

Ärztliche Aufklärungs- und Einwilligungsformulare – Einsatzmöglichkeiten und beweisrechtliche Bedeutung

Robin Petraschke, Köln*

I. Einleitung	813
1. Rechtliche Einordnung der Einwilligungs- und Aufklärungspflicht	813
2. Aufklärungsformulare zwischen rechtlicher Anforderung und klinischer Praxis	813
II. Hauptteil	814
1. Einsatzmöglichkeiten	814
a) Aufklärung und Einwilligung durch Formulare bei intensiven Eingriffen	814
b) Aufklärung und Einwilligung durch Formulare bei einfachen Routine-	
impfungen	815
aa) Darstellung der verschiedenen Ansichten	815
bb) Stellungnahme	816
c) Aufklärung und Einwilligung durch Formulare bei Corona-Impfung	817
d) Ergänzung der mündlichen Aufklärung durch Formulare	818
2. Beweisrechtliche Bedeutung	818
a) Beweislast im Arzthaftungsprozess	818
b) Beweis durch Aufklärungs-/Einwilligungsformulare	818
aa) Beweiskraft	819
bb) AGB-rechtliche Kontrolle	820
(1) Anwendbarkeit der Inhaltskontrolle	820
(2) Verzicht der Aufklärung durch Formulare	822
3. Einsatzmöglichkeiten und beweisrechtliche Bedeutung softwarebasierter	
Formulare	822
a) Aktuelle Rechtslage	822
aa) Einsatzmöglichkeiten	822
bb) Beweisrechtliche Bedeutung	822
b) Ausblick auf die Nutzung softwarebasierter Formulare	823
III. Schlussbetrachtung	824

* Der Verf. studiert Rechtswissenschaften an der Universität zu Köln.

I. Einleitung

1. Rechtliche Einordnung der Einwilligungs- und Aufklärungspflicht

Heute sind die sog. Patientenrechte – mithin auch die Aufklärungs- und Einwilligungspflicht – in den §§ 630a ff. BGB niedergeschrieben.¹ Dabei hat der Gesetzgeber weitgehend die bereits gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung zum Arzt-Patienten-Verhältnis kodifiziert.²

Die Einwilligungspflicht des Patienten vor medizinischen Maßnahmen ist in § 630d Abs. 1 S. 1 BGB geregelt. Aufgrund der Informationsasymmetrie zwischen Arzt und Patient erfordert die Einwilligung für ihre Wirksamkeit eine Aufklärung des Patienten (sog. Informed consent).³ Dies ergibt sich aus § 630d Abs. 2 BGB, welcher auf § 630e Abs. 1–4 verweist. Nur so ist eine sinnvolle Wahrnehmung des Selbstbestimmungsrechts des Patienten möglich.⁴

Die Verletzung der Pflicht zur Einholung einer wirksamen Einwilligung ist nach § 280 BGB Schadensersatzbewehrt.⁵ Im Hinblick auf deliktsrechtliche Ansprüche würde mangels Einwilligung Rechtswidrigkeit vorliegen und regelmäßig ein Anspruch bestehen. Die vertragsrechtlichen Anforderungen an die Einwilligung bzw. die Aufklärung gelten auch für das Deliktsrecht.⁶ Allerdings muss der Patient einen Gesundheitsschaden erlitten haben, damit trotz fehlender oder unwirksamer Einwilligung ein Schadensersatzanspruch besteht.⁷ Die nicht von einer ordnungsgemäßen Aufklärung gedeckte Behandlung des Patienten als solche begründet keine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts,⁸ auch wenn dies zum Teil in der Literatur gefordert wird.⁹ Nach der gefestigten Körperverletzungsdoktrin des BGH stellt jeder medizinische Eingriff eine tatbestandliche Körperverletzung dar.¹⁰

2. Aufklärungsformulare zwischen rechtlicher Anforderung und klinischer Praxis

Der Patient ist über alle für die Einwilligung relevanten Umstände aufzuklären.¹¹ Hierzu gehören insbesondere Art, Umfang, Durchführung, zu erwartende Folgen und Risiken der Maßnahme sowie deren Notwendigkeit, Dringlichkeit, Eignung und Erfolgsaussichten im Hinblick auf Diagnose oder Therapie, vgl. § 630e Abs. 1 S. 2 BGB.

Diese Aufzählung ist jedoch nicht abschließend und im Einzelfall können weitere relevante Aspekte hinzutreten.¹² Der Umfang der Aufklärung lässt sich nicht pauschal festlegen, da entscheidend ist, dass der Patient die wesentlichen Aspekte des Eingriffs verstanden hat, um eine informierte Abwägung vornehmen zu können.¹³ Ein medizinisches Fachwissen muss ihm dabei nicht vermittelt werden (Grundsatz der patientenbezogenen Information).¹⁴

¹ Vgl. zum entsprechenden Gesetzesvorhaben BT-Drs. 17/10488.

² Vgl. *Mäsch*, NJW 2013, 1354.

³ *Katzenmeier*, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, *Arztrecht*, 8. Aufl. 2021, Kap. V Rn. 5.

⁴ *Katzenmeier*, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, *Arztrecht*, 8. Aufl. 2021, Kap. V Rn. 6.

⁵ Entgegen aller nur *Wagner*, *VersR* 2012, 789 (791).

⁶ *Wagner*, in: *MüKo-BGB*, Bd. 7, 9. Aufl. 2024, § 823 Rn. 82.

⁷ BGH NJW 2020, 2273; BGH NJW 2008, 2344; *Hassner*, *VersR* 2013, 23 (31).

⁸ BGH NJW 2008, 2344.

⁹ Vgl. *Gutman*, in: *Staudinger*, *Kommentar zum BGB*, Neubearbeitung 2021, § 630e Rn. 171; *Katzenmeier*, *Arzt-haftung*, 2002, S. 118 ff.

¹⁰ Vgl. etwa BGH NJW 1989, 1533 (1535).

¹¹ *Katzenmeier*, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, *Arztrecht*, 8. Aufl. 2021, Kap. V Rn. 26.

¹² *Katzenmeier*, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, *Arztrecht*, 8. Aufl. 2021, Kap. V Rn. 26.

¹³ Vgl. BT-Drs. 17/10488, S. 24; BGH NJW 1976, 363 (364); BGH NJW 1980, 1905 (1907).

¹⁴ *Katzenmeier*, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, *Arztrecht*, 8. Aufl. 2021, Kap. V Rn. 26 m.w.N.

Der Wortlaut von § 630e Abs. 2 Nr. 1 BGB ist eindeutig: „Die Aufklärung muss mündlich erfolgen“. Nichtsdestotrotz werden in der Praxis häufig vorformulierte Formulare zur Aufklärung verwendet. Dies liegt wohl an der „fast ausweglose[n] Beweislage“¹⁵ der Ärzte, den zunehmenden Arzthaftungsprozessen¹⁶ und der Angst der Ärzte vor Haftungsrisiken.¹⁷ Gleichermaßen könnten Aufklärungen mittels Formularen den Klinikalltag effizienter gestalten, weil der Arzt sich nicht mit Aufklärungsgesprächen aufhalten muss. Die Einwilligung des Patienten als solches kann sowohl schriftlich als auch mündlich erfolgen, jedoch ist nach dem Gesetz eine mündliche Aufklärung notwendig, damit die Einwilligung wirksam ist.

In Anbetracht all dessen beschäftigt sich die vorliegende Ausarbeitung mit den Einsatzmöglichkeiten von Aufklärungs-/Einwilligungsformularen und deren Beweiskraft. Auch setzt sich diese Ausarbeitung mit der neueren Nutzung von softwarebasierten Formularen auseinander.

II. Hauptteil

1. Einsatzmöglichkeiten

Zunächst werden die Einsatzmöglichkeiten von Aufklärungs-/Einwilligungsformularen erläutert.

a) Aufklärung und Einwilligung durch Formulare bei intensiven Eingriffen

Der Wortlaut des § 630e Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB sieht vor, dass die Aufklärung „mündlich“ erfolgen muss. Dies spricht gegen die Möglichkeit, eine Aufklärung lediglich mithilfe eines Formulars durchzuführen. Bereits vor der Kodifizierung der Patientenrechte in den §§ 630a ff. BGB hat der BGH strenge Anforderungen an die Aufklärung gestellt und eine rein schriftliche Aufklärung als grundsätzlich nicht genügend angesehen.¹⁸ So führt der BGH aus, dass die Aufklärung eines „vertrauensvollen Gesprächs zwischen Arzt und Patient“ bedarf.¹⁹ Die Literatur nimmt ebenfalls an, dass eine Aufklärung dem Grunde nach nicht schriftlich erfolgen kann.²⁰ Anders kann der Arzt gar nicht gewährleisten, dass der Patient die mitgeteilten Informationen verstanden hat. Letzterer hat wiederum bei einer schriftlichen Aufklärung keine Möglichkeit, Fragen zu stellen und der Behandlung auf diese Weise auf den Grund zu gehen.²¹ Die Gesetzesbegründung führt weiter aus, dass die Aufklärung „nicht auf einen lediglich formalen Merkposten innerhalb eines Aufklärungsbogens reduziert“ werden soll.²² Dem Patienten soll so die Möglichkeit gegeben werden, unmittelbar Rückfragen zu stellen. Insbesondere bei schweren Eingriffen mit ernststen Schadensrisiken ist nach nahezu einhelliger Meinung kein Spielraum vorhanden, von dem Erfordernis der Mündlichkeit abzuweichen.²³ Hiervon ausgenommen sind Eingriffe, die keiner Aufklärung bedürfen, vgl. § 630e Abs. 3 BGB. Dieses restriktive Verständnis vermag zu überzeugen und ist ein Ausdruck des Wandels vom paternalistischen zum partnerschaftli-

¹⁵ BGH NJW 1980, 1333 (1334).

¹⁶ Vgl. Wepner, Der Hausarzt 11/2024, 11.

¹⁷ Vgl. Wepner, Der Hausarzt 11/2024, 11.

¹⁸ Vgl. Lipp, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, Arztrecht, 8. Aufl. 2021, Kap. IV Rn. 4.

¹⁹ BGH NJW 2025, 1559 (1560).

²⁰ Andere Ansicht nur Fenger, in: FS Bergmann, 2016, S. 49.

²¹ Wagner, in: MüKo-BGB, Bd. 5, 9. Aufl. 2023, § 630e Rn. 62.

²² BT-Drs. 17/10488, S. 24.

²³ Katzenmeier, in: BeckOK BGB, Stand: 1.5.2025, § 630e Rn. 32 m.w.N.

chen Arzt-Patient-Verhältnis²⁴. Bei komplexeren Eingriffen ist umso mehr auf die jeweilige körperliche Konstitution des Patienten einzugehen. Eine individuelle Risikoallokation erscheint nicht möglich durch ein vorgefertigtes schriftliches Formular. Auch lassen sich bei solchen schwerwiegenden Eingriffen individuelle Risikoausprägungen wissenschaftlich nicht ausschließen, sodass eine einzel-fallabhängige Erörterung durch den Arzt geboten erscheint. Weiterhin sind die Risiken für den Patienten aufgrund der Intensität des Eingriffs erhöht, weshalb es umso mehr geboten erscheint, dass der Patient jegliche einzelfallabhängigen Informationen erhält, damit dieser eine Abwägung für sich vornehmen kann.

b) Aufklärung und Einwilligung durch Formulare bei einfachen Routineimpfungen

aa) Darstellung der verschiedenen Ansichten

Divergierender sind die Ansichten bei Routineimpfungen mit geringer Risikoneigung. Eine Aufklärung lediglich mittels Formular wird nicht völlig ausgeschlossen. Der BGH hat im Jahr 2000 – also vor der Kodifikation der Patientenrechte²⁵ – geurteilt, dass bei einer Polio²⁶-Impfung eine Aufklärung in schriftlicher Form genügt, wenn dem Patienten die Möglichkeit zur Nachfrage eingeräumt wird.²⁷ In einer aktuellen Entscheidung wird die Judikatur zur Polioimpfung erneut vom BGH nebenläufig erwähnt.²⁸ Dies lässt sich wohl so verstehen, dass der BGH an dieser Rechtsprechung festhält. Die Rechtsprechung der Instanzgerichte nimmt ebenfalls zum Teil an, dass eine Aufklärung mittels Formblatt genügt, wenn explizit auf die Möglichkeit hingewiesen wird, bei Verständnisschwierigkeiten den Arzt zu befragen.²⁹

Das Urteil des BGH wurde damals vereinzelt kritisch gesehen,³⁰ aber hauptsächlich positiv aufgenommen³¹ und wird heute als Basis der Argumentation verwendet, wenn angenommen wird, dass bei derart einfach gelagerten Eingriffen eine Aufklärung mittels Formular genügt.³² Dabei ist innerhalb dieser Meinung umstritten, welche Eingriffe umfasst sein sollen:

Es wird zum Teil angenommen, dass auf die Empfehlung der STIKO³³ zurückzugreifen ist und dass alle Impfungen, die diese Kommission empfiehlt, so ungefährlich sind, dass eine mündliche Aufklärung entbehrlich ist.³⁴ Auch wird vertreten, dass allgemein anhand der Gefährlichkeit des Eingriffs abgewogen werden soll. Je weniger gefährlich der Eingriff ist, desto weniger strenge Anforderungen sind an die Form der Aufklärung zu stellen.³⁵ Andere nehmen an, dass nur „Routineimpfungen“, die jedem Menschen empfohlen werden, von der Mündlichkeit ausgenommen sind.³⁶ Schließlich sind

²⁴ Katzenmeier, *Arzthaftung*, 2002, S. 10 ff.

²⁵ BGBl. I 2013, S. 277; Das Gesetz zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten ist am 26.2.2013 in Kraft getreten, vgl. Art. 5 des Gesetzes.

²⁶ Auch genannt „Kinderlähmung“.

²⁷ BGH NJW 2000, 1784 (1785).

²⁸ BGH NJW 2025, 1559 (1560).

²⁹ LG Heilbronn BeckRS 2023, 1660 Rn. 22; OLG München NJW-RR 1994, 1307; OLG Zweibrücken BeckRS 2013, 5232.

³⁰ Deutsch, JZ 2000, 898 (902).

³¹ „Selten kann man eine höchstrichterliche Entscheidung aus Karlsruhe so loben“ Schlund, JR 2001, 102 (107).

³² Vgl. etwa Gutman, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, Neubearbeitung 2021, § 630e Rn. 110.

³³ Vgl. § 20 Abs. 2 IfSG.

³⁴ Vgl. etwa Gutman, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, Neubearbeitung 2021, § 630e Rn. 110.

³⁵ Wagner, in: MüKo-BGB, Bd. 5, 9. Aufl. 2023, § 630e Rn. 65.

³⁶ Katzenmeier, in: BeckOK BGB, Stand: 1.5.2025, § 630e Rn. 33.

manche der Auffassung, dass diese Argumentation aufgrund der neuen Regelung des Gesetzgebers „nicht mehr haltbar“ sei.³⁷

bb) Stellungnahme

Grundlegend erscheint es notwendig, wenn man überhaupt eine Ausnahme von der Mündlichkeit annehmen möchte, eine solche restriktiv zu verstehen. Es sprechen gewichtige Argumente für die Mündlichkeit der Aufklärung und die zuvor benannten möglichen Ausnahmen sind regelmäßig problembehaftet.

Ausgangspunkt der Ansichten ist, dass eine Differenzierung anhand der „Einfachheit“ oder „Routinemäßigkeit“ des Eingriffs vorgenommen wird. Damit verbunden ist das Problem, dass Maßstäbe geschaffen werden müssen, wann ein Eingriff einfach ist. Eine Risikobewertung in der Medizin kann sehr differenziert ausfallen und ist nicht selten von verschiedenen Meinungen in der Wissenschaft geprägt. Man könnte sowohl auf die Perspektive des Arztes als auch auf die Perspektive des Patienten abstellen, was bereits zu sehr unterschiedlichen Ergebnissen führen würde.³⁸ Der Gesetzgeber hat sich bewusst dagegen entschieden, dass die Aufklärung im Falle von „geringfügigen Eingriffen“ in bloßer Textform erfolgen kann.³⁹ Ein solcher Vorschlag sah der Referentenentwurf des Patientenrechtsgesetzes vor, jedoch wurde dies nie kodifiziert.⁴⁰ Der BGH hat in seiner Entscheidung zur Routineimpfung maßgeblich auf die durch die millionenfache Anwendung der Impfung gewonnene Erfahrung abgestellt und die individuelle körperliche Konstitution des Patienten als unerheblich bewertet, um einen einfachen Routineeingriff anzunehmen.⁴¹ Damit hat das Gericht eine Risikoeinschätzung gebilligt, die sich von den Besonderheiten des Einzelfalls nahezu vollständig gelöst hat.⁴² Ein Formular kann sich nicht an die individuelle körperliche Konstitution des Patienten anpassen. Auch vermag es nicht uneingeschränkt zu überzeugen, wenn angeführt wird, dass dem Patienten ausdrücklich die Möglichkeit geboten wird, sich bei Rückfragen an den Arzt zu wenden. Die Zeit, die sich ein Arzt für den Patienten nehmen kann, wird immer kürzer und die Vorlaufzeit für einen Termin immer länger.⁴³ Darunter leidet die gesundheitliche Versorgung.⁴⁴ Dieses Problem würde verstärkt werden, wenn man den Ärzten die Möglichkeit geben würde, den Hauptteil der Aufklärung mittels Formulars durchzuführen. Sollte ein Patient eine Frage haben, müsste er möglicherweise eine lange Zeit auf einen Termin beim Arzt warten. Dies würde zu einer Effektivität der Klinik zulasten des Patienten führen. Auch würde es dem Patienten eine gewisse Überwindung abverlangen, auf den Arzt zuzukommen.⁴⁵ Insbesondere kann der Patient vor der erfolgten mündlichen Aufklärung noch nicht als selbstbestimmtes Subjekt angesehen werden, das sich selbst gestalterisch in die Abläufe einbringt.⁴⁶

³⁷ Spickhoff, in: Spickhoff, *Medizinrecht*, 4. Aufl. 2022, § 630e Rn. 8; Rehborn/Gescher, in: Erman, *BGB*, Kommentar, 17. Aufl. 2023, § 630e Rn. 25.

³⁸ Terbille/Fifel, in: Clausen/Schroeder-Printzen, *Münchener Anwaltshandbuch Medizinrecht*, 3. Aufl. 2020, § 1 Rn. 417.

³⁹ Vgl. Spickhoff, *ZRP* 2012, 65 (68).

⁴⁰ Vgl. Spickhoff, *ZRP* 2012, 65 (68).

⁴¹ Gödicke, *Formularerklärungen in der Medizin*, 2008, S. 354; Deutsch, *JZ* 2000, 898 (902).

⁴² Gödicke, *Formularerklärungen in der Medizin*, 2008, S. 354; Deutsch, *JZ* 2000, 898 (902).

⁴³ Vgl. Bartens, *SZ* v. 22.4.2019, S. 1–2.

⁴⁴ Vgl. Bartens, *SZ* v. 22.4.2019, S. 1–2.

⁴⁵ Vogeler/v. Hirschheydt, *NJW* 2025, 1530 (1531).

⁴⁶ Vogeler/v. Hirschheydt, *NJW* 2025, 1530 (1531).

Nichtsdestotrotz ist das Interesse des Arztes nicht aus dem Auge zu verlieren. Um bei der konkreten Impfung zu bleiben, mit welcher sich der BGH beschäftigt hat: Zwar besteht keine Impfpflicht gegen Polio, jedoch ist davon auszugehen, dass nahezu jedes Kind in Deutschland diese Impfung erhält. Auch sind die Kontraindikationen und die Risiken einer Polioimpfung sehr überschaubar. Weiterhin ist auch davon auszugehen, dass ein Kinderarzt mehrmals die Woche eine solche Impfung verabreicht. Würde man in diesem Fall zu hohe Anforderungen an die Aufklärung bei der Impfung stellen, würde dies dem Kinderarzt mehr Arbeit aufbürden. Die Realität ist auch, dass die kinderärztlichen Praxen bereits jetzt regelmäßig an ihren Kapazitätsgrenzen sind. Noch weitere Arbeit würde die zuvor erwähnte Problematik der Wartezeit bis zum Termin verschlimmern und im Ergebnis die Gesundheitsversorgung sogar weiter verschlechtern.

Somit ist unter Abwägung aller Interessen im Ergebnis an der Rechtsprechung des BGH festzuhalten. Bei Impfungen gegen Polio und vergleichbaren Impfungen, welche jedem Menschen von der STIKO empfohlen werden und keine wesentlichen Risiken oder Kontraindikationen aufweisen, sollte eine schriftliche Aufklärung möglich sein, wenn dem Patienten die Möglichkeit gegeben wird, Rückfragen zu stellen. Aktuell wäre dafür wohl eine teleologische Reduktion des § 630e Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB notwendig.

c) Aufklärung und Einwilligung durch Formulare bei Corona-Impfung

Umstritten ist, inwieweit sich die zuvor dargestellte Rechtsprechung des BGH auf die Corona-Schutzimpfung übertragen lässt. Diese Fragestellung gewann insbesondere während der pandemischen Phase an Relevanz und wurde zum Teil in der Rechtsprechung bejaht.⁴⁷ Argumentativ wurde regelmäßig auf die Empfehlung der STIKO zurückgegriffen.⁴⁸ Weiterhin wurde dargelegt, dass der Impfstoff durch die ständige Berichterstattung der Bevölkerung bekannt ist und die Impfkampagne sich verzögern würde, wenn ein mündliches Gespräch notwendig wäre.⁴⁹ Die Literatur verhielt sich eher zurückhaltend.⁵⁰

Ein wesentlicher Unterschied besteht in der zum damaligen Zeitpunkt unzureichenden klinischen Forschung zu den potenziellen Folgen der Corona-Impfstoffe, was diesen den Charakter einer sog. Neulandmethode verleiht. Demgegenüber wird etwa die Impfung gegen Polio bereits seit Jahrzehnten angewandt und ist klinisch hinreichend erforscht. Im Verlauf der Impfkampagne wurde beispielsweise der Impfstoff von „AstraZeneca“ aus – unter anderem, aber nicht ausschließlich – sicherheitsbezogenen Gründen nicht weiter verabreicht. Vor dem Hintergrund dieser Unsicherheiten erscheint eine Übertragung der BGH-Rechtsprechung zur Aufklärung bei Routinebehandlungen nicht sachgerecht. Die mit der Corona-Impfung verbundene Ungewissheit und potenzielle Gefährdung wiegen deutlich schwerer, sodass der Schutzzweck des § 630e Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB durch eine rein schriftliche Aufklärung – weder damals noch heute – erfüllt werden kann.

Nichtsdestotrotz war es während der Hochphase der Pandemie gängige Praxis, die Aufklärung in vielen Fällen ausschließlich schriftlich durchzuführen. Aus Gründen der Zeitökonomie fand ein persönliches ärztliches Gespräch häufig nicht oder nur in stark verkürzter Form statt.

⁴⁷ OLG Stuttgart BeckRS 2024, 14555 Rn. 39; LG Heilbronn BeckRS 2023, 1660 Rn. 20; LG Berlin II BeckRS 2025, 397 Rn. 19.

⁴⁸ LG Heilbronn BeckRS 2023, 1660 Rn. 20; LG Berlin II BeckRS 2025, 397 Rn. 19.

⁴⁹ LG Heilbronn BeckRS 2023, 1660 Rn. 20; LG Berlin II BeckRS 2025, 397 Rn. 19.

⁵⁰ Spickhoff, NJW 2022, 1718 (1719 Rn. 4); Auf der Heiden, NJW 2022, 3737 (3741 Rn. 23).

d) Ergänzung der mündlichen Aufklärung durch Formulare

Weniger Probleme bereitet die Möglichkeit, den Patienten mündlich aufzuklären und ergänzend auf schriftliche Unterlagen Bezug zu nehmen. Diese Möglichkeit ist im Gesetz verankert (§ 630e Abs. 2 Nr. 1 Hs. 2 BGB) und entsprechend auch anerkannt.⁵¹ Dies erscheint auch logisch, weil der Arzt nicht weniger tut als verlangt (also etwa gar nicht mündlich aufklärt), sondern noch darüber hinausgeht.

2. Beweisrechtliche Bedeutung

Nun wird die beweisrechtliche Bedeutung erläutert.

a) Beweislast im Arzthaftungsprozess

Gem. § 630h Abs. 2 S. 1 BGB hat der Arzt zu beweisen, dass er eine Einwilligung (§ 630d BGB) eingeholt und ordnungsgemäß aufgeklärt hat (§ 630e BGB). Es handelt sich insofern um eine Angleichung an die deliktsrechtliche Beweisverteilung. Nach den allgemeinen Grundsätzen hätte der Arzt bei einem deliktsrechtlichen Anspruch im Rahmen der Rechtswidrigkeit zu beweisen, dass er eine entsprechende Einwilligung eingeholt hat. Die nicht erfolgte Einwilligung bzw. Aufklärung stellt im Rahmen der vertragsrechtlichen Haftung eine Pflichtverletzung dar, welche – wenn § 630h Abs. 2 S. 1 BGB nicht existieren würde – der Patient zu beweisen hätte. Nicht nur dogmatisch erscheint die Harmonisierung der Beweisverteilung sinnvoll, sondern auch aus prozessualer Sicht. Es ist deutlich schwieriger für den Patienten den negativen Beweis zu erbringen, dass keine ordnungsgemäße Aufklärung stattgefunden hat, als für den Arzt zu beweisen, dass eine solche stattgefunden hat.⁵² Ziel ist es, die „Waffengleichheit im Arzthaftungsprozess“ herzustellen.⁵³

Nicht zuletzt aufgrund der Beweisverteilung ist eine schriftliche Aufklärung bei Ärzten gängig. Mit der zunehmenden Zahl an Arzthaftungsprozessen wächst auch die Sorge vieler Ärzte, für Behandlungsfehler persönlich haftbar gemacht zu werden.⁵⁴ Die Tatsache, dass der BGH bei einem medizinisch indizierten Heileingriff eine tatbestandliche Körperverletzung annimmt,⁵⁵ vermag wohl dazu beigetragen zu haben, dass für Ärzte Rechtsunsicherheit vorherrscht⁵⁶.

b) Beweis durch Aufklärungs-/Einwilligungsformulare

Aus § 630h Abs. 3 BGB ergibt sich nicht die Vermutung, dass die Aufklärung nicht stattgefunden hat, wenn diese nicht in der Patientenakte aufgezeichnet wurde. Zwar ist der Arzt gem. § 630f Abs. 1 S. 1 BGB dazu verpflichtet, die Aufklärung in der Patiententakte zu dokumentieren, jedoch greift die in § 630h Abs. 3 BGB normierte Vermutung nur, wenn es sich um eine „medizinisch gebotene wesentliche Maßnahme“ handelt. Die Aufklärung ist zwar ein elementarer Bestandteil des Selbstbestimmungsrechtes des Patienten, aber nicht medizinisch geboten.⁵⁷

⁵¹ BGH NJW 2025, 1559 m.w.N.

⁵² Wagner, in: MüKo-BGB, Bd. 5, 9. Aufl. 2023, § 630h Rn. 36.

⁵³ BT-Drs. 17/10488, S. 28; Wagner, in: MüKo-BGB, Bd. 5, 9. Aufl. 2023, § 630h Rn. 36.

⁵⁴ Wepner, Der Hausarzt 11/2024, 11.

⁵⁵ Vgl. etwa BGH NJW 1989, 1533 (1535).

⁵⁶ Sinnbildlich dafür der gängige Spruch „im Rettungsdienst steht man mit einem Bein im Gefängnis“, vgl. Staufer, Deutsches Ärzteblatt 13/2018, 2.

⁵⁷ Katzenmeier, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, Arztrecht, 8. Aufl. 2021, Kap. XI Rn. 153.

aa) Beweiskraft

Die Beweiskraft einer vom Patienten unterzeichneten Einwilligungserklärung ist umstritten. Da solche Dokumente vor allem Beweissorgen des Arztes und der Klinik dienen,⁵⁸ ist diese Rechtsunsicherheit unvorteilhaft.

Die Instanzgerichte nehmen zum Teil eine Privaturkunde an, welche einen Vollbeweis erbringen würde.⁵⁹ Dem hält der BGH überzeugend entgegen, dass die Unterschrift des jeweiligen Patienten nicht genügt, um zu beweisen, dass der Patient das Dokument tatsächlich gelesen und verstanden hat.⁶⁰ Der Patient muss im individuellen Umfang aufgeklärt werden. Die Literatur folgt dieser Ansicht.⁶¹ Auch kann die Unterschrift keinen konkludenten Aufklärungsverzicht⁶² darstellen, weil § 630e Abs. 3 BGB einen ausdrücklichen Verzicht fordert.⁶³

Jedoch hat der BGH die Beweisnöte des Arztes anerkannt⁶⁴ und stellt fest, dass die Unterschrift unter einem Formular ein Indiz darstellt, dass die Aufklärung überhaupt stattgefunden hat.⁶⁵ Dabei gilt grundsätzlich: Je konkret-individueller ein Formular ausgefüllt und ergänzt wurde, desto stärker ist regelmäßig auch dessen beweisrechtliche Wirkung.⁶⁶ Ebenso stellt die nicht vorhandene Unterschrift unter einem verwendeten Formular ein Indiz gegen die Durchführung eines Aufklärungsgesprächs dar.⁶⁷ An das Fehlen der Dokumentation der Patientenaufklärung dürfte „keine allzu weitgehende Beweisskepsis geknüpft werden“.⁶⁸ Nach der „Immer-so“-Rechtsprechung soll es genügen, wenn der Arzt beweisen kann, dass er grundsätzlich gewissenhaft aufklärt und eine auch nur teilweise vorhandene Dokumentation (etwa einer Skizze, einer Eintragung von Aufklärungszeitpunkt, -person und -gegenstand)⁶⁹ die konkrete Aufklärung darlegt.⁷⁰ Generell sollen „keine unbilligen und übertriebenen Anforderungen“⁷¹ an den Beweis des Arztes gestellt werden. Mitunter nimmt die Judikatur auch eine negative Indizwirkung an.⁷²

Es ist überzeugend, dass ein Formular als solches nicht dazu in der Lage ist, einen Vollbeweis zu erbringen, dass eine mündliche Aufklärung stattgefunden hat, sondern nur eine indizielle Wirkung vorliegt. Eine Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit könnte das Erfordernis der Mündlichkeit aushebeln, weil zu befürchten wäre, dass Ärzte aus Beweissorgen nur noch auf Formulare zurückgreifen. Genau dies ist nicht gewollt.⁷³ Weiterhin fehlt es an dem für eine Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit erforderlichen Erfahrungssatz, dass vom Patienten unterzeichnete Aufklärungformulare stets vollständig und richtig sind.⁷⁴ Die Gefahr einer bloßen „Unterschrift unter Zeitdruck“

⁵⁸ Vgl. Katzenmeier, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, *Arztrecht*, 8. Aufl. 2021, Kap. V Rn. 57 m.w.N.

⁵⁹ OLG Frankfurt a.M. VersR 1994, 986; OLG Hamm VersR 2011, 625.

⁶⁰ BGH NJW 1984, 1397; BGH NJW 1985, 1399; BGH VersR 1999, 190.

⁶¹ Vgl. etwa Katzenmeier, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, *Arztrecht*, 8. Aufl. 2021, Kap. XI Rn. 152; Petig/Rensen, MDR 2012, 877.

⁶² Früher umstritten Roßner, NJW 1990, 2291 (2294) m.w.N.

⁶³ Katzenmeier, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, *Arztrecht*, 8. Aufl. 2021, Kap. V Rn. 42.

⁶⁴ BGH NJW 1978, 1681 (1682); BGH NJW 1980, 1333 (1334).

⁶⁵ BGH NJW 2014, 1527 (1528).

⁶⁶ Spickhoff/Bleckwenn, VersR 2013, 1350 (1353).

⁶⁷ OLG München MedR 2006, 431 (432); Katzenmeier, in: BeckOK BGB, Stand: 1.5.2025, § 630e Rn. 34.

⁶⁸ BGH NJW 2014, 1527 (1528).

⁶⁹ Katzenmeier, in: BeckOK BGB, Stand: 1.5.2025, § 630h Rn. 33.

⁷⁰ BGH NJW 2014, 1527 (1528).

⁷¹ BGH NJW 1981, 2002 (2003).

⁷² Vgl. etwa OLG Hamm MedR 2014, 309 (311).

⁷³ BGH VersR 1985, 361.

⁷⁴ Vgl. Geiß/Greiner, *Arzthaftpflichtrecht*, 8. Aufl. 2022, Rn. C 134.

ist in der medizinischen Praxis nicht zu unterschätzen und untergräbt zusätzlich die Aussagekraft solcher Dokumente. Die Vordrucke genügen in ihrer abstrakt-generalisierenden Fassung nicht den spezifischen Informationsbedürfnissen des jeweiligen Patienten und die Unterzeichnung solcher Schriftstücke beweist nicht, dass der Patient sie auch gelesen und verstanden hat.⁷⁵ Schließlich würde es zu einer faktischen Beweislastumkehr kommen, wenn man einem solchen Formular die Wirkung eines Vollbeweises beimessen würde: Der Patient müsste dann im Ergebnis den Beweis dazu führen, dass trotz seiner Unterschrift keine ordnungsgemäße Aufklärung erfolgt ist. Dies erscheint unbillig und steht im Widerspruch zu der Wertung des Gesetzes und der Rechtsprechung des BGH, wonach der Arzt die Beweislast zu tragen hat.

Demnach ist eine formularmäßige Bestätigung alleine nicht ausreichend um zu beweisen, dass die Aufklärung tatsächlich mündlich und ordnungsgemäß stattgefunden hat, stellt aber ein Indiz dar.

bb) AGB-rechtliche Kontrolle

Derartige Formulare könnten einer AGB-rechtlichen Kontrolle unterliegen. Dies könnte zur Folge haben, dass Teile der Formulare nichtig wären und somit keine Beweiskraft mehr hätten.

(1) Anwendbarkeit der Inhaltskontrolle

Wenn Ärzte durch Formulare aufklären, dann geschieht dies regelmäßig durch bereits vorformulierte Schriftstücke. Sie werden also häufig nicht individuell angefertigt, sondern nur durch Daten des jeweiligen Patienten ergänzt. Daher liegt in solchen Konstellationen häufig keine Individualvereinbarung (§ 305b BGB) vor. Da der Patient diese Formulare zur Unterschrift ausgehändigt bekommt, besteht auch kein Zweifel hinsichtlich der Einbeziehung (§ 305 Abs. 2 BGB). All dies führt im Ergebnis dazu, dass die Voraussetzungen einer AGB-Kontrolle vorliegen würden und entsprechende Klauseln nichtig sein könnten. Beispielweise könnte eine solche Klausel vorsehen, dass der Patient bestätigt, dass er die Patienteninformation gelesen hat und entsprechend aufgeklärt wurde.

Nach der Rechtsprechung des BGH sind §§ 305 ff. BGB ihrem Schutzzweck nach entsprechend für die von einem Verwender vorformulierten einseitigen rechtsgeschäftlichen Erklärungen, die weder eine Nebenabrede enthalten noch zum notwendigen Inhalt eines gleichzeitig abgeschlossenen Vertrags gehören, aber im Zusammenhang mit der vertraglichen Beziehung stehen, anzuwenden.⁷⁶ Die AGB-Problematik ist dem Gesetzgeber der §§ 630a ff. BGB verborgen geblieben.⁷⁷ Lange war in der Literatur umstritten, ob und inwiefern eine AGB-Kontrolle bei Formularen zur Aufklärung Anwendung findet.⁷⁸ Auch die Instanzgerichte waren sich uneinig.⁷⁹ Wegweisend war das Urteil des BGH im Jahr 2021. Der BGH stellt fest, dass Formulare, die eine ärztliche Aufklärung und die Entscheidung des Patienten, ob er eine angeratene Untersuchung vornehmen lassen will, dokumentieren sollen, keiner Kontrolle nach § 307 Abs. 1 und 2 BGB, §§ 308, 309 BGB unterliegen. Begründet wird dies damit, dass für die ärztliche Aufklärung durch die Rechtsprechung des BGH entwickelte eigenständige Regeln gelten, die auch das Beweisregime erfassen.⁸⁰ Somit sind Aufklärungsformulare zwar als Allgemeine Geschäftsbedingungen zu qualifizieren, allerdings ist diese Qualifizierung ohne weitere

⁷⁵ Katzenmeier, in: Laufs/Katzenmeier/Lipp, *Arztrecht*, 8. Aufl. 2021, Kap. XI Rn. 152.

⁷⁶ BGH NJW 1999, 1864.

⁷⁷ Weiler, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.6.2025, § 309 Nr. 12 Rn. 90.1; Prütting/Friedrich, *GesR* 2019, 749 (756).

⁷⁸ Bunte, NJW 1986, 2351 (2354); Niebling, MDR 1982, 193 (196); ders., MDR 2018, 712; Spickhoff/Bleckwenn, *VersR* 2013, 1350 (1358).

⁷⁹ Vgl. etwa LG Düsseldorf BeckRS 2016, 125148 Rn. 14.

⁸⁰ BGH NJW 2021, 3528 (3528).

Bedeutung, da keine abweichende oder ergänzende Regelung getroffen wurde und somit gem. § 307 Abs. 3 S. 1 BGB die §§ 308 und 309 BGB keine Anwendung finden. Mit Bezug auf ebendieses Urteil wird kaum noch in der Literatur vertreten, dass eine AGB-Kontrolle Anwendung findet.⁸¹ Vielmehr wurde das Urteil grundsätzlich positiv in der Literatur aufgenommen und als Meinung überwiegend akzeptiert.⁸²

Jedoch wird die dogmatische Herleitung des Urteils kritisiert.⁸³ Die Vorinstanz hatte noch eine teleologische Reduktion des § 309 Nr. 12 BGB angenommen,⁸⁴ doch der BGH greift darauf nicht zurück. Das Gericht führt aus, dass für die ärztliche Aufklärung die vom BGH entwickelten eigenständigen Regeln gelten, die auch das Beweisregime erfassen. Nach dem BGH ist ein Aufklärungsformular ein probates Mittel für den Arzt, um in einem Arzthaftungsprozess einen Beweis zu erbringen. Dazu wird in der Literatur ausgeführt, dass dies aber noch nicht erkläre, wieso die Inhaltskontrolle keine Anwendung findet.⁸⁵ Nur weil ein Aufklärungsformular grundsätzlich erlaubt ist – oder mit anderen Worten: nur weil etwas grundsätzlich vom Gesetz erlaubt ist – kann dies nicht direkt der Inhaltskontrolle entzogen werden.⁸⁶ Dabei wird folgender Vergleich angeführt: Ein vorformulierter Haftungsausschluss im Kaufrecht wird auch nicht automatisch der Inhaltskontrolle entzogen, nur weil das Gesetz einen Haftungsausschluss (§ 444 BGB) grundsätzlich als zulässig ansieht.⁸⁷ Es wird demnach der Eindruck erweckt, dass es das klare Ziel des BGH war, dass derartige Formulare weiter Bestand haben, um den Beweisnöten des Arztes Rechnung zu tragen, und dass dieses Ziel irgendwie dogmatisch versucht wurde, zu begründen.⁸⁸

Das Ergebnis des Bundesgerichts ließe sich auch mittels § 630e Abs. 2 S. 2 BGB herleiten. Die Norm verlangt, dass dem Patienten Abschriften von Dokumenten im Zusammenhang mit der Aufklärung überreicht werden.⁸⁹ Offenbar geht das Gesetz davon aus, dass es zu einer Unterzeichnung dieser typischerweise vorgedruckten Unterlagen kommt.⁹⁰ Die Gesetzesbegründung führt weiter aus, dass eine Bestätigung der Aufklärung und Einwilligung beispielweise durch „etwaige Formulare“ möglich ist.⁹¹

Zusammenfassend ist dem BGH inhaltlich insofern zu folgen, als die Inhaltskontrolle keine Anwendung auf Patientenformulare zur Aufklärung findet. Dieses Ergebnis trägt der Beweisbedürftigkeit der Ärzte Rechnung und erscheint daher geboten. Die Anwendung der Inhaltskontrolle würde der Realität des Arzthaftungsprozesses kaum gerecht werden: Verfahren, in denen um die ordnungsgemäße Aufklärung gestritten wird, sind typischerweise von einer schwachen bis inexistenten Erinnerung des Behandlers an das (oftmals mehrere Jahre zurückliegende) konkrete Gespräch geprägt, sodass Aufklärungsformularen nicht nur für die Frage nach dem „Ob“ der Aufklärung, sondern auch dafür zukommt, was inhaltlich besprochen wurde.⁹² Derartige Formulare sind eine essenzielle Ergän-

⁸¹ Vgl. etwa Mäsch, JuS 2022, 772.

⁸² Prütting, JZ 2022, 93 (95); Niebling, NJ 2021, 544 (543); Friedrich, NJW 2021, 3528 (3529).

⁸³ Mäsch, JuS 2022, 772 (773).

⁸⁴ OLG Düsseldorf BeckRS 2020, 15117 Rn. 19.

⁸⁵ Mäsch, JuS 2022, 772 (773).

⁸⁶ Mäsch, JuS 2022, 772 (773).

⁸⁷ Mäsch, JuS 2022, 772 (773).

⁸⁸ Mäsch, JuS 2022, 772 (774).

⁸⁹ Weiler, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.6.2025, § 309 Nr. 12 Rn. 90.1.

⁹⁰ Weiler, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.6.2025, § 309 Nr. 12 Rn. 90.1.

⁹¹ BT-Drs. 17/10488, S. 29.

⁹² Vgl. Friedrich, NJW 2021, 3528 (3529).

zung zu der vom BGH geprägten Beweiserleichterung für Ärzte. Lediglich die dogmatische Begründung als solche ist vage.

(2) Verzicht der Aufklärung durch Formulare

Schließlich könnte der Arzt die Notwendigkeit der Mündlichkeit umgehen, indem er ein vorformuliertes Formular nutzt und einen Aufklärungsverzicht des Patienten in das Formular einbaut. Einer Aufklärung des Patienten bedarf es gem. § 630e Abs. 3 Var. 2 BGB nicht, wenn dieser darauf ausdrücklich verzichtet hat. Unabhängig davon, ob die AGB-rechtliche Inhaltskontrolle Anwendung findet, ist nach einhelliger Meinung in der Literatur eine Klausel in einem Behandlungsvertrag, die einen vorformulierten Aufklärungsverzicht enthält, überraschend und damit nach § 305c Abs. 1 BGB unwirksam.⁹³ Dem ist sich anzuschließen, da eine solche Klausel grundsätzlich so ungewöhnlich ist, dass damit nicht zu rechnen wäre. Der Patient geht in ein Arztgespräch mit der berechtigten Erwartung, dass er nicht nur untersucht oder behandelt wird, sondern dass man ihn auch über Risiken, Alternativen und Erfolgsaussichten aufklärt. In der medizinischen Praxis gehört die Aufklärung zum Standard jeder Behandlung.

3. Einsatzmöglichkeiten und beweisrechtliche Bedeutung softwarebasierter Formulare

Nun werden die Einsatzmöglichkeiten und die beweisrechtliche Bedeutung von softwarebasierten Formularen erörtert.

a) Aktuelle Rechtslage

Zunächst wird die aktuelle Rechtslage dargestellt.

aa) Einsatzmöglichkeiten

Hinsichtlich der Einsatzmöglichkeiten gilt, dass softwarebasierte Formulare aktuell nicht die mündliche Aufklärung durch den Arzt ersetzen können. Wie auch bei Aufklärungen in Textform mangelt es an der Mündlichkeit. Bereits jetzt ist anerkannt, dass bei der Aufklärung entgegen dem Wortlaut in § 630e Abs. 2 Nr. 1 Hs. 2 BGB auch auf andere Medien, welche nicht in Textform sind, ergänzend zurückgegriffen werden kann.⁹⁴ Der ergänzende Einsatz von derartiger Software ist also möglich.

bb) Beweisrechtliche Bedeutung

In Bezug auf die beweisrechtliche Bedeutung, ist zunächst festzustellen, dass digitale Dokumente keine Urkunden darstellen, da sie weder in verkörperter Form vorliegen noch ohne technische Hilfsmittel lesbar sind.⁹⁵ Somit sind digitale Aufklärungsbögen – auch wenn sie mittels Unterschriftspads signiert wurden – Gegenstand des richterlichen Augenscheins gem. § 371 Abs. 1 S. 2 ZPO.⁹⁶

Etwas anderes würde sich ergeben, wenn die Anforderungen einer qualifizierten elektronischen Signatur erfüllt wären. Bei einer solchen sind nach § 371a Abs. 1 S. 1 ZPO die Vorschriften über die

⁹³ *Gutman*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, Neubearbeitung 2021, § 630e Rn. 179; *Wagner*, in: MüKo-BGB, Bd. 5, 9. Aufl. 2023, § 630e Rn. 75; *Deutsch*, NJW 1983, 1351 (1353); *Ohly*, Die Einwilligung im Privatrecht, 2002, S. 440.

⁹⁴ *Rehborn/Gescher*, in: Erman, BGB, Kommentar, 17. Aufl. 2023, § 630e Rn. 27.

⁹⁵ *Spickhoff/Bleckhoff*, VersR 2013, 1350 (1350); *Röß*, in: Musielak/Voit, ZPO, Kommentar, Bd. 2, 22. Aufl. 2025, § 415 Rn. 5.

⁹⁶ OLG München NJW 2012, 3584; *Schmitz*, NVwZ 2013, 410; *Diederichsen*, GesR 2011, 257 (263).

Beweiskraft privater Urkunden entsprechend anzuwenden. Die qualifizierte elektronische Signatur ist in Art. 3 Nr. 12 der EU Verordnung Nr. 910/2014 definiert. Die Voraussetzungen sind bei einer digitalen Unterschrift mittels Unterschriftenpad nicht erfüllt.⁹⁷

Sollte § 371a ZPO zur Anwendung kommen, würde nach Abs. 1 S. 2 ein Anschein für die Echtheit der in dem digitalen Aufklärungsbogen zum Ausdruck kommenden Erklärung bestehen. Sollte das Formular dem richterlichen Augenschein unterliegen, hätte das Gericht ohne Anschein zu beurteilen, ob die dem Objekt zu entnehmende Behauptung als wahr angesehen wird oder nicht.

In jedem Fall hätte ein Formular, welches mit einer qualifizierten elektronische Signatur versehen ist (und somit § 371a ZPO Anwendung findet), keinen bedeutenden beweisrechtlichen Mehrwert, da auch ein solches Formular nicht geeignet ist, zu beweisen, dass das Gespräch tatsächlich stattgefunden hat und welche Inhalte dort besprochen wurden.⁹⁸ Auch hier lässt sich lediglich eine indizielle Wirkung annehmen, wie auch bei Formularen in Papierform.⁹⁹ Der Vorteil einer solchen Signatur wäre, dass eine Vermutung begründet wird, dass das Formular die ergänzenden Hinweise (also etwa Name des Patienten) schon damals enthielt und nicht nachträglich vervollständigt worden ist. Dem ist allerdings entgegenzuhalten, dass der Nachweis einer nachträglichen Manipulation ohnehin der Patientenseite obliegt.¹⁰⁰

Beweisrechtlich ergibt sich somit kein erheblicher Vorteil, wenn auf ein elektronisches Formular zurückgegriffen wird. Ebenso ergibt sich aber auch kein Nachteil, weil der Beweiswert vergleichbar ist mit dem eines schriftlichen Formulars.

b) Ausblick auf die Nutzung softwarebasierter Formulare

Insbesondere im Hinblick auf die Nutzung von künstlicher Intelligenz erscheint es durchaus möglich, dass ein solches interaktives und adaptives Formular sich der körperlichen Konstitution und den Fragen des Patienten anpasst und somit inhaltlich mindestens genauso (wenn nicht sogar besser¹⁰¹) qualitativ aufklärt und somit näher an die Qualität der Aufklärung durch einen Arzt heranrückt. Es bleibt abzuwarten, ob es auch den empathischen und vertrauensvollen Charakter eines menschlichen Gesprächs ersetzen kann,¹⁰² worauf die Rechtsprechung sich nicht zuletzt beruft,¹⁰³ wenn sie an der Mündlichkeit festhält. Mittlerweile ist anerkannt, dass es nicht zwingend erforderlich ist, dass ein Arzt sich in demselben Raum wie der Patient befindet, wenn die Aufklärung stattfindet, sondern auch ein fernmündliches Gespräch genügt.¹⁰⁴ Entsprechend ließe sich argumentieren, dass auch ein fernmündliches Gespräch mit einem „KI-Arzt“, eingebettet in einem digitalen Aufklärungsformular, genügen würde. Einen ersten abstrakten Rahmen für die Verwendung von KI für die ärztliche Aufklärung hat der europäische Gesetzgeber mit der KI-Verordnung geliefert.

Die Literatur hält der Aufklärung mittels KI derzeit entgegen, dass gem. § 630e Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB die Aufklärung nur durch Personen erfolgen darf, die über eine entsprechende Ausbildung verfügen,

⁹⁷ Spickhoff/Bleckwenn, VersR 2013, 1350 (1350).

⁹⁸ Spickhoff/Bleckwenn, VersR 2013, 1350 (1364).

⁹⁹ Spickhoff/Bleckwenn, VersR 2013, 1350 (1364).

¹⁰⁰ Spickhoff/Bleckwenn, VersR 2013, 1350 (1358) m.w.N.

¹⁰¹ Ausführlich dazu und bestätigend: Beschluss der Bundesärztekammer über die Stellungnahme „Künstliche Intelligenz in der Medizin“, Deutsches Ärzteblatt 4/2024, 7 m.w.N.

¹⁰² Ausführlich dazu und bestätigend: Beschluss der Bundesärztekammer über die Stellungnahme „Künstliche Intelligenz in der Medizin“, Deutsches Ärzteblatt 4/2024, 7 m.w.N.

¹⁰³ BGH NJW 2025, 1559 (1560).

¹⁰⁴ BT-Drs. 19/13438, S. 70; Vogeler/v. Hirschheydt, NJW 2025, 1530 (1532) m.w.N.

während es der KI an Rechtsfähigkeit mangelt.¹⁰⁵ Daneben wird diskutiert, ob künstliche Intelligenz zumindest ergänzend zur mündlichen Aufklärung eingesetzt werden kann. Dadurch könnten mögliche Rückfragen des Patienten reduziert werden, sodass der Arzt weniger Zeit für das Aufklärungsgespräch aufwenden müsste. Da es sich bei der Aufklärung mittels KI um eine unerprobte Maßnahme handelt, wird in der Literatur vertreten, dass der Patient über die damit verbundenen Risiken gesondert aufzuklären ist und ausdrücklich in diese Form der Aufklärung einwilligen muss.¹⁰⁶

III. Schlussbetrachtung

Formulare – egal ob softwarebasiert oder nicht – können grundsätzlich nicht die mündliche Aufklärung durch den Arzt ersetzen. Die vom BGH geschaffene Ausnahme im Hinblick auf die Polio-Impfung ist zu begrüßen, da sie der Realität in Arztpraxen Rechnung trägt. Jedoch bleibt abzuwarten, ob der BGH an dieser Rechtsprechung auch nach der Kodifizierung der Patientenrechte festhält. Tendenziell ist davon aktuell auszugehen. Dies wäre ebenfalls zu begrüßen. Jedenfalls können Formulare ergänzend zu der mündlichen Aufklärung genutzt werden. Ebenso können softwarebasierte Formulare ergänzend eingesetzt werden.

Auch wenn Aufklärungs-/Einwilligungsformulare nicht allein dazu in der Lage sind, einen Vollbeweis im Haftpflichtprozess zu erbringen, ist dem BGH darin zuzustimmen, dass die Verwendung solcher Formulare „nützlich und dringend zu empfehlen“¹⁰⁷ ist. Diese stellen ein Indiz dar, welches in Kombination mit anderen Tatsachen das richterliche Beweismaß erfüllen kann. Softwarebasierte bzw. digitale Formulare haben regelmäßig einen identischen Beweiswert zu Formularen in Papierform.

Es bleibt abzuwarten, ob Innovationen im Bereich künstlicher Intelligenz dazu in der Lage sein werden, die Anforderungen der mündlichen Aufklärung zu erfüllen, und wie die Rechtsprechung und letztlich auch der Gesetzgeber darauf reagieren.

Angesichts der weitreichenden rechtlichen Konsequenzen ist es für den behandelnden Arzt unerlässlich, seinen Aufklärungspflichten mit besonderer Sorgfalt nachzukommen. Aus Patientensicht empfiehlt es sich, zum Aufklärungsgespräch eine Begleitperson hinzuzuziehen. Darüber hinaus sollte die ärztliche Seite das Gespräch umfassend dokumentieren und die verwendeten Aufklärungsbögen durch handschriftliche Ergänzungen individualisieren.

¹⁰⁵ Vgl. *Katzenmeier*, MedR 2021, 859 (861); *Walter*, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.2.2025, § 630e Rn. 23.1; *Voigt*, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.5.2025, § 823 Rn. 1088.

¹⁰⁶ *Voigt*, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.5.2025, § 823 Rn. 1088.

¹⁰⁷ BGH NJW 2014, 1527 (1528).