

§ 46 StVollzG**Taschengeld**

Wenn ein Gefangener wegen Alters oder Gebrechlichkeit nicht mehr arbeitet oder ihm eine Ausfallentschädigung nicht oder nicht mehr gewährt wird, erhält er ein angemessenes Taschengeld, falls er bedürftig ist. Gleiches gilt für Gefangene, die für eine Beschäftigung nach § 37 Abs. 5 kein Arbeitsentgelt erhalten.

Übersicht

- A. Der Grundsatz**
- B. Unverschuldetes Fehlen von Arbeitsentlohnung und Ausbildungsbeihilfe**
- C. Bedürftigkeit**
- D. Pfändung und Aufrechnung?**
- E. Korrektur durch Sozialhilfe?**
- F. Rechtsschutz**
- G. Landesgesetze**

1Nach § 198 Abs. 3 tritt diese Vorschrift erst aufgrund eines besonderen Bundesgesetzes in Kraft. Vorläufig gilt sie in der folgenden Übergangsfassung (§ 199 Abs. 1 Nr. 1):

§ 46 Taschengeld

Wenn ein Gefangener ohne sein Verschulden kein Arbeitsentgelt und keine Ausbildungsbeihilfe erhält, wird ihm ein angemessenes Taschengeld gewährt, falls er bedürftig ist.

Bundeseinheitliche Verwaltungsvorschrift

(1) Das Taschengeld wird nur auf Antrag gewährt.

(2) Das Taschengeld beträgt 14 v. H. der Eckvergütung (§ 43 Abs. 2 StVollzG). Bei der Berechnung des Taschengeldes werden Hausgeld und Eigengeld berücksichtigt. Ein Geldbetrag, der für einen Gefangenen statt eines Paketes im Sinne des § 33 Abs. 1 S. 1 StVollzG zum eigenen Einkauf von Nahrungs- und Genußmitteln eingezahlt wird, bleibt bis zu dem für den Ersatzekauf festgesetzten Höchstbetrag bei der Berechnung des Taschengeldes für den laufenden und längstens den folgenden Monat unberücksichtigt.

(3) Bedürftig ist ein Gefangener, soweit ihm im laufenden Monat aus Hausgeld und Eigengeld nicht ein Betrag bis zur Höhe des Taschengeldes zur Verfügung steht.

A. Der Grundsatz

2 Auch dem Strafgefangenen gebührt das durch Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsgrundsatz des Art. 20 Abs. 1 GG gewährleistete **Existenzminimum** (zur verfassungsrechtlichen Herleitung s. BVerfGE 40, 121, 133; 82, 60, 85). Zu diesem zählen nicht nur die zum Überleben notwendige Nahrung, Kleidung und Behausung; vielmehr muss der Einzelne als soziales, gemeinschaftsbezogenes Individuum leben können (s. etwa BVerfGE 87, 212, 214; 92, 6, 7; 92, 112, 114 – sog. sozio-kulturelles Existenzminimum). Dazu gehört auch, in gewissem Rahmen die eigene Bedarfsdeckung frei gestalten zu können (BVerfGE 72, 354, 357). Diesem Zweck dient das „Taschengeld“ nach § 46 (zumindest missverständlich *Arloth* Rn. 1, wonach die Versorgung durch die JVA auf Existenzsicherung ausgerichtet sei: Sie deckt eben nicht alle existentiellen Bedürfnisse ab).

3 Das Taschengeld wird nach Abs. 1 der VV **auf Antrag** gewährt, da es dem Einzelnen nicht aufgedrängt werden soll (*SBJL-Laubenthal* Rn. 2). Die Fürsorgepflicht der Anstalt gebietet es allerdings, sozial besonders Benachteiligte oder Gefangene, die in der Fähigkeit, ihre Rechte wahrzunehmen, beeinträchtigt sind, auf diese Möglichkeit hinzuweisen. Voraussetzung für die Gewährung ist, dass der Gefangene „ohne sein Verschulden“ keine Leistungen nach §§ 43, 44 erhält (unten Rdn. 6 ff.) und dass er „bedürftig“ ist (unten Rdn. 10 ff.).

4 Nach Abs. 2 der VV beträgt das Taschengeld **14 % der Eckvergütung** im Sinne des § 43 Abs. 2. Daraus ergibt sich für das Jahr 2011 ein Monatsbetrag von 32,19 €. Ob diese Festsetzung „angemessen“ im Sinne des Gesetzeswortlauts ist, wird man angesichts der Tatsache bezweifeln müssen, dass § 35 Abs. 2 S. 2 SGB XII für Personen, die in Heimen untergebracht sind, ein Taschengeld in Höhe von 27 % des Eckregelsatzes, d. h. im Normalfall 96,93 € pro Monat vorsieht. Die Rechtsprechung in Strafvollzugsachen hat jedoch wohl mit Rücksicht auf die öffentlichen Kassen bislang wenig Neigung erkennen lassen, die Praxis zu beanstanden (s. schon OLG Koblenz NStZ 1983, 526). Das Bundesverfassungsgericht hat es überdies für unbedenklich erklärt, dass die Erhöhung der Vergütung nach §§ 43, 44 nicht auf das Taschengeld „durchschlägt“, da das Gebot, die Resozialisierung durch Anerkennung geleisteter Arbeit zu fördern, nicht für das Taschengeld des § 46 gelte (BVerfG NStZ 2003, 109). Lediglich bei Untersuchungsgefangenen, die nicht unter § 46 fallen, kommt ein Rückgriff auf sozialhilferechtliche Ansprüche in Betracht. Das LG Giessen (Beschluss vom 25.05.2010, Gz.: 2 StVK-Vollz. 1714/07, 574/08) hat allerdings richtigerweise festgestellt, dass es der gebotenen Einzelfallentscheidung und damit der Ausfüllung des unbestimmten Rechtsbegriffs „angemessen“ nicht gerecht wird, wenn die Vollzugsbehörde in Bezug auf die Höhe des Taschengeldes allein auf die VV zu § 46 verweist (vgl. auch KG Berlin v. 19.01.2005 – 5 Ws 653/04 Vollz, zitiert nach BeckRS 2005, 30349269: die VV stellen eine Entscheidungshilfe dar). Vielmehr sind alle wesentlichen Umstände des Einzelfalles zu würdigen (wie z.B. ob der Gefangene selbst für Körperpflegemittel aufzukommen hat

oder ob er in Ausübung seines Grundrechtes auf Informationsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 S. 1 Halbs. 2 GG Kabelgebühren an den privaten Betreiber einer Satellitenanlage zu entrichten hat). Insbesondere schwangere Inhaftierte haben in der Regel einen Bedarf, der über den durch die VV bestimmten Betrag hinausgeht, so dass ihnen auch ein höheres Taschengeld gewährt werden sollte (vgl. § 78 Rdn. 6).

5 Auf die Gewährung des Taschengelds besteht ein **Anspruch** (*SBJL-Laubenthal* Rn. 8; allgemeine Meinung). Der Vollzugsbehörde steht deshalb kein Ermessen zu (OLG Zweibrücken ZfStrVo 1994, 116, 117). Anders als bei der Ausfallentschädigung nach dem noch nicht in Kraft getretenen § 45 ist eine **zeitliche Begrenzung** mit Recht **nicht vorgesehen**: auch wer 2 Jahre ohne eigenes Verschulden beschäftigungslos ist, hat Anspruch auf die Leistung nach § 46 (vgl. *CMD* Rn. 1).

B. Unverschuldetes Fehlen von Arbeitsentlohnung und Ausbildungsbeihilfe

6 Voraussetzung für einen Anspruch nach § 46 ist, dass der Gefangene „ohne sein Verschulden“ keine Arbeit bzw. keinen Ausbildungsplatz besitzt und deshalb **keine Leistungen nach §§ 43, 44** erhält. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn in der Anstalt nicht genügend Arbeits- bzw. Ausbildungsplätze zur Verfügung stehen oder eine volle Auslastung wegen Auftragsmangels nicht möglich ist. Weiter greift § 46 auch dann ein, wenn der Gefangene wegen Krankheit nicht arbeiten kann und keine Ansprüche aus der Unfallversicherung hat. Bei Schwangerschaft muss nach dem oben § 45 Rdn. 3 Gesagten das Entgelt fortbezahlt werden; andernfalls wäre ebenfalls § 46 anzuwenden. Taschengeld wird auch den Gefangenen gewährt, die nach § 41 Abs. 1 S. 3 wegen Alters oder Erwerbsunfähigkeit von der Arbeitspflicht freigestellt sind (BT-Drs. 7/918, 69).

7 Ist die **Nichtbeschäftigung verschuldet**, fällt der Anspruch aus § 46 weg. Diesbezüglich trägt die Justizvollzugsanstalt die Darlegungs- und Beweislast. Ein Verschulden liegt etwa dann vor, wenn der Gefangene ohne ausreichenden Grund (dazu § 41 Rdn. 5, 6) die ihm zugewiesene **Arbeit verweigert**. Berufet er sich auf gesundheitliche Einschränkungen, so ist dem von der Behörde im Einzelnen nachzugehen; angesichts der Schwere des in Rede stehenden Eingriffs reicht es nicht aus, wenn der Gefangene zu einer ärztlichen Untersuchung nicht erscheint, dies aber auch auf einem Irrtum beruhen kann. Das BVerfG hat in einem solchen Fall sogar eine „willkürliche“ Verweigerung des Taschengelds angenommen (BVerfG ZfStrVo 1996, 314 = StV 1995, 651). Auf den Grad des Verschuldens soll es nicht ankommen (OLG Hamm NSTZ 1988, 527), doch muss dieses durch die Behörde positiv festgestellt werden (OLG Zweibrücken ZfStrVo 1994, 116, 117). Bloße Einschätzungen genügen nicht (BVerfG ZfStrVo 1996, 314 f.).

8 Die Frage des Verschuldens ist oftmals problematisch, wenn ein Inhaftierter arbeiten will, aber nicht (mehr) darf. Nach der Rechtsprechung stellt es nicht zwingend ein Verschulden dar, wenn ein Gefangener **aus Sicherheitsgründen von seinem**

Arbeitsplatz entfernt (vgl. OLG Koblenz NStZ 1987, 576 und NStZ 1989, 342; OLG Karlsruhe NStZ 2006, 63) oder wegen des – ihm nicht nachzuweisenden – Verdachts des Drogenschmuggels von der Arbeit in der Gemeinschaft ausgeschlossen wird (vgl. OLG Zweibrücken ZfStrVo 1994, 116 f.). Bei einer Entfernung vom Arbeitsplatz im Rahmen der Anordnung besonderer Sicherungsmaßnahmen nach § 88 kann eine schuldhaftige Nichtbeschäftigung nur ausnahmsweise dann angenommen werden, wenn diese aufgrund eines nachweisbar schuldhaften Verhaltens angeordnet wurden und wenn der faktische Ausschluss des Gefangenen von der Arbeit eine notwendige und für den Gefangenen ohne weiteres vorhersehbare Folge der Sicherungsmaßnahmen darstellt (z.B. eine notwendige Absonderung von anderen Gefangenen auch am Arbeitsplatz aufgrund einer von dem Gefangenen angekündigten Schlägerei - vgl. auch OLG Karlsruhe a.a.O.). Wird der Gefangene wegen Fehlverhaltens wie z. B. Drogenkonsums von seinem Arbeitsplatz abgelöst, so entfällt das Taschengeld nur dann, wenn dies kausal für die Nichtbeschäftigung war; daran fehlt es, wenn er aus anderen Gründen sowieso abgelöst worden wäre (zum Erfordernis der Kausalität siehe auch OLG Hamm v. 27.03.2007 – 1 Vollz (Ws) 191/07, zitiert nach BeckRS 2008, 05502). Dasselbe gilt dann, wenn er noch gar nicht gearbeitet hat, aber auch ohne Verhängung einer Maßnahme nach § 17 Abs. 3 etwa aus gesundheitlichen Gründen nicht zu einer Arbeit in der Gemeinschaft eingeteilt worden wäre (OLG Zweibrücken ZfStrVo 1994, 116, 118). Unverschuldet ist die Arbeitslosigkeit auch dann, wenn die vorgesehenen **Kontrollmaßnahmen aus religiösen Gründen verweigert** werden (OLG Koblenz NStZ 1986, 238 mit zust. Anm. *Rassow*; a. A. *Arloth* Rn. 2); entsprechend hat das BAG bei einer Berufung eines Arbeitnehmers auf die Gewissensfreiheit entschieden (BAG AP Nr. 27 zu § 611 BGB Direktionsrecht – kriegsverherrlichende Literatur; BAG DB 1989, 2538 – Mitwirkung an der Entwicklung von Medikamenten für den Nuklearkrieg). Anders zu entscheiden, würde heute überdies auf eine unerlaubte Diskriminierung wegen der Religion im Sinne der Rahmenrichtlinie 2000/87/EG und des AGG (vor § 37 Rdn. 38) hinauslaufen. Wird ein **entwischener Gefangener aufgegriffen** und in die Vollzugsanstalt eingeliefert, so hat er bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen jedenfalls im Monat nach der Wiedereinlieferung Anspruch auf Taschengeld (OLG Frankfurt NStZ 1987, 358).

9 Solange eine **verschuldete Nichtbeschäftigung** vorliegt, erhält der Gefangene kein Taschengeld. Meldet er sich jedoch wieder zu einer (anderen) Arbeit, ohne dass ihm diese zunächst zugewiesen werden kann, so stellt sich das Problem, ob das Verschulden „nachwirkt“ oder ob § 46 vom **Zeitpunkt der Meldung** an wieder eingreift. Die Rechtsprechung wendet die **Sperrfristbestimmungen** des § 144 SGB III entsprechend an und gewährt deshalb erst drei Monate nach Ende der Arbeitsverweigerung bzw. dem sonstigen verschuldeten Wegfall der Ansprüche aus §§ 43, 44 ein erneutes Recht auf Taschengeld (OLG Hamm NStZ 1988, 527; LG Krefeld NStZ 1987, 343; ähnlich OLG Koblenz NStZ 1989, 342; dahingestellt jedoch in OLG Koblenz NStZ 1987, 576). Dem folgen Teile der Literatur (*Arloth* Rn. 2; *SBJL-Laubenthal* Rn. 5) mit dem

Argument, das Fehlen einer „Sperrfrist“ würde die Sanktionswirkung des Taschengeldentzugs aushöhlen.

Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass das StVollzG eigene Sanktionsvorschriften enthält, die dem „normalen“ Arbeitgeber nicht zur Verfügung stehen. Die möglichen Sanktionen sind in § 103 Abs. 1 abschließend aufgezählt, wobei der Entzug des Taschengeldes nicht dazu gehört. Aus § 103 Abs. 1 Nr. 7, der den Entzug der Arbeit für bis zu vier Wochen als Disziplinarmaßnahme vorsieht, kann vielmehr der Gegenschluss gezogen werden, dass in anderen Fällen arbeitswillige Inhaftierte grundsätzlich arbeiten dürfen und damit auch einen Anspruch auf Taschengeld haben, wenn ihnen keine Arbeit zur Verfügung gestellt werden kann.

Weiter ist ein Rückgriff auf das SGB III ist auch schon deshalb fragwürdig, weil es hier um einen Eingriff in das Existenzminimum, nicht aber um die bloße Verweigerung einer Versicherungsleistung geht. Allerdings wird dieser Einwand dadurch relativiert, dass mittlerweile auch die „Grundsicherung“ nach § 31 SGB II bzw. nach § 39 SGB XII bei Arbeitsverweigerung gekürzt werden kann. Beide unterscheiden sich allerdings insoweit, als nur § 31 SGB II eine ausdrückliche Festlegung auf drei Monate vorsieht, die weder eine Überschreitung noch eine Unterschreitung zulässt, während § 39 SGB XII flexiblere Reaktionsformen ermöglicht. Eine schematische **„Sperrung“ von drei Monaten hierher zu übertragen, würde zusätzlich gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip verstoßen**, da sie der Schwere des jeweiligen Verstoßes nicht Rechnung trägt (ebenso im Bereich des § 31 SGB II *Berlit*, info also 2004, 206; *Däubler* info also 2005, 53; *Mrozynski ZFSH/SGB* 2004, 219; *Rothkegel*, in: ders. Sozialhilferecht. Handbuch 2005, Teil II Kap. 3 Rn. 51). Die Rechtsprechung hat eine entsprechende Differenzierung bislang nur im Hinblick auf eine Verlängerung über drei Monate hinaus erörtert (OLG Koblenz, ZStrVo 1990, 118), doch muss dasselbe auch für eine Verkürzung gelten. Dabei kann der Tatsache Rechnung getragen werden, dass es sich beim Taschengeldentzug um einen sehr fühlbaren Eingriff in die Lebensführung handelt, weil der Betroffene noch weniger als ein in Freiheit Befindlicher in der Lage ist, sich dringend benötigte Gegenstände des Alltags von Mitteln zur Körperpflege bis hin zu Briefpapier und Porto zu beschaffen (so die zutreffende Schilderung in BVerfG ZStrVo 1996,314). Von der „freien Gestaltung“ der Bedarfsdeckung, die das BVerwG zur verfassungsgebotenen Existenzsicherung zählt (BVerwGE 72, 354, 357), bleibt nichts übrig. Dies spricht ebenfalls entscheidend dafür, die Grenze weit unter drei Monaten zu ziehen (Diese Seite übersieht OLG Hamm NStZ 1988, 527; zum Existenzminimum ähnlich wie hier *Bieback-Stahlmann SozFortschritt* 1987, 1, 12). Auch ist in Bezug auf Untersuchungshäftlinge durchaus anerkannt, dass die Sachleistungen des Vollzugs keineswegs alle Bedürfnisse des täglichen Lebens abdecken, die im Rahmen der Sozialhilfe Berücksichtigung finden (OVG Rheinland-Pfalz ZfStrVo 1993 372 f.). Schließlich betont auch die Literatur zum Strafvollzugsrecht, dass die völlige Mittellosigkeit den Strafgefangenen für „behandlungsfeindliche subkulturelle Aktivitäten“ anfällig mache (*Arloth* Rn. 1; *SBJL-Laubenthal* Rn. 1); warum sollte man ihn drei Monate lang diesem Risiko aussetzen? Bei

einer einzelfallunabhängigen Frist von drei Monaten kann zudem eine nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung gegenüber Gefangenen bestehen, denen schon vor Ablauf dieser Frist ein neuer Arbeitsplatz zugewiesen werden kann. Der übliche Rückgriff auf das Sozialrecht führt daher zu Rechtsverstößen und Ungereimtheiten; er sollte insgesamt unterbleiben.

Im Ergebnis ist daher ein arbeitswilliger Inhaftierter zum Taschengeldbezug berechtigt, sobald er seinen Arbeitswillen eindeutig bekundet. Er ist trotz Arbeitsbereitschaft nur dann und insoweit als schuldhaft ohne Arbeit anzusehen, als eine Disziplinarmaßnahme nach § 103 Abs. 1 Nr. 7 oder (unter den in Rdn. 8 genannten Voraussetzungen) eine Sicherungsmaßnahme gegen ihn ausgesprochen worden ist. Auch in letztgenanntem Fall ist eine Höchstgrenze von vier Wochen anzusetzen, da zumindest die Folgen einer verschuldeten Nichtbeschäftigung sanktionierenden Charakter haben und die in § 103 Abs. 1 Nr. 7 enthaltene Beschränkung über § 88 ansonsten umgangen würde. Bei der Verbüßung eines Arrests nach § 103 Abs. 1 Nr. 9 steht ein Inhaftierter dem anstaltsinternen Arbeitsmarkt zwar schuldhaft nicht zur Verfügung, allerdings kann dies nur dann zu einer Nichtgewährung von Taschengeld führen, wenn ihm ansonsten ein Arbeitsplatz für diesen Zeitraum zugewiesen worden wäre und dies für den Gefangenen auch vorhersehbar war. Die Ausführungen zur Kausalität unter Rdn. 8 gelten insofern entsprechend. Zu kritisieren ist nach alldem eine Regelung wie § 28 Abs. 2 HStVollzG in HE, nach der Gefangene, die von der zugewiesenen Beschäftigung abgelöst wurden, weil sie die Aufnahme oder Ausübung der Beschäftigung verweigerten oder weil dies aufgrund ihres Verhaltens aus Gründen der Sicherheit oder Ordnung der Anstalt erforderlich war, für drei Monate als verschuldet ohne Beschäftigung gelten.

C. Bedürftigkeit

10Nach Abs. 3 VV ist der Gefangene nur dann „bedürftig“, wenn er den ihm zustehenden Taschengeldbetrag weder in Form von Hausgeld noch in Form von Eigengeld zur Verfügung hat. Ähnlich wie das ALG II und die Sozialhilfe ist der **Anspruch auf Taschengeld nachrangig**, greift also nur dann ein, wenn alle anderen finanziellen Stricke reißen. Auch anstaltsexterne Gelder, die der Gefangene auf sein Eigengeldkonto einzahlen könnte, schließen grundsätzlich die Bedürftigkeit aus (OLG Koblenz ZfStrVo 1996, 118 f.; BVerfG ZfStrVo 1996, 315 f.; vgl. auch *Kruis/Wehowsky* NStZ 1998, 593, 595). Allerdings muss auch der Strafgefangene diejenigen Vermögensbestandteile nicht angreifen, die bei der Sozialhilfe bzw. dem ALG II als Schonvermögen nicht berücksichtigt werden. Erreichen Hausgeld oder Eigengeld nicht den Taschengeldbetrag für den fraglichen Monat, so schuldet die Behörde eine Aufstockung auf (derzeit) € 32,19 Maßgebende **Zeiteinheit** ist der einzelne **Kalendermonat**. Wird das Entgelt nach den §§ 43, 44 wenige Tage nach Monatsende ausbezahlt, so ist es gleichwohl dem fraglichen Monat zuzurechnen (KG NStR-RR 1999, 286; zustimmend *Laubenthal* 2008, Rn. 463). Im ersten Monat einer entgeltlichen Tätigkeit bleibt daher der Gefangene uU zunächst mittellos, doch sollte die

Anstalt in solchen Fällen zur Vermeidung von Abhängigkeiten zu anderen Gefangenen einen Vorschuss gewähren (*Arloth* Rn. 3). Wird der Antrag auf Taschengeld erst nach Ablauf des Monats beschieden, richtet sich die Bedürftigkeit allein nach den finanziellen Verhältnissen des Monats, für den Taschengeld beantragt worden ist. Nachträglich zugeflossene Mittel bleiben unberücksichtigt (OLG Frankfurt a.M. NStZ-RR 2007, 62; *Arloth* Rn. 4). Sind nur während eines **Teils eines Monats** die Voraussetzungen des § 46 gegeben (der Gefangene wird entlassen, der Gefangene wechselt von Untersuchungs- zu Strafhäft), besteht nur Anspruch auf ein anteiliges Taschengeld. Generell ist es Sache des Gefangenen, seine Bedürftigkeit im Einzelnen darzulegen (*Arloth* Rn. 4; *SBJL-Laubenthal* Rn. 6; OLG Celle NStZ-RR 2009, 261).

Die Bedürftigkeit entfällt nicht allein aufgrund der Tatsache, dass ein arbeitsloser Gefangener im fraglichen Zeitraum eine Disziplinarmaßnahme nach § 103 Abs. 1 Nr. 2 (Entzug der Verfügung über das Hausgeld und des Einkaufs) verbüßt. Durch diese Disziplinarmaßnahme soll dem Gefangenen lediglich die Verfügungsmöglichkeit über seine Geldmittel entzogen werden, eine verkappte Geldbuße wäre eine unzulässige weitere Disziplinarmaßnahme (LG Regensburg v. 22.09.2010 - StVK 416/2010).

11 Bestimmte Beträge bleiben unberücksichtigt. Dies gilt für das **Überbrückungsgeld** nach § 51 (*SBJL-Laubenthal* Rn. 6) sowie für **zweckbestimmte Bezüge** wie z. B. das für eine Blutspende erworbene Eigengeld. Dasselbe gilt für zweckgebundene Zuwendungen Dritter (ebenso *SBJL-Laubenthal* Rn. 6; a. A. *Arloth* Rn. 4); würde man anders entscheiden, wäre ohne rechtliche Grundlage in die Verfügungsbefugnis des Dritten, als deren unselbstständiger Bestandteil die Zweckbestimmung anzusehen ist, eingegriffen. Die Zweckbindung stellt auch keine Vereinbarung zu Lasten der Staatskasse dar (so aber *Arloth* Rn. 4), da Grundlage für den Zahlungsanspruch gegen den Staat nicht die Zweckbindung, sondern der auch ohne Zutun des Dritten einschlägige § 46 ist. Wird dem Gefangenen nachträglich ein Sondereinkauf aus gesperrtem Eigengeld gestattet, so findet ebenfalls keine Anrechnung auf das Taschengeld statt (OLG Hamburg ZStrVo 2000, 313). Erhält der Gefangene ein **Paket** nach § 33 Abs. 1, so ist sein Inhalt bei der Bedürftigkeitsprüfung nicht zu berücksichtigen. Anderes galt jedoch nach der Rechtsprechung des KG (NStZ 1988, 477), wenn der Gefangene kein Paket, sondern an seiner Stelle (z. B. von seinem Verteidiger) einen **Geldbetrag** erhielt: Obwohl dieser nach Nr. 6 Abs. 1 der VV zu § 33 für einen sog. Ersatzeinkauf verwendet werden kann, solle er den Taschengeldanspruch entsprechend mindern. Mit Recht wurde diese Differenzierung als völlig irrational qualifiziert (*Müller-Dietz* NStZ 1988, 478); mit Wirkung vom 1. 1. 1989 wurde deshalb Abs. 2 der VV durch einen S. 3 ergänzt, der die Gleichstellung beider Zuwendungsformen anordnet. Wird anlässlich eines Festes die Annahme von Sachgeschenken bis 35 € gestattet, so ist VV Abs. 2 S. 3 auf Geldzuwendungen bis zur selben Höhe entsprechend anzuwenden (OLG Hamburg NStZ 2005, 157). Auch hier entfällt die Anrechnung.

12Überholt ist inzwischen die Meinung des OLG Koblenz, wonach ein nicht verbrauchter Teil des **Taschengeldes** im folgenden Monat bei der Bedürftigkeitsprüfung zu berücksichtigen ist und den Taschengeldanspruch entsprechend mindert (OLG Koblenz NStZ 1988, 576). Der BGH (ZfStrVo 1998, 305 f.; ebenso OLG Frankfurt/M. NStZ-RR 1996, 157; LG Berlin NStZ 1984, 334) hat dem mit Recht entgegengehalten, der Gefangene müsse das Recht haben, einen höheren Betrag **anzusparen**. Ein solches Verhalten zu fördern, entspreche dem Angleichungsgrundsatz. Auch die Literatur hat sich dem – soweit ersichtlich – einhellig angeschlossen (*Arloth* Rn. 4; *C/MD*, Rn. 3; *Laubenthal* 2008, Rn. 463; *Mülders* NStZ 1989, 142). Die Einbeziehung des Taschengeldes in das nach § 47 Abs. 1 zur Verfügung stehende Geld macht deutlich, dass der Gesetzgeber gleichfalls mit einem Ansparsverhalten rechnet. In BW ist in § 53 Abs. 1 S. 2 JVollzGB ausdrücklich geregelt, dass nicht verbrauchtes Taschengeld bei der Bedürftigkeitsprüfung nicht zu berücksichtigen ist.

D. Pfändung und Aufrechnung?

13Der Anspruch auf Taschengeld ist in entsprechender Anwendung des § 17 Abs. 1 S. 2 SGB XII weder abtretbar noch pfändbar (ebenso im Ergebnis AG Freiburg StV 1991, 225; *Arloth* Rn. 5; *Butzkies* ZfStrVo 1996, 345; *C/MD* Rn. 3; *SBJL-Laubenthal* Rn. 9); dies ergibt sich aus der Zweckbestimmung des Anspruchs. Dementsprechend kommt auch eine Aufrechnung mit Gegenansprüchen der Anstalt nicht in Betracht. Die Sondervorschriften in § 121 Abs. 5 und in § 93 Abs. 1 S. 1 betreffen nur das Hausgeld (*Laubenthal* 2008, Rn. 463) und nehmen überdies einen dem Taschengeld entsprechenden Betrag aus. Bei der Aufrechnung würde es sich überdies um einen belastenden Verwaltungsakt handeln, für den keine gesetzliche Grundlage existiert.

E. Korrektur durch Sozialhilfe?

14Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts steht grundsätzlich **auch Untersuchungsgefangenen Sozialhilfe** zu (BVerwGE 51, 281, 282), da sie keinen Anspruch auf Taschengeld besitzen (s. etwa OLG Celle StV 1998, 495; OLG Stuttgart ZfStrVo 1994, 247 ff. m. w. N.; *Arloth* Rn. 6; anders nur OVG Nordrhein-Westfalen NStZ 1988, 384). Die Bemessung des Taschengeldes orientiere sich am Regelsatz des Haushaltsvorstands (BVerwG DVBl. 1994, 425; vorher schon OVG Rheinland-Pfalz NStZ 1988, 335 und ZfStrVo 1993, 372 ff.; sehr instruktiv *Perwein* ZfStrVo 1994, 349 ff.); sie beträgt 15 % (*Arloth* Rn. 6). Einer Übertragung auf Strafgefangene steht der abschließende Charakter des § 46 entgegen (*SBJL-Laubenthal* Rn. 1).

F. Rechtsschutz

15Erhält der Strafgefangene entgegen § 46 kein oder ein zu niedrig bemessenes Taschengeld, so kann er seinen Anspruch einklagen. Das Gericht spricht nach § 119 Abs. 4 S. 2 die Verpflichtung zur Bezahlung aus. Voraussetzung ist, dass der Antrag auf

Gewährung von Taschengeld noch während des fraglichen Monats gestellt wurde; für zurückliegende Monate wird wie im Unterhalts- und Sozialhilferecht keine Leistung gewährt (*Arloth* Rn. 7). Gewinnt der Strafgefangene das Verfahren, so kann es zu einer Auszahlung für mehrere Monate kommen; dies ist – ähnlich wie das Ansparen (oben Rdn. 12) – rechtlich unbedenklich. Es beseitigt auch nicht die Bedürftigkeit für künftige Zeiträume (vgl. OLG Hamm ZStrVo 1986, 184). Verfügt der (nicht mehr arbeitende) Gefangene über Einkommen wie z. B. eine kleine Rente, so wird bei der Prüfung der Bedürftigkeit im Rahmen der **Prozesskostenhilfe** nicht der allgemeine Freibetrag zuzügl. 10 %, sondern lediglich das zu beanspruchende Taschengeld zuzügl. 10 % in Abzug gebracht (OLG Hamburg NStZ-RR 2009, 127).

G. Landesgesetze

15a BW: § 53 Abs. 1 und 2 JVollzGB-3

BY: Art. 54 BayStVollzG

HE: § 41 HStVollzG

HH: § 46 HmbStVollzG

NI: § 43 NJVollzG

15b Alle Bundesländer haben **wörtlich oder sinngemäß** die Voraussetzungen der Taschengeldregelung des Bundesgesetzes übernommen. Was die Höhe des Taschengeldes betrifft, so haben BW, BY und NI die Formel „angemessen“ übernommen, während HH dies entsprechend der Bundes-VV als „14 Prozent der Eckvergütung“ konkretisiert und HE „bis zu 14 Prozent“ für angemessen hält.