。對於此一問題是否給予同意以及是否可得在特定的要件下，從這項憲法委託中推演出一種國民可得起訴請求創造教育員額的個別請求權，在此無須加以判斷。因爲憲法的一貫性只有在該項憲法委託被明顯違反時才加以考慮，這種情形特別是在醫學教育領域目前還看不出來：縱使分享

權自始即不限於各種現有的資源，他仍然受到個體能向社會要求分配到多少的限制，這點立法者有責任加以判斷。在預算分配時也要顧及其他團體的利益而且根據基本法第一百零九條第二項的明白規定必須把整體經濟的均衡發展列入考慮。立法者有義務來決定擴充大學的範圍與優先順序，此際應注意，大學的擴建與新建，根據基本法第九十一之A條之規定是屬於聯邦與各邦合作執行的共同任務。在作這些決定時，各主管機關一方面必須根據教育員額需求的趨勢，因為完全按照本來就很難的需求調查可能會導致一種不被允許的職業超控與需要的管制，這時作為自由秩序憲法要素的自我自由決定的意義將受到縮減。另一方面，憲法委託並不要求有隨時對每一位申請人提供他所想要的名額的義務。且因為這樣而使得在大學領域的巨額投資完全取決經常變動以及可受影響的個別需求之多種因素。如此便對自由有了誤會，誤解的是個人自由的實現一直無法擺脫整體的運作能力與均衡，而且沒有限制地犧牲大我的主觀請求權之想法與社會福利國思想是不一致的。就像聯邦憲法法院在一般行為自由這項基本權利問題上一再強調的一樣（參照 BVerfGE 4, 7 [15]；8, 274 [329]；27, 344 [351]），基本法已從人的團體關連性與團體拘束性對個體與團體間的緊張作了決定；因此個體的行爲自由必須有一定的界限，這個界限則由立法者爲了維護與促進社會的共同生活，在一般可期待的範圍內加以規定，其前提是個人的獨立性在此時必須獲得保障。這個考量惟有在國家提供分享權的領域內方得主張適用。此時剛好與將平等原則具體化之社會正義的要求相違背，後者是把有限可用的公共資源在忽視其他重要的共同體利益之情形下，讓一部分民衆優先分享。因此如果無法透過就學諮商的手段來滿足個別的需求與整體的

社會需要時，不能禁止立法者也根據不同職業人力的需求程度作下決定。

根據這些標準看不出有何違憲情形。在國家機關裏任何有責任的人也不會否認在可能的範圍內盡速去作該做之事的義務。在大學教育促進法第二條中明白規定聯邦與各邦在執行“擴建新設大學”的共同任務時應該要注意相關大學的科系、數量、規模與地點，“以保障研究與教育名額的充足與平均”。在這項義務的履行上，雖然根據大多數的看法，目前困難的情況不僅是客觀的原因，也是由於教育宣傳所引起的更強烈需求，在大學的擴充與教育的改革上又欠缺足夠的因應措施所造成的。但是，在過去有一大部分所提供的資源都被用來供花費昂貴的醫療教學機構擴充之用；在一九六〇年至一九六九年間，在醫學教育機構的科學人員遽增一倍。與其他西方國家相較已能達成一個更密的醫療網（參照“科學委員會對醫學研究機構與教育機構的結構與擴充所作的建議”，一九六八年，二六五頁以下與“醫療分析”二〇四頁以下）。自從看出問題的困難點之後，也已設法盡力想去克服，在此特別要指出的是，根據大學教育獎勵法所訂定的第一綱要計劃，對於漢堡與巴伐利亞兩邦而言，須補充說明的是這兩個邦的醫科學生人數占全國醫科學生總數的比例遠超過其人口在全德國居民人口的比例。

3. 如果根據前述的考量，在法律上明白規定在一定期間內有擴充教育容量的義務，在目前也不構成憲法上容許採取絕對限額制度的要件，所以須緊急要求對於通往現行教育機構的管道，唯有在嚴格的形式法與實體法的要件下方得加以限制。

(a) 具有大學入學資格申請人選擇就讀大學的權利是可得限制的——如果這項權利是根據基本法第

十二條第一項的話——這個從第二句的規範保留中產生。該條文亦包括自由選擇教育機構的權利，這點可在該條文產生的歷史裏得到證明；因為在前面所提過的制憲委員會的主要委員會會議中已經有好幾位發言者明白強調，對大學採取限額制度跟與其所決議通過的基本法第十二條第一項條文不合。從已經討論過的基本法第十二條第一項的統一性也可導出規範保留不只針對職業的執行，也針對職業的選擇。（已經引述過的 BVerfGE 7, 377 (402 頁以下)）同時也延伸到職業選擇前關於教育機構的選擇。如果把許可請求權理解為分享權，那麼從他的可限制性便可導出分享權——一如前面說過的——須受到可能性保留的限制，而且必須有法律規範。

(b) 如此一來，入學許可權在原則上允許的限制只能透過法律或本於法律為之，方為憲法所容許。有時也有些意見認為事實上已用盡容量的限額措施，根本不須法律規定。在此無法苟同，因為絕對的入學許可限制，是在限制某一種權利，而考慮到容量的限制措施——容後詳述——已將規範的要素包含在內。如果這種限制的權利是從基本法第十二條第一項第二句導出的話，那麼所謂的形式必要性便已可直接從該項基本法條文推演出來。如果在該條文所提到的執業規制須要法律基礎的話，才能說自由選擇教育機構的限制是合法的，後者只可能影響到選擇職業的自由。如果把這種進入現行大學的請求權解釋為分享權的話，在這方面也產生不了其他結果。在此不擬探討法律保留與國家行為合法化的法治國家原則，是否通常只適用於干預行政，而不完全適用於給付行政（對此參照 BVerfGE 8, 155 (167 頁以下)）。因為這裏並不須要一個法律上基礎，蓋分享國家的給付是實踐基本權利的必要條件。在此立

法者必須以給付範圍決定者的身分自己承擔因容量不足在必須忍受嚴重不平等對待的情形下縮小受益者範圍之後果的責任。

(c) 從實體法的觀點，根據到目前為止的考量可認為因對絕對入學許可的限制提出嚴格的要求。根據聯邦憲法法院所謂的階段理論（參照 BVerfGE 7, 377 [401 頁以下]；30, 292 [315 頁以下]），基本法第十二條第一項的規制權，如果牽涉及職業的選擇自由愈多時，應受到更嚴格的限制。因為教育的選擇同時影響到將來職業的選擇，加上因為教育容量用盡而對特定科系採取絕對限額的措施與階段理論所指的客觀許可要件是一樣的。（參照 BVerfGE 7, 377 [407 頁以下]）所以根據基本法第十二條第一項發展出來的一般原則所採取的措施僅得係為防止可得證明的危害或對某一極為重要的共同體利益之明顯重大危害為之，且在嚴格遵守比例原則的情形下，方得允許，這時不得不考慮的後果——轉讀其他科系與越區到外國就讀。從建立在平等原則上的分享權思想來看會產生更嚴格的要求，因為這裏所談的入學限制可能代表一種對人生際遇的分配。

個別而言，對大學新生的絕對限額措施，按照目前為止的經驗，只有在下列情形才符合憲法，當

- (1) 已到達完全用盡現有以公共資源所設置的教育容量之極限（參照下述 II）與當
- (2) 選拔與分配係按照客觀標準進行並給予每位合格的申請者盡可能考量其個別選擇教育地點的機會

。（這點參照下文 III）

II、

繫爭的邦法規定，滿足前面所說合憲適用的第一項要件。

1. 在審查這項要件時，應該區別一方面是在採取入學限制時的預防性規定，另一方面是措施必要性的各項決定。規範措施的決定屬於立法者的責任範疇，就此而言，漢堡邦大學法第十七條第一項與巴伐利亞邦入學許可法第二條第二項在內容上完全一致。亦即各個科系的入學許可唯有在顧及大學設備的容納能力以確保正常教學進行所必要時方得加以限制。

就此而言，這些限制的規定已考慮到憲法上的必要性，入學許可請求權唯有在為保護某一極為重要共同體法益——保護大學的運作能力是維持正常教學活動的要件——與在嚴格遵守比例原則的情形下方得加以限制。限制的措施，如果在各該科系確實必要時才實施的話，便符合這項原則，進而——一如在大學法第十七條明白指出的——在採取這些入學限制措施前必需審查，大學是否能夠採取其他較為溫和的措施，特別是在教育改革方面，以避免入學限制的實施。如果入學的瓶頸是可以透過人力、物力的手段，甚至是平行的課程，把必修課程分配到更多的學期或開辦暑期班加以克服，而且，透過這些措施可提高應許可人數的話，那麼按照這些瓶頸來計算入學人數的做法，便將與比例原則不相符合。

但是這種法律規定也唯有在將它以前述的意義加以理解，且在其適用時能廣泛的加以填補時，這些規範才能順利的適用。保護的客體本身——正常教學的維持——端賴各個大學法而定，也因此無法變更。究竟為維持一個正常教學是否一定要採取入學限制措施與限制範圍多大的問題，特別要根據下面情形而定：是根據那些標準來判斷現有之教育容量與到何種容量的程度還能保障正常教學的進行。這種容量

的計算並非純視現行事實的現況——如人事狀況、空間大小、財力多寡、床位數量與學生行爲而定，而是大部份以法律加以規定：從教學計畫的規定開始，包括必修課程的數量與考慮到教學效果所容許的可能最高上課人數、教學能力與願及研究任務所能想像的人事負荷和公私兼職的要求，以及大學組織的種類，一直到關於時間上現行空間與設備必需利用之程度的問題。

容量調查的種類與方式屬於入學許可事宜之核心，因此確立容量調查的客觀且能夠執行的標準也落入立法者的責任範圍。同樣的，聯邦參議院於討論大學通則時曾要求聯邦政府審查是否無法訂定聯邦一致的教育容量計算標準（聯邦參議院公報，六八九／三／七〇——最近的——與一九七一年元月二十九日第三百六十一次會議報告第二十八頁）。確立這種標準的需要程度因下列事實而加強：入學許可的限制應考慮到各大學負擔的平等性，而且發展出可用的容納標準一直是規劃擴大大學時所必須的。但是確立這種標準——如聯邦政府在關於立刻廢止限額制度的第二報告中所說明的與在口頭審理中所證實的——根據目前的經驗，很明顯的還會遇到下列困難：即立法者一時還無法達成這種規範，因此大學通則草案在第三十條中加進“大學與各邦和聯邦需爲所有大學與科系應發展並適用統一的教學容量的計算標準”的要求加以補充以達成統一的入學許可作業；擴充計畫所確立的容量對將來也要有拘束力。但是如果入學許可事宜的規定無可避免的一定要用有待填補之規範概念作爲實體法上的要件，那麼誰來決定這些概念的填補與適用和決定的程序如何之問題便更加重要。有待填補的實體法規範，由於遷涉基本權利之保護，如果已預先制定一套能透過一個定形的法院可得審查的程序，來審查主要的決定因素與該等

規範所追求的目標，則似乎仍可接受。

2. 根據前述的觀點，可對繫爭的漢堡邦與巴伐利亞邦的規定作出如下的判斷：

(a) 兩邦的立法者均透過特別規定對於處理其他細節的授權做了補充。特別是對個別的人學限制附上期間，等於是對經常性的容量調查之審查與調節採取了預防措施。甚至規定，入學許可的限制在法律形式上須以法規命令或自治章程且由大學及國家機關共同爲之，這時大學的有關章程則須得主管機關的許可或同意。幾個彼此獨立的機構共同處理的好處，在“教育結構與擴充科學委員會關於一九七〇年後大學領域的建議”（第二卷，二八三頁）中已有恰當的描述：它“一方面可以做到，讓各大學明白，它們必須用盡所有可能性，以便能夠儘可能地讓大學申請人能有就讀的機會；另一方面也讓教育主管機關及其他所有政治上間接負責的單位了解，某一大學事實承受能力的極限在那裡，與尚待那些額外的措施，以創造額外的就讀機會。”

根據上面的說法，並不存在有力及對大學參與的想法，它們傳統上是制定自治章程的主體。賦與並行使章程自治權的良好意義在於：在減輕立法者負擔的情形下，此類事務相關的社會力量，在這個領域內，他們能夠以最專門的知識下判斷，一般立法者則經常無法對此類變遷作迅速反應。基本法上雖然——一如聯邦憲法法院在一九七二年專科醫師判決中所陳述的——爲章程立法權的賦予與行使設下特定的界限，若侵害職業自由越厲害且牽涉越多社會大眾與不相干的第三者值得保護的利益，則範圍越小。但是大學參與容量的認定則仍在此一範圍內；尤其是，影響及於尙未入學的人，加上授權自治團體連帶須

有國家機關參與而生的特殊危險均已有所顧及。

(b) 在巴伐利亞的大學入學許可法中，並不包含其他可產生對現有容量用盡的強制與正確判斷的規定。在這方面漢堡邦的立法者也僅課予大學有義務應主管機關之要求討論在一定期間內採取入學限制。這種不詳細的規定或許可以這樣解釋——就像科學委員會的代表在口頭審理時所強調的——這些法律通過時，還沒有足夠的經驗存在可供參考。

其他有規制能力的觀點與需要規制的觀點，很明顯地，是在後來的經驗中才變得明白可見的。這些特別是像大學要詳細說明入學許可限制的必要性與其範圍之理由，尤其是容量調查的方式。根據大學通則草案的規定，這項說明或陳述必須包含在最近五年裏在學學生與新生以及教職員數量的發展情形。更重要的是，國家的核可不限於一個形式的處分，而包括一項由核可機關所做的特別審查。北萊茵—西伐冷（Nordrhein-Westfalen）邦政府在議會答復關於大學規劃的詢問時稱（一九七一年十月十九日，邦議會公報七／一一六二，三四頁），因為欠缺計算教育容量的適當標準，雖然一直根據所申請大學使用的計算程式，但均在每一個案中透過比較加以審查，是否其他大學會以其他方式的教學安排而能提供較高的收容量；這時，有些申請是因下列原因而遭拒絕的，如大學教師的上課時間尚未達基本時數的上限或決定收容容量的因素可因某科系內部教師的分配或其他單位人員的參與而獲得解決等情形。

絕對限額入學的嚴重影響，原則上可如前述讓我們得知，前述程序法上的措施明顯要求，首先是一套定型化的決定程序可以減輕大學與法院審查工作的負荷。本案的有關邦法律中並無此類條文，但尚未

使此等法律因而違憲。因為，實體法上一定須有入學限制的規定加上程序法上關於大學與主管機關共同處理的規定不僅使一種配合經驗發展情形的調查與決定程序成爲可能，而且使這個可能性在合憲的運作時成爲當事人的義務。特別是包括了核可程序與在巴伐利亞邦入學許可法中所規定的大學與主管部會間的“同意”，不管如何，起先各相關科系須進行一項精確的容量調查，詳細說明入學限額的必要性與範圍的理由，而國家機關須自己審查這些陳述的內容。根據口頭審理的結果，在巴伐利亞邦事實上也這樣做，結果是許可的數量一再超過原來可得申請的數字。其他的入學限制是否根據充份的、符合當時經驗狀態的調查與審查，須由行政法院來審查。如果這時可看到的毛病越多，立法者便須更謹慎的考量，是否舊有的有關入學限制要件的規定已經有待補充了。

III、

1. 篩選入學申請者的規定，與先前已討論之規定入學許可限制要件者同，同樣也是入學許可本質的核心問題。原則上必須從權利平等的入學申請者中篩選出一定之數額，從而決定何人可獲得入學許可並開始學業，何人將被拒絕入學，甚至會影響到特定職業的選擇，由此可見此等規定在實體上的困難。高中畢業考試具有何種意義，以及大學入學資格的取得是否須要加以改進，在此情況下已無討論之必要。在絕對限制名額條款的規定之下，具有個人上相同入學資格的申請者間，在任何情況下均有這個問題存在，那就是在具有大學入學資格者之間永遠有一個劃分界限存在。

因這樣的一個選擇標準無論如何聯結著對同等有權者之不平等的對待，在作選擇之規定時之形成自由——平等原則一般而言准許此等形成自由——，便不能再是很大。法規必須避免明顯與本案無關性

下的恣意，這是不言自明的。此等篩選法規正以負責的態度，基於持續尋求正義的理念建構出雖不滿意但尚稱合理的選擇。此等法規尤其必須讓每個申請者均有機會申請到學校的入學許可。

由於篩選法規的意義重大，法律形式上這是負責的立法者之職責，即使是委任立法，至少該法規使用之篩選標準其種類為何，以及各標準間之比重為何，應於授權法中明定。基本法允許立法者將其立法權透過明確的法律授權而委由他人行使。若該法規侵犯到基本法第十二條一項之基本權範圍並可能影響到生活機會之分配，則屬於法律保留之法治國國會民主之中，因為基本權僅能用法律或曰基於法律之規定始能限制，只有在此等意義之下，立法者始應對其重要之決定負責。

2. 漢堡大學法第十七條之規定不符合上述之要求。因為在其第二項之規定中僅確定，篩選之決定與獲得入學許可之人數“係由一個大學或行政機構決定的入學許可程序；所決定。邦立法者在此等空白授權並未滿足其立法之責任。

該法施行細則依該大學法第十七、六十七條之規定授權由大學定之，這也頗有問題，聯邦憲法法院於一九七二年五月九日關於專科醫生的判決中，對於自治同業公會的自治授權有詳細說明：自治公共團體擁有自主立法權，屬於基本人權的職業選擇自由屬於每一個國民，而不屬於工會，該工會自治規章所為之規定已超越授權自治團體處理自己事務之範圍。在特定情況下得透過立法者所劃定之範圍及實體法之規定對於專業性、技術性的問題加以規制。大學對於其本身之事務即使有較職業團體為多的規定空間（*Regelungsspielraum*），故前述之考量對於大學而言應占更重要的份量，蓋對於大一新生絕對的名額限制，將他們拒絕於大學之外，並嚴重侵害其憲法上之公民權利。大學甚少參與此等運用篩選法規所

作的獨立決定，因為法規中之標準亦應考慮福利國家之因素，此等法規並非具有大學聘任教師的內部關係，而且此等法規之運作將使部分申請人遭受不利益，實應由類於國家機關之具有普遍代表性的機關爲之（例如：對於服兵役或補充役者之優待，或對於已完成一年社會服務者或修習第二學位者優待）。此外，在絕對的入學許可限制，各大學甚難透過一致的篩選標準給予申請者公平之處遇。

若立法者對於入學許可標準的種類及相互間之比重加以決定，而實行細節則概括允許各國立大學爲合目的性之審查，立法者不須自爲決定，則是否可以忽視前述之顧慮而例外的認爲此爲授權大學自治之事項？因爲漢堡邦大學法第十七條所規定之篩選法規是空白授權，顯然違背基本法之規定。

法律若違反基本法，其通常的結果是宣布爲無效。但因本入學許可限制在本判決觀點下仍可解爲合憲，所以無必要立即剝奪現行入學許可制度的法律基礎之考量；否則結果將反而會導致一情形發生（毫無法律基礎的大學緊急權限將成爲規範依據），這離合憲秩序更遠。立法者得在一定期限內排除違憲的情況，立法者必須如此，且如此作爲即爲已足。這個過渡時期當然須有一定期限。該期限之起點應爲下學期夏季班入學許可程序開始之時。

3. 漢堡邦大學法與巴伐利亞邦大學法規定之不同點在於，巴伐利亞邦在該法第三條中確定篩選標準之種類及其相互間之比重，在第四條授權學校準於國家之地位，關於篩選之詳細規定，由各大學以法規命令公布之。該法除了第三條二項所謂本邦子弟優待之例外規定外，憲法上並無可指摘之處。

(a) 於第三條第一項及第三項中所稱之篩選標準——成績原則，年資原則以及部分爲社會救助與外

國學生的保留名額——係基於文教事務委員會之建議並符合大學基準法案中所規定的標準而制定。這些標準不但須避免恣意，而且對於因而受到不利益之申請人而言須為合理之標準，關於年資原則之依據無須詳述，原則上年紀較大，等待較久的人優先，此外任何人均應有機會申請到學校。長期等待對社會上弱者較於雙親富裕的申請人更不利之情況，在一定情況下得經由艱困者特殊對待條款（Härtetklausel）之適用而加以考量。此等艱困條款係基於福利國家原則對於服兵役者、服預備役者、輔助智障人及已在社會工作一年之人提供特定之優惠，對於外國學生之名額係基於國際交換的利益而提供特定之優惠。

依巴伐利亞邦大學法第三條一項之規定，入學許可之優先次序應依其表現之等級而定之，這是非常恰當的。若此等表現係基於可靠的方法證明具有優異的成績而取得，則當然可以令人信服。若該資格的等級一直是依高中畢業考的成績而定，那就頗有疑慮了，高中畢業考成績不僅是一般大學入學資格的依據，也是決定限額入學時篩選的依據。由於目前入學許可限制的情況，很可能導致為了學生的升學意願而善意給分的情況發生。儘管依據科學諮詢委員會（Der Wissenschaftsrat）：一九七〇年對於大學教育設施之結構與組織建議（第二冊二八四頁）中已說明，在醫學中學習成績與學習成果無法證明，此外由於成績評價與學習的性質的不同，完全不同的評定標準可能會產生同樣的分數。基於前述之理由，一個以正義理念為導向的法規不能只滿足於：在成績原則的框框中作許可入學或拒絕入學的決定未加區分而完全取決於畢業考之總體平均分數來進行。即使是否及格須依成績定之一事迄今無法避免，則至少成績須限於擬選讀之學系有緊密關係者，尤其須嚴定其評定標準——如同科學與教育委員會所建議

，規定於大學基準法案第三十一條——。巴伐利亞邦之入學許可法規透過下述之規定，因而符合前述之要求：(1)成績之等級須依詳細規定之比例標準而為決定。(2)在被授權機構所公布之施行細則中詳細規定，何類成績所蘊含之意義對於該學系非常重要。

不同篩選標準的負面影響，得透過相互運用的方式加以一定的調和。巴伐利亞邦的入學許可法就此固然規定「得」，然若必須對入學申請之名額為絕對之限制，則並行累計（*Kumulative*）之評分方式得經常被適用。在於大學基準法案中，必須對於上述之特殊情形（按：指名額絕對限制）為「並行累積適用各項入學許可標準」之規定。這在憲法上——正如同巴伐利亞邦政府代理人與本案被告漢堡大學所強調一般——，是有必要，因為只有如此，才能始合於入學許可者每人均有入學之機會。慕尼黑案之原告之見解不同，在本案中完全依照高中畢業考之成績決定是否給予入學許可的現行規定，無論如何均非正當。成績原則可以在篩選上增加入學機會，例如若我們能較偏重成績原則而增加入學名額之分配而不是平行依年資原則或依西德大學校長會議之建議預先允許全部成績突出學生入學而不受名額限制之方式。完全之成績原則在入學名額已滿時有一部分申請者自始並始終無法唸到自己所想唸之科系。西德大學校長會議於一九七一年十月五日的決議中，曾指出下述之現象，是明顯不公平的：亦即當允許或拒絕入學許可，係取決於計算至小數點之後的成績和依照申請人與名額而定之不確定的平均分數時。巴伐利亞邦入學許可法第三條第一項與第三項之規定與第四條之規定加起來仍在形式法上仍無可厚非。巴伐利亞邦之立法者不但自為決定篩選標準之種類，並在第三條中將各標準彼此間之關係基於其性質訂出充分

明確的程式；而且只有在依據必要與經驗的分配彈性之下，並且在適用某些標準之下，始有判斷餘地（Spielraum）之存在，這些標準必須符合前面所討論之實體法上的條件。依據第一款之規定，入學許可原則是依能力表現之等級而決定何人優先入學。年資原則僅對部分的人適用，且無論如何均應後於急難申請者之考慮而適用；因爲第三項顯然爲例外之規定，入學名額必須保留一小部分名額給外國人與急難申請人。因而在施行細則中規定：原則上將入學名額之全部的百分之十給急難申請人，百分之五給外國留學生，剩下的名額百分之六十依成績原則許可入學，百分之四十依年資原則許可入學。

(c) 提出具體規範審查之法院的憲法上懷疑尤其涉及對於本邦子弟特別優待之規定的合憲性問題。依其見解，亦認爲巴伐利亞邦大學法第四條之授權不甚明確。雖然巴伐利亞邦憲法法院在其一九七一年一月十五日之判決中（BayVfGA 24, 1）認爲該規定是合憲的，但也認爲授權之內容宜更明確。依巴伐利亞邦政府之代理人於案中所提供之資料，此等情形於去年冬季班時已造成數量上之優勢。例如，在慕尼黑大學，若依其成績原則，基本上只有慕尼黑本地之申請人始得申請進入醫學系就讀。關於形式合法之理論，於此無須深入討論，因爲該規定之實質內容已經違憲。

立法者在其權限範圍內原則上得作不同之規定，即使因其立法而導致該邦居民增加負擔或受有利益亦然。邦法規不得破壞平等原則——此爲聯邦憲法法院判決中向來所持之見解（參見聯邦憲法法院判決集第三十二卷，第三百四十六頁，附有詳細之說明）——因爲基於聯邦體制而授與各邦權限，並不強求各邦規制之同一性，只有在原則上要求在各邦憲法效力所及之範圍內應爲平等之處遇。但若各邦某立法

權限之實質內容牽涉到某一社會生活事實，該社會生活事實，而此生活性質已超出邦立法權限之範圍，而涉及全德各邦國民均受同等保護的法律上地位時，則單方面優待本邦居民，將可能對於其他邦之國民造成不公平之處遇。正如同科學委員會於前述優待方式所為之判斷（*Beurteilung*）中所已強調者（參見大學教育設施之結構與組織之建議，一九七〇年第二冊二百八十四頁），西德大學教育構成下述之體系關連：一方面並不是所有的大學均能提供所有的課程，另一方面教育名額之利用須超越各邦之範圍而為考量。因此大學之擴建與新建是亦被包括在基本法第九十一 a 條意義下之聯邦與邦共同任務的範圍內，其財政負擔聯邦須負責一半。

邦立法者在處理此等超越一邦之生活事實時須認真檢討：1. 對於本邦居民之優待是否符合基本法上之價值判斷。2. 若其他各邦亦為同樣之規定，此等優待是否會侵犯人民之基本權。在巴伐利亞邦入學法三條二項一句中所謂的得在家鄉附近就讀大學之社會福利國家所導出之目標，與憲法上之價值判斷衝突，這個衝突妨害了明確目標範圍的實現，亦即違背了基本法第十二條一項：「所有德國人」均有自由選擇教育場所的權利的規定。若此等權利得基於如此目標而加以限制，則如同對若干個別大學僅為部分名額限制之考慮而其他大學的入學名額尚得容許學生充分自由轉學的情形一般，此等限制之積極作用將長期占有優勢，入學許可之限制在絕對名額限制之情形下，仍可應有相當之判斷餘地，以便基本法第十二條一項基本權在其核心內涵上得以確保。這在絕對入學許可限制之下，例如可經下述之方式而實現：其他申請者僅貧窮學生之志願在社會特殊困難幫忙條款的規定之下，對於家鄉之大學的入學許可有優先選

擇權。相反地，一個一般性實現上述目標的規定，事實上將會架空自由選擇教育場所的權利。若全德的每一個大學入學許可申請者均可在離其最近的大學獲得優待，則選擇權被架空的情形就顯現出來了。此等聯結於區域規定之不平處置，固然透過一些全國統一規定的法規得緩和。日後聯邦一致性之有關名額分配的僵化規定將益發不能忍受，因為自由選擇學校的權利合於學科多元主義所表徵的自由學習要求，這要求在考慮到其他不同觀點時，亦不可完全被忽視。從而大學名額之分配將造成全國性之嚴重震驚。由於這個原因，在制憲會議之建議文中早已強調，此等憲法上所承認之自由選擇學校的權利，不容許各邦只允許本邦子弟就讀該邦之大學的情形出現。現行大學基準法案第三十二條（以前為第三十一條）會已明白規定，入學許可之給予不受任何特定邦之出生地，居所或大學入學資格之限制。

因此使得巴伐利亞邦入學許可法第三條二項一句之所列之共同目標，在其毫無限制地、涉及一般巴伐利亞邦居民而且即使在絕對名額限制條款之情形下亦有適用的入學許可法是站不住腳的。該條第二句規定“優待須依合格等級而定之入學許可次序爲之”尤令人有強烈合憲性懷疑。此等條文不只規定將依照其他一般有效之標準選出之學生（如何）分配到其他大學，而在此程度內只有對先前之選擇自由加以限制，其在絕對名額限制時對選擇自由之限制更爲嚴重。因爲提高依能力表現等級而定入學許可次序之規定直接對入學許可有影響，其導致如下之結果：在絕對入學許可限制的情形，此規定對非巴伐利亞居民之高中畢業之合格申請人不利的地位有明顯之改善。

此等入學機會雖有改善但仍爲不公平之處遇，其並不因下述之理由而令人認爲正當，即巴伐利亞邦

因有約八千名，外地學生“來自於其他各邦而深受其苦，巴伐利亞大學若無此大量湧入之學生則很可能有機會取消名額條款，而且這多出之好處（Bonus）只對於因爲”外地學生名額限制“而受到不利益之巴伐利亞邦學生之均等的入學機會已加以回復。上述之考量係歸因於其他各邦對大學教育之興辦過分依賴巴伐利亞邦，這牽涉到國內之財政平衡以及具有社會任務之大學教育之合目的性的解決之道，而與基於現實取向的理由而以不公平的方式保護基本權無關。此外認爲只有巴伐利亞大學之篩選是透過各種方式以增加巴伐利亞申請者之困難，以及認爲巴伐利亞在給予入學許可時，均是給予優待之結果，上述二種看法均爲錯誤之判斷。反之，入學許可之機會並未因而緊縮，因爲在絕對名額限制之情形，巴伐利亞之申請者如同其他申請者一般於主要之登記程序中均有透過成績與種類而確定之平等機會。相反的，在與其他成績相同的申請比較時，具有積分優勢的人，具有較大的錄取希望，此等特權顯然違背了由基本法第十二條第一項所導出之一般平等原則。因爲無論如何絕對入學許可限制已在具有同樣申請條件的人之間造成不公平之處遇，立法者不得透過非屬事務本質之篩選標準來更加重其不公平處遇。若立法者一方面欲透過成績原則以選出優秀的人材，另一方面在適用此原則時只對在巴伐利亞有住所並在巴伐利亞或其鄰邦取得高中畢業資格者有偏愛，使其較諸其他有較好的平均成績的申請人取得優惠地位，則此爲明顯之非屬事務本質之考慮。爲使巴伐利亞邦之申請者得在家鄉之大學就讀的福利國家目的，並不能使此等非事務本質之作法具有正當性。因爲即使不談前述所討論之懷疑，這種目的規定就算最多只涵蓋如下一個規定：住所只影響到已獲入學許可者之分配，其他並不改善申請人入學許可之等級以導致如下較

不社會之結果：依此規定富裕之巴伐利亞申請人仍得優先於來自他邦之貧窮卻合格之申請人而開始其學業。

此法規已因違反基本法第十二條第一項以及一般平等原則，就是否違反基本法第三條三項之規定，則不必再予討論。

IV、

誠然，被非難之邦法條文中並未對於學校就讀機會之分配以及對於所有全西德申請者受到公平處遇加以確保之程序加以規定，但在現時並不能逕認其違法。絕對入學許可限制將造成各大學間入學許可之分配與篩選之協調，從而達成其全國性任務之後果，當申請者爲了要迅速入學而同時依規定向全部或多所大學提出申請時，該協調問題之解決將更爲困難。爲達成此協調之目的，西德全國校長委員會建立了一個申請登記中心，處理所有具絕對名額限制學系之申請入學事項。如同西德大學校長委員會於一九七一年十月五日之聲明中所強調的一般，此一入學許可程序得經由各種不同的入學方針之運用而免於癱瘓。以一九七〇年與一九七一年之交的冬季班醫科入學申請許可程序爲例，除了地域性優待以外，尚須考慮七種不同的高中畢業生成績計算種類，在成績原則下有六種特殊困難者之優待，而在年資原則下有超過二十種之地域性優待條款（參見 *Barbey* 之證據，載於 *JZ* 雜誌一九七一年，第四百七十三頁及四百七十八頁以下）。此等各種不同的許可標準同時也侵害了許可本質的公開性以及申請者之機會平等，因爲透過此等審查獲得入學許可的機會取決於申請者所申請的是那一所大學。北萊茵—西伐利亞邦高等行政法院第五庭特別強調統一的篩選標準的必要性，於其理由中進一步指出缺失，認爲現行之入學許可制度，在一個人提出多數申請時特別無法爲有效之權利保護；因爲全國唯一之登記中心必須將是否接收申

請的最後決定權交由各校決定，使得被拒絕須提起一定數目之行政訴訟而被迫面臨許多無法預估之風險，雖說申請者只是要申請一個大學而已。我們必須進一步承認，在絕對名額限制的情形下，所有名額之分配必須是在一個超越地域分配單位在儘可能運用一致的篩選標準並且詳細告知理由並且在一人申請多所的情形下是以單一的一個可撤銷之行政處分的情形下而產生。

關於此點，聯邦政府首先宜在其立法與行政權限範圍內爲必要之處置。若聯邦政府未能於一定期間內對此爲妥善之規範，則將進一步產生下述之問題，即各邦——例如經國邦與邦間契約之締結——得對此問題得採取什麼措施或須採取何種措施，以便爲基本權保護的實現而與聯邦共同負責。此等共同責任係植基於：對全國人民一致有效之基本權保障無論是對聯邦或對邦之立法者而言，人民總是被這所保障的。聯邦與各邦不得以如下原因而強烈侵犯基本權：亦即其不得主張自己欠缺行動或措置之權限；毋寧，若事涉到國民之基本權之保護，而且此基本權之保護須受聯邦法及邦法之規範，則聯邦與各邦之立法者對此應爲統一之規範。（聯邦憲法法院判決集第七卷，第三百七十七頁以下，本處所指者爲四百四十三頁）。