

Gliederungsübersicht

Vorwort	V
Abkürzungshinweis	XXI
§ 1. Einführung	1
I. Die Freiheit der Person: Muttergrundrecht oder Nischengrundrecht?	1
II. Erkenntnisinteresse – Darstellungsgang – Problemschwerpunkte ..	5
III. Abgrenzung zu Formengeschichte und Verfassungsvergleich	9

Allgemeiner Teil Genese und Grundbegriffe

§ 2. Problemgeschichte in dogmatischer Absicht	15
I. Die Genese der Freiheit der Person im Parlamentarischen Rat	16
II. Die Herkunft der Freiheit der Person als Entdifferenzierungsgeschichte	21
III. Zur Problemadoption durch das Grundgesetz	53
§ 3. Verfassungsdogmatische Bestandsaufnahme	59
I. Der klassische Ansatz: ‚Eingriffsspezifische Schutzbereichsformulierung‘	60
II. Eingriffsspezifische Schutzbereichsformulierung: Methode und Erkenntnisgrenzen	66
III. Alternativen zum klassischen Ansatz?	98
IV. Verfassungsdogmatische Problemanzeige	103
§ 4. Freiheitsentziehung als Verfassungsbegriff: Freiheitstheorie und Grundrechtsdogmatik	109
I. Vorbemerkung zu Methode und Materie	110
II. Freiheitsentziehung als Verfassungsbegriff	123
III. Zusammenfassung – Rückblick – Ausblick	162
§ 5. Die Freiheit der Person: Reinterpretation in Fortführung des klassischen Ansatzes	171
I. Eingriffsartspezifische und schutzgutspezifische Wirkrichtung	172
II. Freiheit der Person und Gleichstellung: „Habeas Mentem“	208
III. Synthesen: Dogmatik der Freiheit der Person im Umriss	226

Besonderer Teil

Verfassungsrechtliche und bereichsdogmatische
Konsequenzen

§ 6. Einleitung	237
§ 7. Freiheitsbeschränkung und Freiheitsentziehung	239
I. Freiheitsbeschränkung (Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG) als <i>Sorites</i> -Begriff	240
II. Hauptprobleme der herkömmlichen Definition(en)	244
III. Zum Verhältnis von Freiheitsbeschränkung und Freiheitsentziehung	254
§ 8. Die Justizdimension(en) der Freiheit der Person (Art. 104 GG)	283
I. Freiheitssicherung durch den ‚Eingriffsrichter‘?	284
II. Justizgrundrechtliche Facetten der Freiheit der Person	299
III. Resümee und Schlussbetrachtung	340
§ 9. Verfassungsgrenzen der Freiheitsentziehung	347
I. Freiheit der Person und Kriminalstrafe	348
II. Freiheit der Person und Polizeigewahrsam	382
III. Grenzen präventiver Freiheitsentziehung	407
§ 10. Schlussbetrachtung	453
Schrifttumverzeichnis	461
Personenregister	511
Sachregister	516

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungshinweis	XXI
§ 1. Einführung	1
I. Die Freiheit der Person: Muttergrundrecht oder Nischengrundrecht?	1
II. Erkenntnisinteresse – Darstellungsgang – Problemschwerpunkte ..	5
1. Stoff und Form der Darstellung	5
2. Zentrale Problemkreise	6
3. Zur Bestimmung von Referenzbereichen	8
III. Abgrenzung zu Formengeschichte und Verfassungsvergleich	9

Allgemeiner Teil

Genese und Grundbegriffe

§ 2. Problemgeschichte in dogmatischer Absicht	15
I. Die Genese der Freiheit der Person im Parlamentarischen Rat	16
1. Formelle Spaltung bei ‚unlöslicher‘ Verbindung	16
2. Freiheit im Rahmen der ‚üblichen‘ Beschränkungen	18
3. Vorläufiges Resümee	20
II. Die Herkunft der Freiheit der Person als Entdifferenzierungsgeschichte	21
1. Der ältere Traditionspfad: Freiheit der Person als Schutz vor ungesetzlicher Verhaftung	22
a) Staatsstrukturelle Bedingungen der deutschen Grundrechtsentwicklung	22
b) Hauptkontexte des Verhaftungsschutzes	24
aa) Strafrecht und Kriminaljustiz	26
bb) Gefahrenabwehr, politische Polizei	28
(1) „Staatschutz“: Hauptwerkzeug der Reaktion	29
(2) Insbesondere: <i>Habeas Corpus</i> in Deutschland?	32
(3) Resümee	35

cc) Unterbringung psychisch Kranker	36
(1) Entdeckung psychischer Krankheit (1800 bis 1870)	36
(2) Von der Reform- zur Ordnungspsychiatrie (nach 1870) ..	38
(3) Fortbestehende Virulenz der Thematik	41
c) Zwischenfazit	42
2. Der jüngere Traditionspfad: Die Freiheit der Person in der Freiheit-und-Eigentum-Klausel	42
a) Freiheit und Eigentum als Lebensgüter der Bürgergesellschaft ..	43
b) Die Freiheit der Person als Abwehrrecht schlechthin	45
aa) Extensivierung im Frühkonstitutionalismus	46
bb) Formalisierung im Spätkonstitutionalismus (Anschütz) ...	48
c) Zwischenbilanz	49
3. Die Freiheit der Person in Weimar	50
a) Körperbezug als kleinster gemeinsamer Nenner	50
b) Fortschreibung der Problemgeschichte durch Mannheim und Köttgen	51
c) Zwischenfazit	53
III. Zur Problemadoption durch das Grundgesetz	53
1. Ungewisse Schutzrichtung(en)	54
2. Formalisierungstendenzen	55
3. Ausblick	56
§ 3. Verfassungsdogmatische Bestandsaufnahme	59
I. Der klassische Ansatz: ‚Eingriffsspezifische Schutzbereichsformulierung‘	60
1. Körperbezug und Ausrichtung am Verhaftungsschutz	60
2. Parallelen in der Verfassungsrechtsprechung	62
3. Schlüsselbegriff „Freiheitsentziehung“: Zwei Hypothesen	65
II. Eingriffsspezifische Schutzbereichsformulierung: Methode und Erkenntnisgrenzen	66
1. Exemplarische Streitfälle	67
2. Die Freiheitsentziehung als Schlüssel zum Schutzbereich	69
a) Aktivishe Lesart: Die Freiheit der Person als Handlungsrecht ..	69
b) Passivische Lesart: Die Freiheit der Person als Schutzrecht ...	72
c) Fazit: Bestätigung der ersten Forschungshypothese	73
3. Eingriffsspezifische Schutzbereichsformulierung ohne Eingriffsspezifikation	75
a) Freiheitsentziehung: Zwangseingriff vs. Statusverlust	75
aa) Indifferenz des Zwangskriteriums	76
bb) Obsoleszenz des Statusbegriffs	78
cc) Vorläufiges Resümee: Offene Enden der Begriffsbildung ..	80

b) Freiheitsentziehung im Verfahrensrecht: Formal-relationale Sichtweise	80
aa) Eine Definition der Freiheitsentziehung	81
bb) Methodische Erkenntnisgrenzen der Definition	82
cc) Sachliche Erkenntnisgrenzen der Definition	83
(1) Formalität	83
(2) Zirkularität	85
c) Freiheitsentziehung und Menschenrechtsschutz	86
aa) Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)	87
bb) Parallelbefund im Unionsrecht	91
d) Fazit: Bestätigung der zweiten Forschungshypothese	92
4. Zwischenbetrachtung zur „Freiheitsentziehung“:	
Kennen und Erkennen	93
a) Die Lücke in der Begründungskette	93
b) Mangel an Rechtssicherheit	95
c) Zwischenbilanz	97
III. Alternativen zum klassischen Ansatz?	98
1. Freiheit der Person als „Unverfügbarkeit für andere“	98
a) Schutz vor Verhaftung und Versklavung	99
b) Hinwendung zur Eingriffstypologie	100
2. Grenzen des Ansatzes	101
3. Auch hier: Bestätigung der Forschungshypothesen	102
IV. Verfassungsdogmatische Problemanzeige	103
1. Rückblick: Eingriffsspezifikation als Hauptproblem	104
2. Bilanz: Methodische und sachliche Erträge	104
a) Eingriffsorientierte Methode	105
b) Drei sachliche Haupterträge	105
c) Bilanz	107
3. Ausblick: Grundrechtsdogmatik der Freiheitsentziehung	107
§ 4. Freiheitsentziehung als Verfassungsbegriff: Freiheitstheorie und Grundrechtsdogmatik	109
I. Vorbemerkung zu Methode und Materie	110
1. Normbereichsbezogene Verfassungskonkretisierung	110
2. Zur Bestimmung eines Referenzgebiets	113
a) Das Recht der Freiheitsentziehung im Kurzüberblick	113
b) Straf- und Strafverfahrensrecht als Primärreferenzen	116
aa) Systematische Affinität zwischen Strafrecht und Freiheitsentziehung	117
bb) Strukturbildende Bedeutung des Strafvollzugsrechts	119
3. Zwischenfazit	122
II. Freiheitsentziehung als Verfassungsbegriff	123
1. Zwischen Rechtfertigung und Vollzug	124

a) Vollzugsförmigkeit der Freiheitsentziehung	124
b) ‚Gesamtvorgang‘ Freiheitsentziehung	125
c) Perspektiven der Begriffsbildung	126
aa) Rückblick	126
bb) Ausblick	127
2. Freiheitsentziehung: Errichtung und Anwendung einer immanenten Grundrechtsschranke	128
a) Zum heutigen Erkenntniswert der Lehre vom besonderen Gewaltverhältnis	129
aa) Grundzüge der älteren Lehre	129
bb) Lebendiges und Totes in dieser Lehre	131
cc) Zwischenfazit	132
b) Die Freiheitsentziehung im Lichte der modernen Sonderstatuslehre	133
aa) Unfreiwillige räumliche Eingliederung	134
(1) Sonderstatus und räumliche Eingliederung	134
(2) Zwiefältige Konfliktstruktur unfreiwilliger Eingliederung	137
bb) Durchgriffswirkung der Freiheitsentziehung	139
(1) Horizontaleffekt der Freiheitsentziehung	139
(2) Vertikaleffekt der Freiheitsentziehung	140
(3) Zwischenfazit zur Eingriffsgeometrie	142
c) Rückblick und Ausblick	143
3. Spezifika der Freiheitsentziehung	144
a) Eingriffsphänomenologie	145
aa) Verlagerung des Lebenskontexts	146
bb) Partizipationsverlust („totale Institutionen“)	147
cc) Betroffene Folgerechte: Privatsphäre, Sozialsphäre, moralische Selbstbestimmung	149
dd) Vorläufige Bilanz	152
b) Immune und kompensatorische Rechte	153
aa) Immunitäten: Körperliche und psychische Integrität, Menschenwürde	154
(1) „Grundlegende Voraussetzungen individueller und sozialer Existenz“	154
(2) Abgrenzung zur Grundrechtsschranke aus Art. 104 GG	156
bb) Kompensatorische Rechte, insbesondere Seelsorge und Resozialisierung	158
(1) Rechtlicher Konnex zwischen Zwangsunterbringung und Seelsorge	159
(2) Resozialisierung: Selbstaflösungstendenz der Freiheitsentziehung	160

III. Zusammenfassung – Rückblick – Ausblick	162
1. Zusammenfassung: Definitionselemente der Freiheitsentziehung	163
2. Rückblick: Vergleich mit den verfassungsdogmatischen Beständen (§ 3)	164
a) Zwischen passivischem und aktivischem Verständnis	164
b) Freiheitsentziehung und körperlicher Zwang	166
c) Freiheitsentziehung und Rechtsgleichheit	167
3. Ausblick	169
§ 5. Die Freiheit der Person: Reinterpretation in Fortführung des klassischen Ansatzes	171
I. Eingriffsartspezifische und schutzgutspezifische Wirkrichtung	172
1. Ausdifferenzierung des Schutzbereichs in zwei Hauptfunktionen	172
2. Die Freiheit der Person als Grundrecht und Grundrechtsvoraussetzung	173
a) Die Freiheit der Person als „Voraussetzung“ anderer Freiheitsrechte	174
b) Schutz der Ausübungsvoraussetzungen von Handlungsfreiheiten durch Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG	176
aa) Die Lehre von den Grundrechtsvoraussetzungen	176
bb) Übertragung auf die Freiheit der Person (Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG)	178
(1) Voraussetzungsschutz im Spiegel des Eingriffsparadigmas (Art. 104 GG)	178
(2) Akzessorietätsschutz und Durchgriffswirkung	180
(3) Dienende Funktion der Freiheit der Person	182
(4) Folgerungen für die Rechtsanwendung	183
c) Zwischenbetrachtung: Eingriffsartspezifischer Grundrechtstatbestand	189
3. Freiheit von körperlichem Zwang als schutzgutspezifische Funktion	191
a) Freiheit der Person und körperlicher Zwang	192
aa) Konsens: Unmittelbarer Zwang als Freiheitsbeschränkung	192
bb) Problem: Verhältnis zur Freiheitsentziehung	193
cc) Ausblick: Freiheit von körperlichem Zwang als eigenständiger Schutzgehalt	196
b) Körperliche Freiheit als verhaltensbezogenes Schutzgut	197
aa) Zum Schutzbedürfnis gegen (körperliche) Zwangsgewalt ..	198
bb) Zum Schutzgut der Freiheit der Person	199
c) Positionsbestimmung zur eingriffsartspezifischen Auslegung	202
(1) Systematische Unterschiede	203
(2) Alternativität und normatives Ineinandergreifen	204

(3) Unvollkommene Teilung der Traditionspfade?	205
c) Resümee: Die Freiheit der Person als eingriffsgeprägtes Grund- und Menschenrecht	206
II. Freiheit der Person und Gleichstellung: „Habeas Mentem“	208
1. Verknüpfung von Freiheit und Rechtsgleichheit in der Grundrechtsidee	209
2. Sonderunterbringungsrecht „bei psychisch Kranken“	210
a) Diskurskonjunkturen außerhalb und in der Rechtswissenschaft	211
b) Zur Sonderstellung psychisch Kranker in der Geltungsdimension	216
aa) Positivrechtliche Bestandsaufnahme	217
bb) Zwangsunterbringung als rechtfertigungsbedürftige Sonderbehandlung	220
(1) Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG ohne Fähigkeitsvorbehalt	220
(2) Kein Schluss von der Krankheit auf die Gefahr	222
c) Zwischenfazit	223
3. Parallelwertungen im menschenrechtlichen Diskriminierungsschutz	224
III. Synthesen: Dogmatik der Freiheit der Person im Umriss	226
1. Reformulierung der Grundrechtstatbestände	226
a) Eingriffsartspezifischer Normbereich	227
b) Schutzgutspezifischer Normbereich	228
c) Freiheitsentziehung und Gleichstellung psychisch kranker Menschen	230
2. Korrespondierende Wertungen auf der Rechtfertigungsebene	231
a) Subsidiarität – zeitliche Begrenzung – Abbau von Sonderrecht	231
b) Freiheitsentziehung als legitimationstheoretisches Sonderproblem	232
c) Fazit und Ausblick	234

Besonderer Teil

Verfassungsrechtliche und bereichsdogmatische
Konsequenzen

§ 6. Einleitung	237
§ 7. Freiheitsbeschränkung und Freiheitsentziehung	239
I. Freiheitsbeschränkung (Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG) als <i>Sorites</i> -Begriff	240
1. Begriffsimmanente Intensitätsskala	240
2. Wesentliche Referenzgebiete	242
II. Hauptprobleme der herkömmlichen Definition(en)	244
1. „Räumliche“ Einschränkung	245
2. Zwangskomponente	248
3. Maßnahmedauer	250
4. Problembefund	253
III. Zum Verhältnis von Freiheitsbeschränkung und Freiheitsentziehung	254
1. „Minusmaßnahmen“ zum klassischen Freiheitsentzug	254
a) Enger Begriff des Freiheitsentzugs	255
b) Zur Einordnung präventiver Eingriffe	256
aa) Freiheitsbeschränkung als Prä-Präventivmaßnahme	257
bb) Zweistufige Prüfsystematik	258
cc) Insbesondere: Dauerüberwachung als Freiheitsbeschränkung?	260
c) Zwischenfazit	262
2. „Plusmaßnahmen“ zur einfachen Zwangsanwendung	263
a) Unfreiheitsgrade bei Zwangsmaßnahmen	264
aa) Patientenfixierung als Orientierungsmarke	264
bb) Belastungsmomente von Zwangsmaßnahmen	266
cc) Vollimmobilisation als „Plusmaßnahme“ (Art. 104 Abs. 2 S. 1 GG)	268
b) Insbesondere: „Freiheitsentziehung in der Freiheitsentziehung“	268
aa) Rechtsfigur mit Expansionstendenz	269
bb) Bloße Äquivokation, kein Paradox	271
cc) Fallgruppenbezogene Anwendung der Maßstäbe	272
(1) Fixierung und Fesselung	272
(2) „Sekundäre“ Freiheitsentziehung und Misshandlungsverbot	274
c) Zwischenfazit	276
3. Resümee und Schlussbetrachtung	276
a) Wegweiserfunktion der Schutzbereichsdogmatik	276
b) Schlussbetrachtung: „Anhalten“ und „Festhalten“ im Polizeirecht	277

aa) Herkömmliche Ansätze	278
bb) Begründungslücken	279
cc) Eigener Ansatz	281
§ 8. Die Justizdimension(en) der Freiheit der Person (Art. 104 GG)	283
I. Freiheitssicherung durch den ‚Eingriffsrichter‘?	284
1. Monopolisierung der Anordnungskompetenz bei Gericht	284
a) Grundaussagen des Art. 104 Abs. 2 GG	285
b) Zur Verbindung von Art. 2 Abs. 2 S. 2 und 104 Abs. 2 S. 1 GG	287
c) Insbesondere: ‚Grundrechtsschutz durch Verfahren‘	288
2. Freiheitsentziehungsverfahren als ‚Eingriffsverfahren‘	290
a) Das Hauptverfahren im Strafrecht	291
b) Verfahren über eine präventive Freiheitsentziehung	294
c) Zwischenfazit zum Problemhorizont	296
3. Zur weiteren Fragerichtung	297
II. Justizgrundrechtliche Facetten der Freiheit der Person	299
1. Präventiver Justizgewähranspruch (Art. 104 Abs. 2 GG)	299
a) Der Regelfall: Gerichtsverfahren vor Freiheitsentziehung (Art. 104 Abs. 2 S. 1 GG)	300
aa) Problem: Fehlen von Verfahrensrecht	300
(1) Drei Beispiele aus dem geltenden Recht	300
(2) Unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 104 Abs. 2 GG?	302
(3) Eigene Ansicht: Verfassungswidrigkeit der Freiheitsentziehung	302
bb) Zwischenfazit: Justizgewähr (auch) als Schutz vor der Justiz	305
cc) Speziell: Verfahrensschutz vor dem Gesetzgeber?	306
b) Die Ausnahme: Freiheitsentziehung vor Gerichtsverfahren ...	309
aa) Knapper Kompetenzkredit: Art. 104 Abs. 2 S. 2 GG	310
bb) Insbesondere: Extraterritoriale Freiheitsentziehung	312
(1) Das Beispiel der Mission ATALANTA	312
(2) Keine Suspension der Grundrechtsbindung	313
(3) Regelungs- und Rechtsanwendungsdefizite	315
cc) Scharnierfunktion des Richtervorbehalts	317
(1) Freiheitsentziehung durch Private, insbesondere § 127 Abs. 1 S. 1 StPO	317
(2) Zur Drittwirkung des Art. 104 Abs. 2 GG im Familienrecht	318
(3) Systematische und materiellrechtliche Konsequenzen ..	321
c) Zwischenfazit	324
2. Rechte im Gerichtsverfahren	325
a) Wahrung allgemeiner Verfahrensgarantien	325

aa) Recht auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG)	326
(1) Unparteilichkeit des ‚Eingriffsrichters‘	326
(2) Zur Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte	328
bb) Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG)	329
cc) Insbesondere: Freiheitsentziehung ohne vorherige Anhörung	330
(1) Nachholbarkeit (nur) der Anhörung?	330
(2) Unzumutbarkeit der Anhörung?	332
b) Formstrenge (Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG)	333
aa) Grundsatz: Keine „leeren“ Formen	333
bb) Insbesondere: Unbeachtlichkeit von Verfahrensfehlern? ...	335
(1) Die aufenthaltsrechtliche Judikatur des BGH zur „Heilung“ von Fehlern	335
(2) Nochmals: Keine „leeren“ Formen	336
c) Begründungspflicht (Art. 104 Abs. 2 und Abs. 3 S. 2 GG)	337
3. Zwischenfazit	339
III. Resümee und Schlussbetrachtung	340
1. Der Richtervorbehalt zwischen Anspruch und Wirklichkeit	340
2. Rechtsschutz gegen den ‚Eingriffsrichter‘	341
a) Meinungsstand in Rechtsprechung und Lehre	341
b) Sekundärkontrolle als Gebot der Eigenlogik des Art. 104 GG	343
c) Von der ‚Gretchenfrage‘ zur akademischen Frage	344
§ 9. Verfassungsgrenzen der Freiheitsentziehung	347
I. Freiheit der Person und Kriminalstrafe	348
1. Ausgewählte Vorprägungen des deutschen Strafrechts	348
a) Das Strafgesetzbuch als „Magna Charta des Verbrechers“ (v. Liszt)	349
b) Differenz von Verhaltensnorm und gesetzlicher Strafandrohung (Binding)	351
c) Resümee	354
2. Strafrecht und Freiheit der Person: Kollisionsverhältnis oder Verweisungszusammenhang?	354
a) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Verhaltensnorm	355
b) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Sanktionsnorm	356
aa) Pönalisierung als „Ultima Ratio“?	357
(1) Rechtsgüterschutz vs. „Demokratizität“ des Strafrechts	358
(2) Freiheitsfunktionalität repressiver Verhaltenskontrolle	359
(3) Ultima-Ratio-Prinzip und Sozialblindheit	361
bb) Gesetzesbestimmtheit (Art. 103 Abs. 2 GG)	362
(1) Heutige Facetten eines klassischen Prinzips	362
(2) Insbesondere: Bestimmtheit im „Präventionsstaat“	363

(3) Resümee: Brisanz des Gesetzlichkeitsprinzips	367
cc) Strafgerechtigkeit als Frage der Systemgerechtigkeit	368
(1) Materielle Funktion des Gesetzlichkeitsprinzips	368
(2) Schuldangemessenheit zwischen Kriminalpolitik und Einzeltat	369
(3) Resümee: Strafgerechtigkeit als systemisches Problem ..	371
c) Zwischenbetrachtung: Verweisungszusammenhang zwischen Strafrecht und Freiheit der Person	371
3. Freiheit der Person und Strafvollzug	373
a) Brückenschlag zwischen Rechts- und Sozialstaat	374
b) Die Freiheit der Person als Junktim zwischen Strafrecht und Strafvollzugsrecht	376
aa) Schwache materielle Begrenzungswirkung	377
bb) Garantie formeller Vollzugsstandards	379
cc) Fehlen von Vollzugsrecht (außerhalb des Strafrechts)	380
c) Fazit	381
II. Freiheit der Person und Polizeigewahrsam	382
1. Paradigmen polizeilicher Gefahrenabwehr	383
a) Entpolizeilichung: Gefahrenabwehr als Kernaufgabe der Polizei	383
aa) Rechtsstaatliche Absorption des Polizeistaats	383
bb) Die konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit als Chiffre des modernen Polizeibegriffs	385
cc) Resümee	387
b) Verpolizeilichung: Gefahren- und „Gefährderrecht“	387
aa) Konjunkturen eines personalisierten Polizeirechts	387
bb) Polizeirecht zwischen konkreter und „dispositioneller“ Gefahr	390
cc) Resümee	392
c) Ausblick	393
2. Zur Problematik des Polizeigewahrsams	393
a) Relative und absolute Grenzen des Präventivgewahrsams	394
aa) Präventivgewahrsam als Hauptreferenz	394
bb) Allgemeine verfassungs- und konventionsrechtliche Maßstäbe	395
cc) Relative und absolute Belastungsgrenzen	398
(1) Relative Grenzen: Subsidiarität und Akzessorietät des Gewahrsams	398
(2) Absolute Grenze: Kein „freiheitspräventiver“ Gewahrsam	399
(3) Vorläufiges Resümee	402
b) Insbesondere: „Gefährderhaft“	402

c) Freiheit der Person und Polizeirecht: „Gespaltenes“ Verhältnis	405
3. Schlussbetrachtung und Ausblick	406
III. Grenzen präventiver Freiheitsentziehung	407
1. Freiheitsentziehung zum Schutz staatlicher Verfahren:	
das Beispiel der Untersuchungshaft	408
a) Verfassungsrechtliche Aspekte der Untersuchungshaft	408
aa) Bivalentes Grundmodell der §§ 112 ff. StPO	409
bb) Allgemeine verfassungsrechtliche Maßstäbe	410
cc) Suffizienz dieser Maßstäbe?	411
b) Die Untersuchungshaft als „Sonderopfer“ des Tatverdächtigen	412
aa) Aufopferungstheorie vs. Präventionstheorie	413
bb) Zum Legitimationsproblem der Untersuchungshaft	414
cc) Rechtfertigung der Untersuchungshaft als „Sonderopfer“?	417
(1) Zum Erklärungsanspruch der Aufopferungstheorie	417
(2) Sozialpflichtigkeit der Freiheit der Person?	418
c) Schlussbetrachtung: Untersuchungshaft als Sonderproblem	420
2. Freiheitsentziehung zum Schutz der Allgemeinheit: das Beispiel der freiheitsentziehenden Maßregeln nach den §§ 63 und 66 StGB	421
a) Das Präventionsparadigma im Maßregelrecht	422
aa) Präliminarien zum Topos der (Gemein-)Gefährlichkeit	423
(1) Nationalsozialistische Vergangenheit des Maßregelrechts	424
(2) „Gemeingefährlichkeit“ und historische Kriminologie	426
(3) Resümee: Problematischer Selektionsbegriff	428
bb) Allgemeine verfassungsrechtliche Maßstäbe	429
(1) Die Judikatur zur Sicherungsverwahrung (§ 66 StGB)	430
(2) Parallelwertungen bei der Psychiatrieunterbringung (§ 63 StGB)	431
cc) Suffizienz dieser Maßstäbe?	432
(1) Adäquater Bezugsrahmen der „Kompensation“?	433
(2) Überwiegendes Allgemeininteresse?	434
b) Verfassungsgrenzen der freiheitsentziehenden Maßregeln	436
aa) „Gemeingefährlichkeit“ und Freiheitsprävention	436
bb) Abgrenzung zu benachbarten Problemkreisen	437
(1) Kein Abwägungsproblem	438
(2) Kein Prognoseproblem	439
(3) Kein moralpsychologisches Problem	441
cc) Verfassungsgrenzen <i>de lege ferenda</i>	443
(1) Übertragung der Grenzen des Schuldprinzips	443
(2) Das Maßregelrecht als „Magna Charta des Verbrechers“?	445
c) Zusammenfassung	446

3. Perspektiven präventiver Freiheitsentziehung	447
a) Im Eingriffsrecht	447
b) Im Fürsorgerecht	449
c) Fazit	450
§ 10. Schlussbetrachtung	453
I. Zur Problemgeschichte (§ 2)	453
II. Die Freiheit der Person unter dem Grundgesetz (§ 3)	454
III. Zur Freiheitsentziehung gemäß Art. 104 GG (§ 4)	455
IV. Drei Wirkrichtungen der Art. 2 Abs. 2 S. 2, 104 GG (§ 5)	456
V. Freiheitsentziehung und Freiheitsbeschränkung (§ 7)	456
VI. Justizdimension(en) der Freiheit der Person (§ 8)	457
VII. Verfassungsgrenzen der Freiheitsentziehung (§ 9)	458
VIII. Ausblick	460
Schrifttumverzeichnis	461
Personenregister	511
Sachregister	516