

Grzegorz Maroń¹

Penalizacja tzw. terapii konwersyjnej – uwagi krytyczne

Streszczenie

Autor negatywnie ocenia obowiązujące w niektórych państwach przepisy penalizujące tzw. praktyki konwersyjne. W oparciu o prawno-komparatystyczne studium dziesięciu porządków prawnych twierdzi, że poszczególni prawodawcy przyjęli zbyt szeroki zakres przedmiotowy i podmiotowy przestępstwa terapii konwersyjnej. Zwraca uwagę na nieostrość i ocenność, a jednocześnie daleko posuniętą represyjność obranych rozwiązań legislacyjnych. Powszechny zakaz praktyk konwersyjnych, a więc statystycznie przede wszystkim tych dobrowolnych i mających formę psychoterapii lub wsparcia duchowo-modlitewnego jest nie do pogodzenia z podstawowymi prawami jednostki, takimi jak m.in. autonomia i wolność osobista, prawo do poszanowania życia prywatnego czy wolność wyznania. Autor podnosi ponadto dyskusyjność twierdzeń naukowych stojących u podstaw całkowitego zakazywania praktyk konwersyjnych oraz eksponuje tendencyjność dyskursu prawniczego towarzyszącego wprowadzaniu tych zakazów, niewolnego od manipulacyjnej retoryki i podwójnych standardów.

Słowa kluczowe

Terapia konwersyjna, homoseksualizm, tożsamość płciowa, prawo karne, prawa podstawowe jednostki.

1. Wstęp

Zamierzeniem opracowania jest dokonanie porównawczej syntezy i krytyczno-ocennej analizy przepisów kryminalizujących tzw. terapię konwersyjną, rozumianą jako wszelkie wysiłki ukierunkowane na zmianę

¹ Dr hab. Grzegorz Maroń, prof. Instytutu Nauk Prawnych Uniwersytetu Rzeszowskiego, ORCID: 0000-0002-3861-9103.

orientacji homo- czy biseksualnej osoby na heteroseksualną bądź obliczone na zmianę tożsamości płciowej poprzez pogodzenie płci odczuwanej z płcią biologiczną u osób doświadczających dysforii czy niezgodności płciowej. W ostatnich latach praktyki konwersyjne stały się przedmiotem karnoprawnych zakazów w kilku państwach, w kolejnych zaś krajach toczy się proces legislacyjny w tym kierunku. Kontrowersje budzi zarówno sama terapia konwersyjna, jak i jej prawna reglamentacja. Formalno-dogmatyczna ocena prawodawstwa penalizującego praktyki konwersyjne oraz krytyczna charakterystyka dyskursu publicznego towarzyszącego kryminalizacji tych praktyk – będąca zasadniczym celem artykułu – zostanie uzupełniona o uwagi co do samego homoseksualizmu i transpłciowości oraz odnośnie do wiarygodności naukowych podstaw zakazywania działań konwersyjnych.

2. Homoseksualizm, transpłciowość i praktyki konwersyjne

Postrzeganie i podejście do homoseksualizmu, aktów homoseksualnych i osób homoseksualnych uległo w ostatnich dekadach głębokiej zmianie. Przez wieki homoseksualizm traktowano jako chorobę, zaburzenie, dewiację, a akty seksualne osób tej samej płci jako niemoralne i grzeszne. Jednoznacznie krytyczny ogląd homoseksualizmu determinowany przekonaniem religijnym i dominującą natenczas moralnością przekładał się także na postać prawa. Czyny homoseksualne były kryminalizowane, często groziła za nie kara śmierci, co też do dzisiaj ma miejsce np. w niektórych państwach muzułmańskich. Osoby homoseksualne doświadczały ze strony władz państwowych i innych obywateli prześladowań, krzywd i upokorzeń. Z czasem w imię poszanowania autonomii jednostki, prawa do prywatności, tolerancji i wyrzeczenia się moralizmu prawnego zaniechano penalizowania praktyk homoseksualnych w państwach cywilizacji zachodniej. O ile w Polsce nastąpiło to już w 1932 r. wraz z wejściem w życie nowego kodeksu karnego², o tyle np. w Stanach Zjednoczonych stało się to dopiero w 2003 r. mocą precedensowego orzeczenia tamtejszego Sądu Najwyższego³.

Zmianom w społecznym i jurydycznym podejściu do homoseksualizmu towarzyszyły co raz to nowe ustalenia naukowe w przedmiocie jego etiologii i natury, czy szerzej orientacji seksualnej i seksualności człowieka. Począt-

² Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r., Dz. U. z 1932 r., Nr 60, poz. 571.

³ *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003).

kowo w klasyfikacji zaburzeń psychicznych (DSM) Amerykańskiego Towarzystwa Psychiatrycznego (*American Psychiatric Association – APA*) homoseksualizm kategoryzowano – obok transwestytyzmu, pedofilii, fetyszyzmu, i seksualnego sadyzmu – jako „seksualną dewiację” przynależącą do szerszej grupy „socjopatycznych zaburzeń osobowości”. W drugim wydaniu DSM homoseksualizm wciąż klasyfikowano jako „seksualną dewiację” w obrębie „zaburzeń osobowości i niektórych innych niepsychotycznych zaburzeń psychicznych”, tym razem obok nie tylko transwestytyzmu, pedofilii, fetyszyzmu i sadyzmu, ale także ekshibicjonizmu, *voyerizmu*, masochizmu i innych seksualnych dewiacji. W 1973 r. APA podjęła decyzję o zaprzestaniu traktowania homoseksualizmu jako zaburzenia psychicznego, co znalazło wyraz w zaktualizowanej wersji DSM–2⁴. O ile sam homoseksualizm usunięto z listy zaburzeń psychicznych, o tyle wprowadzono nową kategorię „zaburzeń orientacji seksualnej” odnoszoną do „osób, których zainteresowania seksualne są skierowane przede wszystkim do osób tej samej płci i które są zaniepokojone swoją orientacją seksualną, pozostają z nią w konflikcie lub chcą ją zmienić”. W trzecim wydaniu DSM z 1980 r. „zaburzenie orientacji seksualnej” zastąpiono „egodystonicznym homoseksualizmem” – traktowanym za rodzaj zaburzeń psychoseksualnych – zdefiniowanym jako pragnienie bycia heteroseksualnym, ale nie doświadczanie podniecenia heteroseksualnego lub doświadczanie niechcianego lub budzącego niepokój podniecenia homoseksualnego, które przeszkadza w byciu heteroseksualnym. W DSM–3 pojawiła się także kategoria transseksualizmu jako „zaburzenia tożsamości płciowej”. W zrewidowanej wersji DSM–3 z 1987 r. egodystoniczny homoseksualizm zastąpiono „uporczywym i wyraźnym niepokojem związanym z orientacją seksualną” traktowanym jako „zaburzenie seksualne inaczej nieokreślone”. Ustalenia w tym zakresie zachowano w DSM–4 z 1994 r. W czwartej edycji DSM transseksualizm zastąpiono „zaburzeniem tożsamości płciowej u dorosłych i młodzieży”. Kategorię „uporczywego i wyraźnego niepokoju związanego z orientacją seksualną” usunięto w 2013 r. wraz z nową aktualnie obowiązującą piątą edycją DSM. W tym samym wydaniu w miejsce „zaburzenia tożsamości płciowej” pojawiło się określenie „dysforia płciowa” oraz zastrzeżenie, że „niezgodność płciowa sama w sobie nie jest zaburzeniem psychicznym”⁵.

⁴ Początkowo decyzję podjęła rada powiernicza APA w grudniu 1973 r., a w 1974 r. członkowie w drodze referendum. Za usunięciem homoseksualizmu spośród zaburzeń psychicznych opowiedziało się 58% głosujących.

⁵ Gender Dysphoria Diagnosis, <https://www.psychiatry.org/psychiatrists/diversity/education/transgender-and-gender-nonconforming-patients/gender-dysphoria-diagnosis>.

Każda kolejna decyzja APA w przedmiocie traktowania homoseksualizmu i transpłciowości była podejmowana w atmosferze ścierania się konkurencyjnych stanowisk w środowisku amerykańskich psychiatrów, mając postać konsensusów, aktualnych do momentu, gdy jedna z grup pozyskała większość umożliwiającą jej przeforsowanie preferowanego przez siebie stanowiska. W procesie decyzyjnym racje czysto naukowe mieszały się z czynnikami światopoglądowo-ideologicznymi i społecznymi, jak np. w przypadku zastąpienia jednego określenia innym, w zamierzeniu mniej „stygmatyzującym”⁶.

Podobną ewolucję przeszło ujmowanie homoseksualizmu i transpłciowości w Międzynarodowej Statystycznej Klasyfikacji Chorób i Problemów Zdrowotnych (ICD) autorstwa Międzynarodowej Organizacji Zdrowia. Do usunięcia homoseksualizmu spośród chorób i zaburzeń doszło w 1990 r., wraz z dziesiątą edycją klasyfikacji (ICD–10). Natomiast w 2022 r. wraz z wejściem w życie ICD–11 z 2019 r. zrezygnowano z kategorii „transseksualizmu” i „dziecięcego zaburzenia tożsamości płciowej” zawartych w dotychczasowym rozdziale poświęconym „zaburzeniom psychicznym i behawioralnym”, zastępując je kategoriami „niezgodności płci w okresie dorastania i dorosłości” i „niezgodności płci w okresie dzieciństwa”, umieszczając je w nowym rozdziale klasyfikacji: „Warunki związane ze zdrowiem seksualnym”⁷.

Przez tytułową terapię konwersyjną rozumie się wewnątrznie niejednolitą kategorię zachowań ukierunkowanych na zmianę, stłumienie czy wyeliminowanie u innej osoby jej orientacji homoseksualnej bądź biseksualnej czy tożsamości płciowej lub ekspresji płciowej nieodpowiadającej płci przypisanej przy narodzinach. Innymi słowy, upraszczając, chodzi o doprowadzenie do zmiany orientacji seksualnej osoby (rozumianej zwłaszcza w kategoriach tożsamości/identyfikacji seksualnej, pociągu seksualnego i/lub zachowań seksualnych⁸) na heteroseksualną, albo o doprowadzenie do stanu zgodności pomiędzy tożsamością i ekspresją płciową a płcią przypisaną, czyli płcią biologiczną warunkowaną cechami anatomiczno-fizjologicznymi.

⁶ DSM–5 Fact Sheets (Gender Dysphoria), <https://www.psychiatry.org/psychiatrists/practice/dsm/educational-resources/dsm-5-fact-sheets>.

⁷ Gender incongruence and transgender health in the ICD, <https://www.who.int/standards/classifications/frequently-asked-questions/gender-incongruence-and-transgender-health-in-the-icd>.

⁸ Zob. R. Sell, Defining and Measuring Sexual Orientation: A Review, *Archives of Sexual Behavior* 1997, vol. 26, s. 643–658.

Termin „terapia konwersyjna” (ewentualnie „terapia reparatywna” czy po prostu „praktyki konwersyjne”) jest określeniem umownym, budzącym zastrzeżenia zwłaszcza ze strony osób i podmiotów w nią zaangażowanych, twierdzących iż zwrot ten ma wydźwięk pejoratywny, stygmatyzujący, naznaczony konfesyjnie, będąc nieadekwatnym do charakteru i celu zachowań objętych jego denotacją⁹. Z tych też powodów bywa zastępowany zwrotami takimi jak, „wysiłki na rzecz zmiany orientacji seksualnej” czy szerzej „wysiłki na rzecz zmiany orientacji seksualnej, tożsamości płciowej i ekspresji płciowej”¹⁰. Ze względów czysto językowych w dalszej części opracowania będzie zamiennie mowa o „terapii konwersyjnej” czy „praktykach konwersyjnych”.

Od XIX do późnych dekad XX wieku, u podstaw praktyk konwersyjnych stało przekonanie, że homoseksualizm jest chorobą psychiczną, którą należy leczyć, bez względu na to jak na swoją orientację seksualną zapatruje się sama zainteresowana osoba. W związku z tym terapiom konwersyjnym poddawano osoby homoseksualne często wbrew ich woli. Hołdując naukowej ignorancji nierzadko stosowano przy tym metody posługujące się przemocą czy awersją (jak np. odosobnienie, bicie, elektrowstrząsy, przymusowa nagość, głodzenie, „gwałt naprawczy”) oraz wdrażano „leczenie”, w tym poprzez zabiegi chirurgiczne (np. labotomia), izolację w szpitalu psychiatrycznym i farmakoterapię¹¹. Jakkolwiek te formy terapii konwersyjnej zdarzają się i współcześnie, zwłaszcza w krajach trzeciego świata, to obecnie w państwach demokratycznych praktyki konwersyjne w dominującym stopniu polegają na psychoterapii (tzw. terapia mówiona) oraz praktykach religijnych (np. modlitwa, duchowe doradztwo, post, egzorcyzmy).

Kolejną różnicą niegdysiejszych i obecnych praktyk konwersyjnych w krajach demokratycznych jest dobrowolność udziału w nich osób dorosłych. U podstaw angażowania się *sua sponte* osób homoseksualnych czy transpłciowych w terapię konwersyjną stoją różne krzyżujące się motywy, powody i cele, jak m.in.: osiągnięcie satysfakcji i spełnienia w na-

⁹ Zob. Międzynarodowa deklaracja dotycząca „terapii konwersyjnej” i prawa wyboru terapii (2022), <https://iftcc.org/wp-content/uploads/2022/03/IFTCC-Declaration-Polish-long-ver.pdf>; ACPeds, AAPs, CMDA and CMA Support Minors' Right to Therapy, <https://acpeds.org/assets/imported/5.25.17-Joint-Therapy-Ban-Letter-with-Signatures.pdf>.

¹⁰ Serious Harmful Implications of Therapy Ban Bills, <https://iftcc.org/wp-content/uploads/2020/01/Serious-Harmful-Implications-of-Therapy-Ban-Bills.pdf>.

¹¹ M. Dora, M. Mijas, B. Dobroczyński, *Primum non nocere*, Kontrowersje wokół terapii konwersyjnych dla osób homoseksualnych, *Psychoterapia* 2013, nr 4, s. 82–83; B. Zimmerman, G. Haggerty (red.), *Encyclopedia of Lesbian and Gay Histories and Cultures*, New York 2021, s. 611, 783 i 805–807.

stępsztwie zmiany czy przesunięcia niechcianej orientacji homoseksualnej lub tożsamości płciowej będących źródłem niepokoju, lęku, depresji; życie zgodnie z wyznawanymi przekonaniem religijno-etycznymi; posiadanie potomstwa z przyszłym małżonkiem; zweryfikowanie żywionych przypuszczeń co do związków własnego pociągu homoseksualnego, zachowań homoseksualnych czy niecisgenderowej¹² tożsamości i ekspresji płciowej z traumatycznymi doświadczeniami, gdzie pierwotnie niezamierzonym rezultatem eksplorowania i mierzenia się z tymi doświadczeniami może być zmniejszenie pociągu do osób tej samej płci czy zaakceptowanie płci biologicznej¹³.

Bardziej złożona jest kwestia dobrowolności udziału osób małoletnich w terapii konwersyjnej, ze względu na zwykle sprawczą rolę rodziców w zainicjowaniu takiej terapii i sprawowanej nad dziećmi władzy. Apriorycznym i tendencyjnym jest założenie, jakoby w zdecydowanej większości przypadków stosowania praktyk konwersyjnych w stosunku do dzieci polegały one na narzucaniu im całkowicie obcej im orientacji heteroseksualnej i tożsamości cisgenderowej. Często rodzice poszukują dla dzieci opieki psychoterapeutycznej o *de facto* profilu konwersyjnym w sytuacji, gdy samo dziecko daje wyraz niechęci, zakłopotania bądź konfuzji co do swojego pociągu homoseksualnego, zachowań homoseksualnych czy tożsamości płciowej. Zdarzają się jednak i przypadki, np. w USA w fundamentalistycznych środowiskach religijnych, gdy rodzic poniekąd wymusza na swoim dziecku udział w praktykach obliczonych na jego „wyleczenie za wszelką cenę” z homoseksualizmu, przy całkowitym ignorowaniu stanowiska małoletniego co do swojej seksualności, dla którego nie stwarza ona problemu.

Do zaprzestania stosowania praktyk konwersyjnych w stosunku do osób homoseksualnych i transpłciowych wezwało Amerykańskie Towarzystwo Psychiatryczne w uchwałach z 1998 i 2018 r.¹⁴ oraz Amerykańskie Towarzystwo Psychologiczne w uchwałach z 2009 i 2021 r.¹⁵

¹² Cisplciowość (ang. *cisgender*) oznacza zgodność pomiędzy płcią przypisaną danej osobie przy urodzeniu (płcią biologiczną), a jej tożsamością płciową.

¹³ Serious Harmful...

¹⁴ Position Statement: Psychiatric Treatment and Sexual Orientation (1998) i Position Statement on Conversion Therapy and LGBTQ Patients (2018), <https://www.psychiatry.org/getattachment/3d23f2f4-1497-4537-b4de-fe32fe8761bf/Position-Conversion-Therapy.pdf>.

¹⁵ Resolution on Appropriate Affirmative Responses to Sexual Orientation Distress and Change Efforts (2009), <https://www.apa.org/about/policy/sexual-orientation>; Resolution on Sexual Orientation Change Efforts (2021), <https://www.apa.org/about/policy/resolution-sexual-orientation-change-efforts.pdf>.

Różne formy terapii konwersyjnej są praktykowane głównie przez osoby skupione wokół niektórych środowisk psychologów i psychiatrów oraz grup religijnych, np. działająca w USA National Association for Research and Therapy on Homosexuality (NARTH), The International Federation for Therapeutic and Counselling Choice (IFTCC) czy aktywne w Polsce: Ośrodek Odwaga w Lublinie prowadzony przez Fundację Światło–Życie oraz Pascha – modlitewna grupa wsparcia dla mężczyzn doświadczających niechcianych odczuć homoseksualnych.

3. Komparatystyczne studium regulacji prawno-karnych zakazujących praktyk konwersyjnych

Terapia konwersyjna w ostatnich kilku latach stała się przedmiotem regulacji prawnych w kilkunastu państwach, a w kolejnych – w tym Polsce¹⁶ – była lub jest przedmiotem propozycji legislacyjnych. Regulacje te sprowadzają się do zakazywania terapii konwersyjnej¹⁷. Wśród obranych rozwiązań prawnych obliczonych na wyeliminowanie tego typu praktyk znajdują się również przepisy karne. Do kryminalizacji praktyk konwersyjnych w państwach członkowskich Unii Europejskiej wzywa Parlament Europejski¹⁸. Za zakazem terapii konwersyjnych opowiada się także Wysoki Komisarz Narodów Zjednoczonych do Spraw Praw Człowieka i Światowa Organizacja Zdrowia¹⁹.

Terapia konwersyjna jest penalizowana w takich krajach jak Ekwador²⁰, Francja²¹, Grecja²², Kanada²³, Malta²⁴, Niemcy²⁵, Nowa Zelandia²⁶,

¹⁶ Zob. projekt ustawy o zakazie praktyk konwersyjnych autorstwa posłów Nowoczesnej (wpłynął do Marszałka Sejmu w dniu 20 lutego 2019 r.), [http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-1241-2019/\\$file/8-020-1241-2019.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-1241-2019/$file/8-020-1241-2019.pdf).

¹⁷ Zob. np. E. Scaroina, Prospettive di criminalizzazione delle terapie di conversione sessuale, *Diritto penale contemporaneo. Rivista trimestrale* 2020, nr 4, s. 34–55.

¹⁸ Zob. Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 16 stycznia 2019 r. na temat stanu praw podstawowych w Unii Europejskiej w 2017 r. (2018/2103(INI)), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2019-0032_EN.html (pkt 36).

¹⁹ Guidance on mental health, human rights and legislation (2022), <https://www.ohchr.org/en/calls-for-input/calls-input/draft-guidance-mental-health-human-rights-legislation-who-ohchr> (pkt 2.4.4.). Zob. też Practices of so-called "conversion therapy". Report of the Independent Expert on Protection against Violence and Discrimination based on Sexual Orientation and Gender Identity, <https://digitallibrary.un.org/record/3870697> (pkt 87).

²⁰ Art. 151 pkt 3 Código Orgánico Integral Penal z dnia 3 lutego 2014 r., Registro Oficial 2014, N° 180.

²¹ Loi n° 2022-92 du 31 janvier 2022 interdisant les pratiques visant à modifier l'orientation sexuelle ou l'identité de genre d'une personne, <https://www.legifrance.gouv.fr/>

jak również w australijskich stanach Queensland²⁷ i Wiktorii²⁸ oraz Australijskim Terytorium Stołecznym²⁹. W innych państwach, jak w Hiszpanii, terapia konwersyjna stanowi delikt czy wykroczenie administracyjne³⁰. W ponad 20 stanach USA terapia ta jest zakazana w odniesieniu do osób małoletnich mocą przepisów regulujących wykonywanie zawodu psychologa i psychoterapeuty, za których naruszenie grozi najczęściej odpowiedzialność dyscyplinarna, w tym zakaz wykonywania zawodu³¹. Zakaz terapii konwersyjnych normowany przepisami dotyczącymi działalności tzw. profesjonalistów³² – najczęściej lekarzy, psychologów i psychoterapeutów – obowiązuje również w kilku innych państwach, jak np. Brazylia³³.

jorf/id/JORFTEXT000045097703. Ustawa dodała do francuskiego kodeksu karnego (code pénal) art. 225–4–13.

²² Art. 62 ΝΟΜΟΣ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. 4931 Γιατρέος για όλους, ισότιμη και ποιοτική πρόσβαση στις υπηρεσίες του Εθνικού Οργανισμού Παροχής Υπηρεσιών Υγείας και στην Πρωτοβάθμια Φροντίδα Υγείας και άλλες επείγουσες διατάξεις, <https://www.forin.gr/laws/law/4141/n-4931-2022#!/?article=52506>.

²³ Art. 320–101 do 320–104 Criminal Code (R.S.C., 1985, c. C–46), <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/c-46/>.

²⁴ Affirmation of Sexual Orientation, Gender Identity and Gender Expression Act (2016), <https://legislation.mt/eli/cap/567/eng/pdf>.

²⁵ Gesetz zum Schutz vor Konversionsbehandlungen vom 12. Juni 2020 (BGBl. I S. 1285), <https://www.gesetze-im-internet.de/konvbehshg/BJNR128500020.html> Zob. szerzej J. G r a f e, Zur Strafbarkeit von Konversionsmaßnahmen unter besonderer Berücksichtigung des „Gesetzes zum Schutz vor Konversionsbehandlungen“, München 2022.

²⁶ Conversion Practices Prohibition Legislation Act 2022, <https://www.legislation.govt.nz/act/public/2022/0001/latest/whole.html>.

²⁷ Public Health Act 2005 (rozdział 5b Conversion therapies), <https://www.legislation.qld.gov.au/view/html/inforce/current/act-2005-048>.

²⁸ Change or Suppression (Conversion) Practices Prohibition Act 2021, <https://www.legislation.vic.gov.au/as-made/acts/change-or-suppression-conversion-practices-prohibition-act-2021>.

²⁹ Sexuality and Gender Identity Conversion Practices Act 2020, <https://www.legislation.act.gov.au/a/2020-49/>.

³⁰ Zob. art. 17 i 79 ust. 4 Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, BOE–A–2023–5366. Artykuł 82 zakazuje z kolei przekazywania funduszy publicznych osobom fizycznym lub prawnym zaangażowanym w terapię konwersyjną. Przed wejściem w życie ogólnokrajowej ustawy terapia konwersyjna była zakazana w niektórych autonomicznych regionach Hiszpanii.

³¹ Własne zakazy terapii konwersyjnych ustanowiły ponadto niektóre władze lokalne, tj. władze miast i hrabstw (*county*).

³² Chodzi o przepisy prawa powszechnie obowiązującego lub prawo wewnętrzne stanowione przez organy samorządu zawodowego.

³³ Resolução No. 001/99 Conselho Federal de Psicologia de 22 de Marco de 1999 "Estabelece normas de atuação para os psicólogos em relação à questão da Orientação Sexual"; Resolução No. 01/2018 Conselho Federal de Psicologia de 29 de Janeiro de

Przepisy karne zabraniające terapii konwersyjnej w wymienionych dziesięciu porządkach prawnych różnią się co do strony podmiotowej i przedmiotowej kryminalizowanego czynu oraz przewidzianej za ten czyn sankcji karnej. W niektórych krajach, jak Ekwador, Francja czy Kanada, stosowne przepisy ujęto bezpośrednio w kodeksie karnym. W pozostałych państwach terapia konwersyjna jest pozakodeksowym przestępstwem, uregulowanym albo w ustawie poświęconej wyłącznie tej problematyce, albo – jak w Grecji czy australijskim Queensland – w ustawie dotyczącej świadczenia usług medycznych i opieki zdrowotnej.

Ustawodawcy karni przyjmują szeroki zakres przedmiotowy reglamentowanej terapii konwersyjnej, odnosząc ją nie tylko do orientacji seksualnej, ale też do tożsamości płciowej i – z wyjątkiem Niemiec i Francji – ekspresji płciowej³⁴. Orientacja seksualna jest zwykle rozumiana, a czasami nawet wprost definiowana, jako zdolność osoby do głębokiego emocjonalnego, uczuciowego i seksualnego pociągu do osób innej płci, tej samej płci lub więcej niż jednej płci oraz jako zdolność do intymnych i seksualnych relacji z tymi osobami. Tożsamość płciowa odnosi się do wewnętrznego i indywidualnego doświadczenia płci, które może, ale nie musi, korespondować z płcią przypisaną przy urodzeniu. Z kolei ekspresja płciowa tłumaczona jest jako manifestowanie tożsamości płciowej, zwłaszcza poprzez wygląd ciała, ubiór, głos, imię, maniery³⁵.

Terapia konwersyjna (określana też w ustawach mianem „praktyk konwersyjnych”, „zabiegów konwersyjnych”, „praktyk zmiany lub tłumienia”, „leczenia konwersyjnego”) jest ustawowo definiowana jako „zabiegi”, „praktyki”, „usługi”, „trwałe oddziaływanie”, „powtarzające się uwagi” czy po prostu „zachowania” mające na celu „zmianę”, „stłumienie”, „wyparcie” lub „wyeliminowanie” u innej osoby jej orientacji seksualnej, tożsamości płciowej lub ekspresji płciowej. O ile ustawodawcy zwykle odnoszą się ogólnie do orientacji seksualnej, tożsamości płciowej czy ekspresji płciowej, o tyle kanadyjski prawodawca wyraźnie zastrzega, że penali-

2018, Estabelece normas de atuação para as psicólogas e os psicólogos em relação às pessoas transexuais e travestis.

³⁴ W australijskich Queensland, Wiktorii oraz Terytorium Stołecznym ekspresja płciowa jest traktowana jako część tożsamości płciowej. Zob. art. 213G ust. 2 pkt 6 (Queensland); art. 4 (Wiktorii); art. 3 (Australijskie Terytorium Stołeczne). Ze względów redakcyjnych postanowienia aktów normatywnych (sprecyzowanych w przypisach od nr 16 do 25) będą w kolejnych przypisach podawane w wersji uproszczonej poprzez wymienienie jednostki redakcyjnej aktu i podanie w nawiasie konkretnego państwa lub australijskiego stanu.

³⁵ Art. 2 (Malta). Zob. też art. 62 ust. 1 (Grecja), art. 213E i art. 213G (Queensland), art. 4 (Wiktorii).

zowana terapia konwersyjna polega wyłącznie na zmianie orientacji seksualnej osoby na heteroseksualną, tłumieniu czy redukowaniu popędu nieheteroseksualnego osoby, zmianie tożsamości płciowej osoby na cisplciową, tłumieniu tożsamości płciowej innej niż cisplciowa, zmianie ekspresji płciowej osoby tak, aby była zgodna z płcią przypisaną tej osobie przy urodzeniu oraz tłumieniu lub redukowaniu ekspresji płciowej osoby, która nie jest zgodna z płcią przypisaną tej osobie przy urodzeniu³⁶. W Ekwadorze terapia konwersyjna stanowi kwalifikowaną postać przestępstwa tortur, rozumianych jako zadawanie innej osobie silnego bólu lub cierpienia, o charakterze fizycznym lub psychicznym, albo poddawanie tej osoby warunkom lub metodom, które unieważniają jej osobowość albo zmniejszają jej sprawność fizyczną lub umysłową, ilekroć sprawca działa z zamiarem zmiany tożsamości płciowej lub orientacji seksualnej ofiary³⁷.

Większość ustawodawców kryminalizuje terapie konwersyjne dokonywane w odniesieniu do zarówno osób małoletnich, jak i dorosłych. Wyjątkiem są Niemcy, Grecja i Australijskie Terytorium Stołeczne, gdzie zabrania się tego typu terapii wobec osób niepełnoletnich, a wobec pozostałych osób w przypadku braku ich zgody lub zakłóconej zdolności jej wyrażenia³⁸.

Z wyjątkiem australijskiego stanu Queensland³⁹ we wszystkich pozostałych 9 omawianych porządkach prawnych przestępstwo terapii konwersyjnej jest przestępstwem powszechnym, które popełnić może każda osoba spełniająca ogólne warunki ponoszenia odpowiedzialności karnej. Niektórzy prawodawcy dokonują jednak rozróżnienia czynności sprawczych, których może dopuścić się każdy od tych, których sprawcą może być tylko tzw. profesjonalista. Rozróżnienie to jest relewantne także w kontekście wysokości ustawowego zagrożenia karą. Przykładowo na Malcie o ile każdy odpowiada za podjęcie praktyk konwersyjnych w stosunku do osoby szczególnie wrażliwej czy bezbronnej (ang. *vulnerable*), o tyle jedynie profesjonalści (m.in. psycholog, psychiatra, psychoterapeuta, terapeuta rodzinny, lekarz, pielęgniarka, pedagog, pracownik socjalny), ponoszą odpowiedzialność karną za oferowanie, przeprowadzanie czy polecanie praktyk konwersyjnych w odniesieniu do jakiegokolwiek osoby, czyli także osoby dorosłej bez zaburzeń psycho-emocjonalnych. Podobne rozwiązanie obowiązuje w Grecji. Maltański prawodawca wyraźnie zastrzega ponadto, że odpowiedzialność karna profesjonalistów

³⁶ Art. 320.101 (Kanada).

³⁷ Art. 151 (Ekwador).

³⁸ Art. 8 (Australijskie Terytorium Stołeczne).

³⁹ Sprawcą może być osoba będąca dostawcą usług zdrowotnych (*health service provider*). Zob. art. 213H (Queensland).

za oferowanie i/lub przeprowadzanie praktyk konwersyjnych jest niezależna od odpłatnego charakteru ich usług⁴⁰.

Najczęściej kryminalizowana czynność sprawcza polega na przeprowadzeniu terapii konwersyjnej czy doprowadzeniu innej osoby do podjęcia się jej. W Kanadzie, Malcie, Niemczech i australijskiej Wiktorii karane jest także reklamowanie, promowanie czy polecanie praktyk konwersyjnych.

W niektórych państwach penalizowana terapia konwersyjna, albo co najmniej pewne jej typy, ma postać przestępstwa materialnego. We Francji przestępstwo to musi skutkować „zmianą” (fr. *altération*) zdrowia fizycznego lub psychicznego ofiary, w domyśle jego pogorszeniem. W Nowej Zelandii i australijskiej Wiktorii terapia konwersyjna stosowana wobec osoby pełnoletniej jest przestępstwem, jeśli spowodowała poważną szkodę po stronie osoby poddanej jej⁴¹.

Pomiędzy analizowanymi przepisami poszczególnych państw zachodzi bardzo duża rozbieżność, co do surowości grożącej kary. Na Malcie przestępstwo terapii konwersyjnej jako przestępstwo powszechne jest zagrożone karą grzywny w wysokości od tysiąca do pięciu tysięcy euro i/lub karą pozbawienia wolności od miesiąca do pięciu miesięcy. Kara ta ulega zwiększeniu w przypadku, gdy praktyki konwersyjne przeprowadzono wobec osoby szczególnie wrażliwej. Osobie będącej profesjonalistą – w powyżej podanym znaczeniu – podejmującej się czy oferującej praktyki konwersyjne grozi kara grzywny od 2 do 10 tysięcy euro i/lub pozbawienia wolności od trzech miesięcy do jednego roku⁴². W Australijskim Terytorium Stołecznym i w Niemczech za naruszenie przepisów zabraniających terapii konwersyjnych grozi grzywna i/lub kara pozbawienia wolności do roku⁴³. W australijskim Queensland naruszenie przepisów zakazujących terapii konwersyjnych zagrożone jest karą grzywny lub pozbawienia wolności w wymiarze 12 miesięcy lub – gdy ofiarą jest osoba szczególnie wrażliwa – 18 miesięcy⁴⁴.

O wiele surowsze kary zastrzegł prawodawca francuski, nowozelandzki, kanadyjski, ekwadorski oraz australijskiego stanu Wiktorii. We Francji za terapię konwersyjną grozi kara pozbawienia wolności do lat 2

⁴⁰ Art. 3 pkt b (Malta).

⁴¹ Art. 9 (Nowa Zelandia).

⁴² Art. 4 ust. 1 i 2 (Malta).

⁴³ Podana kara dotyczy w niemieckim porządku prawnym jedynie przeprowadzania zakazanej terapii konwersyjnej. Reklamowanie, oferowanie czy pośredniczenie w terapii konwersyjnej jest natomiast w Niemczech przestępstwem administracyjnym zagrożonym grzywną do 30 tys. euro. Zob. § 5 i § 6 (Niemcy).

⁴⁴ Art. 213H (Queensland).

lat i grzywna do 30 tys. euro⁴⁵. Ulega ona zwiększeniu do 3 lat pozbawienia wolności i 45 tys. euro m.in. w przypadku, gdy pokrzywdzonym była osoba małoletnia lub sprawcą był jej wstępny bądź osoba sprawująca nad nią *de jure* lub *de facto* władzę. W Kanadzie za doprowadzenie innej osoby do poddania się terapii konwersyjnej grozi do pięciu lat pozbawienia wolności, a reklamowanie czy promowanie tej terapii zagrożone jest karą do dwóch lat pozbawienia wolności⁴⁶. Podobnie w Nowej Zelandii za czyn ten grozi kara pozbawienia wolności do lat 3, a w przypadku gdy terapia konwersyjna spowodowała poważną szkodę, kara ulega zwiększeniu do 5 lat pozbawienia wolności⁴⁷. W australijskiej Wiktorii przestępstwo terapii konwersyjnej zagrożone jest karą grzywny i/lub pozbawienia wolności do 10 lat⁴⁸. Z kolei w Ekwadorze za torturę terapii konwersyjnej sprawca ponosi karę pozbawienia wolności od 10 do 13 lat⁴⁹.

4. Analiza formalno-dogmatyczna prawa kryminalizującego terapię konwersyjną

Postać przepisów penalizujących terapię konwersyjną budzi szereg bardzo poważnych zastrzeżeń. Ustawodawcy w poszczególnych państwach zasadniczo⁵⁰ uniezależniają przestępstwo terapii konwersyjnej od zgody osoby poddającej się jej. Niekiedy nawet wprost stanowią, że zgoda nie ma znaczenia dla zaistnienia przestępstwa⁵¹. Podejście takie kłóci się z zasadą poszanowania autonomii jednostki osoby pełnoletniej i jej prawem do decydowania o osobie, wyborze własnej koncepcji życia, zaprzeczając jednocześnie regule *volenti non fit iniuria*. Przestępstwo terapii konwersyjnej w powyżej przybliżonym ujęciu normatywnym stanowi przykład paternalizmu prawnego, „uszcześliwiania na siłę”.

⁴⁵ Taka sama kara została przewidziana w kodeksie zdrowia publicznego w odniesieniu do pracowników służby zdrowia, którzy w ramach udzielanych porad czy wdrażanego leczenia przekonują o możliwości zmiany czy stłumienia orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej. Za czyn ten grozi im też zakaz wykonywania zawodu na okres nieprzekraczający 10 lat. Art. L 4163–11 code de la santé publique (Francja).

⁴⁶ Art. 320.102 i art. 320.103 (Kanada).

⁴⁷ Art. 8 ust. 2 i art. 9 ust. 2 (Nowa Zelandia).

⁴⁸ Art. 10 i art. 11 (Wiktorja).

⁴⁹ Art. 151 (Ekwador).

⁵⁰ Tytułem wyjątku zob. art. 3 pkt a (ii) maltańskiej ustawy, zgodnie z którym przestępstwem powszechnym jest przeprowadzanie niedobrowolnej i/lub wymuszonej terapii konwersyjnej na innej osobie.

⁵¹ Art. 10 (Nowa Zelandia); art. 5 (Wiktorja); art. 8 ust 2 (Australijskie Terytorium Stołeczne).

Nawet jeśli zgoda osoby uczestniczącej w terapii konwersyjnej jest formalnie prawnie relewantna w tym czy innym zakresie – dla bytu przestępstwa, jego kwalifikacji prawnej bądź grożącej kary – to jednak poprzez bardzo szerokie zdefiniowanie kategorii osób niezdolnych do podjęcia skutecznej decyzji o poddaniu się praktykom konwersyjnym, ważność aktu woli wielu osób dorosłych może być zakwestionowana. W Nowej Zelandii zdolności decyzyjnej w kwestii udziału w praktykach konwersyjnych jest pozbawiona osoba, która całkowicie czy częściowo nie jest w stanie „zrozumieć istoty i przewidzieć konsekwencji” swoich decyzji w odniesieniu do „zdrowia i pomyślności”⁵². Na Malcie do osób szczególnie wrażliwych zaliczono m.in. osoby „uznane przez właściwy sąd za szczególnie zagrożone, biorąc pod uwagę wiek, dojrzałość, zdrowie, niepełnosprawność umysłową, inne warunki, w tym wszelkie sytuacje zależności, stan psychologiczny i/lub stan emocjonalny tej osoby”⁵³. W Niemczech zabronione jest dokonywanie terapii konwersyjnej nie tylko w stosunku do osób małoletnich, ale także tych, które ukończyły 18 lat, jeśli udzielona przez nie zgoda „wynika z braku woli”⁵⁴, przez co rozumie się przypadki przymusu, groźby, oszustwa i błędu. Szczególne obawy budzi kategoria „brak woli” w postaci „błędu” przy wyrażaniu zgody, którą można rozumieć bardzo inkluzywnie. Przykładowo z osobą dorosłą doświadczającą niezgodności płci modli się inna osoba, prosząc Jezusa Chrystusa o pomoc dla niej w pojednaniu z własnym ciałem. Później osoba, której problem dysforii płciowej został powierzony Bogu stwierdza, iż akt modlitewny był jednak „pomyłką”, którego ona wcale w rzeczywistości nie chciała. „To może prowadzić do śledztwa, z czym każdy duchowny, pastor i współchrześcijanin musi się liczyć”⁵⁵. Niemieckie ministerstwo zdrowia stoi na stanowisku, że brak woli zachodzi np. wówczas, gdy osoba podejmująca się praktyk konwersyjnych nie tyle nie poinformowała osoby im poddawanej o „możliwych” negatywnych następstwach, co wprost nie wskazała na „szkodliwość” tych praktyk⁵⁶.

Niedookreśloność, nieostrość i ocenność przywołanych terminów sprawia, że w procesie stosowania prawa za niezdolną do „dobrowolnego” poddania się terapii konwersyjnej może być uznana osoba pełnolet-

⁵² Art. 8 ust. 1 pkt b (Nowa Zelandia).

⁵³ Art. 2 (Malta).

⁵⁴ § 2 ust. 2 (Niemcy).

⁵⁵ Deutschland: Gesetzentwurf zu Konversionstherapien gefährdet Religionsfreiheit, <https://akref.ead.de/akref-nachrichten/2019/27112019-deutschland-gesetzentwurf-zu-konversionstherapien-gefaehrdet-religionsfreiheit/>.

⁵⁶ Act to Protect against Conversion Treatments, <https://www.bundesgesundheitsministerium.de/en/press/press-release/en/press/2020/conversion-treatments.html>.

nia, nieubezpieczeniowa, u której nie stwierdzono żadnej choroby czy zaburzenia psychicznego i która nie zgłosiła żadnych krytycznych uwag co do uzyskanej terapii.

Podobnie bardzo szeroko ujmowana jest w przepisach szkoda powodowana przez terapię konwersyjną w odniesieniu do skutkowego charakteru tego czynu zabronionego. W Nowej Zelandii jest ona definiowana jako „jakakolwiek szkoda fizyczna, psychologiczna czy emocjonalna, która poważnie dotyka zdrowia, bezpieczeństwa czy pomyślności” osoby doświadczającej praktyk konwersyjnych⁵⁷. W australijskiej Wiktorii to m.in. istotna i długotrwała szkoda dla zdrowia psychicznego, przez co rozumiana jest także szkoda psychologiczna⁵⁸. Ustawodawca francuski mówi lakonicznie o samej „zmianie” zdrowia psycho-fizycznego.

Analogiczne zastrzeżenia budzi też szerokie określenie osób bezbronnych czy szczególnie wrażliwych, w stosunku do których przeprowadzono terapię konwersyjną. Jak powyżej zaznaczono, wystąpienie tej kategorii podmiotów pokrzywdzonych decyduje o zaistnieniu przestępstwa, albo ma wpływ na ustawowy wymiar kary, podnosząc go. We Francji surowsza kara grozi sprawcy, który dopuszcza się tego przestępstwa na szkodę osób znajdujących się w stanie „bezbronności lub zależności ze względu na wiek, chorobę, kalectwo, niedomagania natury fizycznej lub psychicznej, ciężę albo niepewną sytuację ekonomiczną lub społeczną”, o których okolicznościach wiedział. Osobą taką jest zatem *de facto* „potencjalnie każdy”. Przykładowo, „jeżeli osoba, której od czasu do czasu udzielamy ojcowskich porad w tych kwestiach, jest bezrobotna lub nie radzi sobie w szkole i jesteśmy tego świadomi”, to można ją zaliczyć do „kategorii osób znajdujących się w niekorzystnej sytuacji ekonomicznej lub społecznej”, a tym samym, popełnić przestępstwo zagrożone karą 3 lat pozbawienia wolności⁵⁹. Prawo francuskie wyższą karę przewiduje także, gdy osoba małoletnia była jedynie świadkiem terapii konwersyjnej. Może to mieć miejsce, gdy np. ojciec przestrzega swojego dorosłego syna przed zmianą płci i odwołuje go od decyzji w tym względzie, a ich rozmowie przysłuchuje się młodszy brat, popierając stanowisko ojca. Ponadto podwyższona kara grozi we Francji sprawcy będącemu wstępny wobec ofiary, jej przedstawicielem ustawowym lub osobą mającą *de iure*

⁵⁷ Art. 4 (Nowa Zelandia).

⁵⁸ Zob. art. 15 Crimes Act 1958, <https://www.legislation.vic.gov.au/in-force/acts/crimes-act-1958/292>.

⁵⁹ T. Scandroglio, *Terapie di conversione, sarà reato anche un consiglio*, <https://lanuovabq.it/it/terapie-di-conversione-sara-reato-anche-un-consiglio>.

lub *de facto* władzę nad pokrzywdzonym”, a więc także nauczycielom, wychowawcom, duchownym, trenerom czy pracodawcom⁶⁰.

Krytyka co do bardzo szerokiego zakresu osób pokrzywdzonych i szkody w analizowanych przepisach idzie w parze z obiekcjami co do naruszenia zasady dostatecznej określoności prawa karnego (*nullum crimen sine lege certa*)⁶¹. Użyte do opisu czynności sprawczej terminy takie jak np. „zabiegi”, „praktyki”, „usługi”, „trwałe oddziaływanie”, „powtarzające się uwagi” nie są jednoznaczne. Podobne wątpliwości budzi penalizowanie „promowania” czy „reklamowania” praktyk konwersyjnych, za które łatwo można uznać pozytywne wypowiedzianie się o tych praktykach, a nawet samo informowanie o nich⁶². Operacjonalizacja przepisów pokaże czy organy władzy, zwłaszcza sądy, zapewnią jednolite ich rozumienie, czy też wykładnia operatywna będzie skutkowałą rozbieżnościami interpretacyjnymi podważającymi wartość pewności i bezpieczeństwa prawnego⁶³. Tylko część prawodawców zdefiniowała kluczowe pojęcia orientacji seksualnej, tożsamości płciowej i ekspresji płciowej, wcale niebezpieczne na gruncie nauki.

Generalnie prawodawcy nie różnicują poszczególnych form czy technik praktyk konwersyjnych, wszystkie je traktując jako czyny kryminalne i zagrożone taką samą karą, od posłużenia się przymusem celem wzbudzenia awersji do homoseksualnego popędu czy wywoływania nudności i wymiotów na widok aktów homoseksualnych⁶⁴, poprzez terapię polegającą w całości na rozmowie psychoterapeuty z osobą zainteresowaną i na praktykach modlitewnych kończąc. Podawane przez niektórych ustawodawców egzemplifikacje terapii konwersyjnej – ujęte w ramach definicji legalnych – pokazują, że za czyny kryminalne traktowane są nawet te zachowania, które wprost nie są ukierunkowane na zmianę orientacji seksualnej, tożsamości płciowej czy ekspresji płciowej. W australijskim Queensland przestępstwem terapii konwersyjnej jest samo wzbudzenie u osoby przekonania, że „bycie lesbijką, *gayem*, biseksualistą,

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ P. Parkinson, P. Morris, ACT's conversion therapy ban puts practitioners at risk, <https://www.canberratimes.com.au/story/6894776/acts-conversion-therapy-ban-puts-practitioners-at-risk/>.

⁶² I. Provan, Define the Crime in Conversion Therapy, <https://www.convivium.ca/articles/define-the-crime-in-conversion-therapy/>.

⁶³ J. Kearney, Human rights, religion and the criminal justice system: Roadblocks, diversions and repairs, (w:) P. Birch, C. Murray, A. Michnes (red.), *Crime, Criminal Justice and Religion, A Critical Appraisal*, New York 2023.

⁶⁴ Art. 213F ust. 1 (Queensland).

transgenderystą lub osobą interpłciową jest wadą czy zaburzeniem”⁶⁵. Penalizowanie „tłumienia” czy „wypierania” orientacji seksualnej oznaczać może karanie propagowania czy tym bardziej wzywania do wstrzeмиęźliwości bądź abstynencji seksualnej wśród osób homoseksualnych, co czyni szereg organizacji religijnych, opierając się na swoim nauczaniu moralnym w przedmiocie grzesznego współżycia osób tej samej płci⁶⁶. Na gruncie wykładni literalnej poszczególnych przepisów przestępstwem są np. porady spowiednika, napomnienia rodzica czy wskazówki przyjaciela w tym względzie⁶⁷.

Jedynie prawodawca francuski i z australijskiego Queensland przy penalizacji terapii konwersyjnej wprost zwrócili uwagę na problem osób doświadczających dysforii płciowej czy niezgodności płci. Ten pierwszy zastrzegł, że penalizacji nie podlega zachęcanie takich osób do ostrożności i namysłu przy podejmowaniu decyzji o medycznej zmianie płci, zwłaszcza w związku z ich młodym wiekiem⁶⁸. Ten drugi postanowił, że karalną terapią konwersyjną nie jest doradzanie innej osobie co do potencjalnych ubocznych skutków terapii hormonalnej czy poddania się lub niepoddania się operacji zmiany płci⁶⁹.

Zwykle ustawodawcy penalizując terapię konwersyjną w ogóle nie dokonują akomodacji wolności wyznania, wolności słowa, prawa do prywatności, prawa rodziców do wychowania dzieci i innych praw podstawowych osób zaangażowanych w ten rodzaj praktyk, tj. osób przeprowadzających terapię konwersyjną, osób poddających się im oraz rodziców tych osób, ilekroć są one małoletnie⁷⁰. Pojedyncze przypadki, w których prawodawca dał wyraz świadomości, że zakaz terapii konwersyjnej stanowi ingerencję w sferę konstytucyjnych praw i wolności jednostki niekiedy powiększają obiekcje i zastrzeżenia względem obranych rozwiązań prawnokarnych, aniżeli rozwiewają towarzyszące im wątpliwości.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ J. Charruau, Les «thérapies de conversion sexuelle» Quelques remarques sur une proposition de loi française, *La Revue des droits de l'homme* 2020, <https://journals.openedition.org/revdh/10171>; N. Schäfer, Verbot von Konversionstherapien Evangelische Allianz befürchtet Einschränkung der Religionsfreiheit, <https://www.pro-medienmagazin.de/evangelische-allianz-befuerchtet-einschraenkung-der-religionsfreiheit/>.

⁶⁷ T. Scandroglio, *Terapie...*

⁶⁸ Art. 225–4–13 (Francja).

⁶⁹ Art. 213F ust. 3 (Queensland).

⁷⁰ Na okoliczność tę niekiedy zwracają uwagę także osoby reprezentujące środowiska LGBT, zob. R. Thoreson, Why Banning Anti-LGBT “Conversion Therapy” Isn’t Enough, <https://www.hrw.org/news/2020/05/15/why-banning-anti-lgbt-conversion-therapy-isnt-enough>.

Nowozelandzki ustawodawca zastrzega, że zabronioną terapią konwersyjną nie jest samo wyrażenie wobec innej osoby religijnego przekonania czy zasady, ilekroć nie ma ono na celu zmiany czy stłumienia orientacji seksualnej, tożsamości płciowej czy ekspresji płciowej tej osoby. Podobne zastrzeżenie czyni prawo Australijskiego Terytorium Stołecznego⁷¹. Legalnym jest zatem np. wskazywanie osobie homoseksualnej na grzeszność jej aktów homoseksualnych z punktu widzenia nauczania chrześcijańskiego. Nie sposób uznać, że rozwiązanie to jest satysfakcjonujące dla wspólnot religijnych czy osób wierzących i szanujące ich wolność wyznania. Wolność ta nie ogranicza się bowiem do możliwości komunikowania zasad wyznawanej wiary, ale polega także na przekonywaniu, tak współwyznawców jak i innych osób, do życia zgodnie z tymi zasadami. Tymczasem nowozelandzki prawodawca zdaje się całkowicie oddzielać religijne nauczanie od praktyki postępowania, traktować te dwie sfery jako całkowicie niepowiązane ze sobą. Jako przykład zakazanej terapii konwersyjnej wskazuje „przeprowadzanie praktyki opartej na modlitwie, praktyki uwolnienia lub egzorcyzmów mających na celu zmianę lub stłumienie orientacji seksualnej, tożsamości płciowej lub ekspresji płciowej danej osoby”. *De lege lata* samo odmówienie przez kapłana modlitwy wraz z osobą homoseksualną doznającą niepokoju w związku ze swoją niechcianą orientacją seksualną, w której duchowny z inicjatywy tej osoby i na jej wyraźne życzenie prosi Boga o wsparcie jej w wyzbyciu się popędu homoseksualnego i/lub zachowań homoseksualnych stanowi przestępstwo zagrożone karą kilku lat pozbawienia wolności. Podobnie prawodawca australijskiej Wiktorii zastrzega, że zakazanymi praktykami konwersyjnymi może być „religijna praktyka, w tym praktyka oparta na modlitwie, praktyka uwolnienia czy egzorcyzm”. Uwzględnivszy, że zakaz praktyk konwersyjnych obejmuje także te na odległość – jak wyraźnie zaznacza ustawodawca – okazuje się, że przestępstwo zagrożone karą do 10 lat pozbawienia wolności może teoretycznie polegać na odmówieniu modlitwy w intencji zmiany orientacji seksualnej konkretnej osoby nawet pod jej nieobecność, ilekroć osoba następnie doświadczyła w związku z tym – a w zasadzie założyła taki związek przyczynowy – długotrwałej depresji⁷².

Prawodawca niemiecki wyłącza odpowiedzialność karną osób występujących jako opiekunowie małoletnich. W ten sposób zapewniono poszanowanie prawa rodziców do wychowania swoich dzieci, choć budzący wątpliwości z racji niedookreśloności ustawowego wyjątku „rażącego na-

⁷¹ Art. 5 ust. 2 pkt f (Nowa Zelandia), art. 7 ust. 2 (Australijskie Terytorium Stołeczne).

⁷² Art. 5 ust. 3 pkt b i ust. 4 w zw. z art. 15 Crimes Act 1958 (Wiktorii).

ruszenia obowiązków” opieki lub edukacji⁷³. Zgoła odmienne stanowisko zajął francuski prawodawca, który postanowił, że w przypadku, gdy przestępstwo popełnia osoba sprawująca władzę rodzicielską nad małoletnim, sąd orzeka o całkowitym lub częściowym pozbawieniu jej tej władzy albo o pozbawieniu jej możliwości wykonywania władzy rodzicielskiej⁷⁴.

W niektórych analizowanych aktach prawnych pojawiają się dyskusyjne treści nienormatywne. Wśród celów nowozelandzkiej ustawy, Australijskiego Terytorium Stołecznego oraz stanu Wiktorja wskazano m.in. „uznanie szkody” powodowanej przez praktyki konwersyjne⁷⁵. Podobnie w preambule maltańskiej ustawy praktyki konwersyjne określono jako „zwodnicze i szkodliwe”⁷⁶. Tymczasem rolą ustawodawcy nie jest przesądzanie tego, co – jak zostanie pokazane w kolejnym punkcie opracowania – stanowi spór w psychologii i medycynie, bycie wyrocznią w przedmiocie kwestii empirycznych wciąż nierozstrzygniętych definitywnie w nauce. W nowozelandzkim akcie podkreślono też, że ma on służyć „promowaniu pełnych szacunku i otwartych dyskusji dotyczących seksualności i płci”⁷⁷. Ten zadeklarowany cel nijak się ma do postanowień ustawy, o definitywnie represyjnym charakterze. W ustawach Malty i Australijskiego Terytorium Stołecznego podniesiono, że żadna kombinacja orientacji seksualnej, tożsamości płciowej czy ekspresji płciowej nie stanowi zaburzenia, choroby, niepełnosprawności, niedoboru czy wady, co jest dyskusyjne mając na uwadze chociażby status dysforii płciowej oraz rozważanie w środowisku naukowym pedofilii jako właśnie orientacji seksualnej⁷⁸. Tytuł maltańskiej ustawy – „Afirmacja orientacji seksualnej, tożsamości płciowej i ekspresji płciowej” – już *ex ante* wskazuje, że wszelka pomoc psychoterapeutyczna czy duchowa wobec osób doświadczających zaburzeń orientacji seksualnej czy tożsamości płciowej może iść tylko w jednym, właśnie afirmatywnym, kierunku. Ustawa stanu Wiktorja stanowi, że jej celem jest to, „aby wszyscy ludzie, bez względu na orientację seksualną lub tożsamość płciową, czuli się mile widziani i wartościowi w Wiktorii oraz mogli żyć autentycznie i z dumą”⁷⁹. Para-

⁷³ § 5 ust. 2 (Niemcy).

⁷⁴ Art. 225–4–13 (Francja).

⁷⁵ Art. 6 pkt b (Australijskie Terytorium Stołeczne); art. 3 ust. 2 pkt a (Wiktorja); art. 3 pkt 1 (Nowa Zelandia).

⁷⁶ Preambuła (Malta).

⁷⁷ Art. 3 pkt b (Nowa Zelandia).

⁷⁸ Art. 6 pkt a (ii) (Australijskie Terytorium Stołeczne); preambuła (Malta); podobnie art. 3 ust. 2 pkt d (Wiktorja). Zob. M. Seto, *Is Pedophilia a Sexual Orientation?*, *Archives of Sexual Behavior* 2012, vol. 41, nr 1, s. 231–236.

⁷⁹ Art. 3 ust. 1 pkt c (Wiktorja).

doksalnie ten zadeklarowany inkluzywizm i otwartość nie obejmuje osób doświadczających niechcianej orientacji homoseksualnej chcących heteroseksualnej reorientacji czy pragnących, aby odczuwana przez nich płęć odpowiadała tej biologicznej, oraz środowiska eks-homoseksualistów i eks-transseksualistów.

5. Spór co do naukowych podstaw zakazywania terapii konwersyjnej

U podstaw racjonalizacji prawnych zakazów terapii konwersyjnej, w tym ich penalizacji, stoją cztery tezy:

- 1) Orientacja seksualna ma charakter wrodzony.
- 2) Orientacja seksualna jest stała i niezmienna.
- 3) Terapia konwersyjna jest nieskuteczna.
- 4) Terapia konwersyjna jest szkodliwa.

Zwolennicy kryminalizacji praktyk konwersyjnych przedstawiają powyższe tezy jako nie tylko naukowo zweryfikowane, ale i będące przedmiotem konsensusu w środowisku psychologów, psychiatrów i reprezentantów innych nauk. Rzekoma niesporność wszystkich czterech twierdzeń sprawia, że w prawniczych opracowaniach poświęconych tytułowemu zagadnieniu często ich autorzy poprzestają na bezkrytycznych konstatacjach w tym względzie, nie poczuwając się być w obowiązku choćby pobieżnej ich weryfikacji. Tymczasem okazuje się, że żaden z czterech podanych paradygmatów nie jest bezdyskusyjnie przyjmowany w fachowej literaturze przedmiotu, a nawet istnieje wiele badań empirycznych dających podstawę do uznania, że owe paradygmaty w swej kategoriowości są kontrfaktyczne.

Zamierzeniem jurydycznie sprofilowanego opracowania nie jest przesądzenie tego, które i czyje wyniki badań nad naturą orientacji seksualnej, płci czy tożsamości płciowej są tymi prawidłowymi, prawdziwymi, czy bliższymi prawdzie. Kwestia ta, będąca domeną zwłaszcza nauk medycznych i psychologii wykracza poza kompetencje prawnika, jak i obrane cele badawcze artykułu. Poczynione poniżej sprawozdawcze nawiązania do rezultatów niektórych badań służą pokazaniu, że u podstaw powszechnej penalizacji praktyk konwersyjnych stoją co najmniej jednak wysoce wątpliwe założenia.

Ad 1 i 2. Orientacja seksualna ma charakter wrodzony, jest stała i niezmienna?

Rezultaty wielu badań naukowych wskazują, że pociąg seksualny do osób tej samej płci i zachowania homoseksualne są determinowane nie

tylko czynnikami genetycznymi, czy szerzej biologicznymi, ale także – a nawet przede wszystkim – środowiskowymi czy psycho-społecznymi, czyli pochodzącymi z procesu wychowania i oddziaływań społeczno-kulturowych. W myśl tych badań orientacja homoseksualna jest w dominującym stopniu rezultatem indywidualnych doświadczeń wyniesionych ze swojego otoczenia, a w zasadzie jednostkowej reakcji na nie⁸⁰. „Rozumienie orientacji seksualnej jako wrodzonej, biologicznie ustalonej właściwości istot ludzkich – idea, że ludzie «takimi się rodzą» – nie ma poparcia w dowodach naukowych. Chociaż istnieją dowody na to, że czynniki biologiczne, takie jak geny i hormony, są powiązane z zachowaniami i popędami seksualnymi, nie ma przekonujących wyjaśnień co do biologicznych przyczyn orientacji seksualnej człowieka⁸¹”. Jak głosi jedno z badań: „Cechy behawioralne, takie jak zachowania seksualne i orientacja seksualna, mają tylko częściowo charakter genetyczny. Są kształtowane przez setki lub tysiące wariantów genetycznych, z których każdy ma bardzo mały wpływ, ale są również kształtowane w dużej mierze przez środowisko i doświadczenia życiowe danej osoby. Możemy zatem z całą pewnością powiedzieć, że nie ma ani jednej determinanty genetycznej, ani jednego genu dla zachowań seksualnych lub orientacji seksualnej osób tej samej płci... Istotne są również czynniki niegenetyczne. Chociaż nasze badanie koncentruje się na genetycznych wpływach na zachowania seksualne osób tej samej płci, poprzednie badania wskazują, że inne, niegenetyczne wpływy są również ważne. Nasze odkrycia genetyczne w żaden sposób nie wykluczają dodatkowych wpływów kultury, społeczeństwa, rodziny lub indywidualnych doświadczeń lub niegenetycznych wpływów biologicznych na rozwój zachowań i orientacji seksualnych⁸². Badania nad bliźniakami jednojajowymi (identycznymi) pokazują, że jakkolwiek mają taką samą płć zdeterminowaną jednakowymi genami i hormonami prenatalnymi, to jednak o ile jedno z nich posiada popęd homoseksualny, angażuje się w zachowania homoseksualne czy doświadcza niezgodnej tożsamości bądź ekspresji płciowej, o tyle cechy te nie są zwykle udziałem drugiego z bliźniąt. Świadczy to o tym, że

⁸⁰ N. Whitehead, Neither Genes nor Choice: Same-Sex Attraction Is Mostly a Unique Reaction to Environmental Factors, *Journal of Human Sexuality* 2011, t. 3, s. 81–114.

⁸¹ L. Mayer, P. McHugh, Special report: Sexuality and Gender, Findings from the Biological, Psychological, and Social Sciences, <https://www.thenewatlantis.com/publications/executive-summary-sexuality-and-gender>.

⁸² Genetics of Sexual Behavior: A website to communicate and share the results from the largest study on the genetics of sexual behavior, <https://geneticsexbehavior.info/what-we-found/>.

czynniki genetyczne nie stanowią głównego czynnika odpowiedzialnego za orientację seksualną i tożsamość płciową⁸³.

Naukowcy wymieniają szereg pozabiologicznych czynników powiązanych z występowaniem u osób orientacji homoseksualnej rozumianej w kategoriach tożsamości homoseksualnej, popędu seksualnego do osób tej samej płci czy zachowań homoseksualnych. Wśród osobistych doświadczeń oddziałujących na seksualność człowieka wskazuje się zwłaszcza dorastanie w dysfunkcyjnej rodzinie (np. rodzina niepełna – w szczególności brak rodzica tej samej płci co dziecko, uzależnienie rodzica od alkoholu czy narkotyków, przemoc domowa, pobyt rodzica w zakładzie karnym), seksualne wykorzystanie w okresie dzieciństwa bądź inne traumatyczne doświadczenia w kontekście seksualnym z osobą płci przeciwnej, bycie obiektem fizycznego lub psychicznego znęcania się i wiele innych⁸⁴.

Dość powszechnie podnosi się też w fachowej literaturze przedmiotu, że orientacja seksualna ma do pewnego stopnia charakter płynny, ulegając zmianie czy przesunięciu na skutek życiowych doświadczeń, zwłaszcza u nastolatków i młodych dorosłych. W większości przypadków te zmiany i przesunięcia idą w stronę heteroseksualną⁸⁵. W podręczniku na temat seksualności i psychologii opublikowanym w 2014 r. pod auspicjami Amerykańskiego Towarzystwa Psychologicznego wprost przyznano, że popęd seksualny, zachowania seksualne i tożsamość seksualna ulega zmianom i fluktuacjom, w szczególności u osób młodych⁸⁶.

Ad 3) Terapia konwersyjna jest nieskuteczna?

Piśmiennictwo, w tym naukowe, odnotowuje wiele przypadków osób, u których nastąpiła reorientacja w postrzeganiu własnej tożsamości sek-

⁸³ M. Diamond, *Transsexuality Among Twins: Identity Concordance, Transition, Rearing, and Orientation*, *International Journal of Transgenderism* 2013, vol. 14, nr 1, s. 24–38; J. Bailey et al., *Sexual Orientation, Controversy, and Science*, *Psychological Science in the Public Interest* 2016, vol. 17, s. 45–101.

⁸⁴ Zob. kilkadziesiąt badań naukowych przywołanych przez International Federation for Therapeutic and Counselling Choice w raporcie *Serious harmful...oraz w Międzynarodowej deklaracji...* Zob. też B. Wieczorek, *Homoseksualizm. Przegląd światowych analiz i badań. Przyczyny, terapia, aspekty społeczne* Warszawa 2017, s. 261–320.

⁸⁵ *Serious harmful... oraz Międzynarodowa deklaracja...* (i podane tam badania); J. Berona et al., *Trajectories of Sexual Orientation from Adolescence to Young Adulthood: Results from a Community-Based Urban Sample of Girls*, *Journal of Adolescent Health* 2018, vol. 63, nr 1, s. 57–61; S. Katz-Wise, *Sexual fluidity in young adult women and men: associations with sexual orientation and sexual identity development*, *Psychology & Sexuality* 2015, vol. 6, nr 2, s. 189–208.

⁸⁶ D. Tolman, L. Diamond (red.), *APA Handbook of Sexuality and Psychology*, Waszyngton 2014, vol. 1, s. 562, 619 i 636.

sualnej, czy zmiana popędu seksualnego i zachowań seksualnych z pomocą praktyk psychoterapeutycznych i/lub zaangażowania religijnego (modlitewnego). Absolutnie nie oznacza to, że praktyki konwersyjne w każdym przypadku czy nawet w większości przypadków w pełni prowadzą do rezultatu oczekiwanego przez osobę zainteresowaną. Kwestia ta jest o wiele bardziej złożona, zniuansowana i zindywidualizowana. Po pierwsze, okoliczność, że część osób, które zaangażowały się w terapię konwersyjną nie doświadczyło żadnych pożądaných zmian w zakresie swojej orientacji seksualnej nie jest podstawą do kwestionowania świadectw innych osób, ujętych też w badaniach naukowych, o pozytywnych efektach takiej terapii. Po drugie, różnie rozumiana może być sama skuteczność, co z kolei jest w związku z pojmowaniem orientacji seksualnej jako nie tylko tożsamości, popędu, czy zachowań seksualnych, ale także podniecenia, fantazji czy tęsknot seksualnych, np. u danej osoby wprawdzie pozostał niechciany przez nią popęd seksualny do osób tej samej płci, ale udało się jej zachować abstynencję seksualną. Efektywność terapii konwersyjnej może też być odbierana w kategoriach korzyści psychologicznych, duchowych czy interpersonalnych. Po trzecie, jak powyżej zasygnalizowano, orientacja seksualna u niektórych osób ma charakter płynny, w związku z tym sukces terapii konwersyjnej może polegać w jednych przypadkach na pełnej reorientacji z homoseksualizmu na heteroseksualizm, innym zaś razem – częściej – na przesunięciu popędu seksualnego w stronę heteroseksualnego. W tym zakresie terapia konwersyjna w formie psychoterapii nie różni się od wielu innych terapii, które z reguły prowadzą do gradacyjnych zmian stanu psychicznego i behawioralnego u osób poszukujących profesjonalnej opieki⁸⁷.

Większość osób podejmujących się przeprowadzania terapii konwersyjnych zaznacza, że nie jest ona „złotym remedium”. Uprzedzają pragnących przezwyciężyć zaburzenia własnej orientacji seksualnej czy tożsamości płciowej, że czeka ich długie i trudne wyzwanie, którego podjęcie nie gwarantuje oczekiwanego rezultatu, mogąc doprowadzić do pełnej, częściowej lub żadnej zmiany⁸⁸.

⁸⁷ Zob. S. Jones, M. Yarhouse, A Longitudinal Study of Attempted Religiously Mediated Sexual Orientation Change, *Journal of Sex & Marital Therapy* 2011, vol. 37, s. 404–427; J. Nicolosi, A. Byrd, R. Potts, Retrospective self-reports of changes in homosexual orientation: a consumer survey of conversion therapy clients, *Psychological Reports* 2000, vol. 86, nr 3, s. 1071–88; K. Schaeffer et al, Religiously motivated sexual orientation change, A follow up study, *Journal of Psychology and Theology* 1999, vol. 27, nr 4, s. 329–337; B. Wieczorek, *Homoseksualizm...*, s. 467–476.

⁸⁸ Por. J. Nicolosi, *Reparative Therapy of Male Homosexuality: A New Clinical Approach*, Northvale 1997, s. 166.

Ponadto teza o rzekomej całkowitej nieskuteczności terapii konwersyjnej nie idzie w parze z przedstawieniem niewątpliwych dowodów na z kolei powszechną skuteczność terapii afirmatywnej oferowanej osobom doświadczającym niechcianej orientacji homoseksualnej czy dysforii płciowej.

Ad 4) Terapia konwersyjna jest szkodliwa?

Raport grupy zadaniowej ds. odpowiednich reakcji terapeutycznych wobec orientacji seksualnej autorstwa Amerykańskiego Towarzystwa Psychologicznego z 2009 r. – powszechnie przywoływany jako argument na rzecz prawnych zakazów terapii konwersyjnej z powodu łączonej z nią szkodliwości – w rzeczywistości tej szkodliwości nie dowodzi. Z jednej strony wymieniono w nim takie odnotowywane negatywne konsekwencje praktyk konwersyjnych, jak m.in. stres, niepokój, żal, depresja, myśli samobójcze, poczucie winy, osłabienie relacji rodzinnych, alienacja, utrata wiary, wstręt do siebie samego, dysfunkcja seksualna. Z drugiej jednak strony w raporcie przyznano, że nie ma badań empirycznych spełniających przyjmowane w ATP standardy naukowe, które wykazywałyby, że praktyki terapeutyczne pozbawione elementów przymusu, przemocy, metod awersyjnych są szkodliwe, w szczególności prowadzą do samobójstw. Autorzy raportu zauważyli, że obok osób przekonanych o byciu skrzywdzonymi praktykami konwersyjnymi są także osoby deklarujące zajście u nich oczekiwanej zmiany popędu seksualnego i zachowań seksualnych oraz wystąpienie takich pozytywnych następstw jak np. osobista satysfakcja i szczęście, ulga, wzrost duchowy, poprawa stanu psychicznego. W raporcie grupy zadaniowej wprost stwierdzono, że stan badań naukowych nie pozwala ocenić bezpieczeństwa i skuteczności praktyk konwersyjnych, zwłaszcza mających postać psychoterapii⁸⁹.

Późniejsze badania wskazujące na możliwe szkodliwe oddziaływanie terapii konwersyjnej na osoby małoletnie, w tym przyczynianie się do ich samobójstw, nie są – zdaniem części badaczy – wolne od zastrzeżeń natury metodologicznej⁹⁰. Inne natomiast badania podają, że generalnie

⁸⁹ Report of the American Psychological Association Task Force on Appropriate Therapeutic Responses to Sexual Orientation (2009), s. 42, <https://www.apa.org/pi/lgbt/resources/sexual-orientation>.

⁹⁰ C. Ryan et al., Parent-initiated sexual orientation change efforts with LGBT adolescents: Implications for young adult mental health and adjustment, *Journal of Homosexuality* 2018, vol. 67, nr 2, s. 159–173; J. Blosnich et al., Sexual orientation change efforts, adverse childhood experiences, and suicide ideation and attempt among sexual minority adults, United States, 2016–2018, *American Journal of Public Health* 2020, vol. 110, s. 1024–1030. Dla porównania zob. D. Sullins, *Sexual Orientation Change Ef-*

wśród osób homoseksualnych, bez względu na to czy angażowały się w terapię konwersyjną czy nie, skala samobójstw jest znacznie wyższa aniżeli w całej populacji⁹¹. Uczni wymieniają szereg niezwiązanych z terapią konwersyjną czynników ponadprzeciętnego ryzyka samobójstw u młodzieży LGBT, w tym m.in. wczesna inicjacja seksualna, wielość partnerów seksualnych, doświadczenie przemocy seksualnej, nadużywanie alkoholu i narkotyków⁹². Nie brakuje też badań odnotowujących przypadki, gdy osoby które przeszły praktyki konwersyjne zgłaszały ustąpienie lub osłabienie stanów depresyjnych i myśli samobójczych⁹³. Dane empiryczne nie potwierdzają też, aby w państwach czy ich częściach, w których wprowadzono prawny zakaz terapii konwersyjnej, spadł wskaźnik samobójstw u osób małoletnich. Ponadto, trzeba mieć na uwadze, że każda forma psychoterapii może w ujęciu statystycznym prowadzić do szkody w rozumieniu pogorszenia stanu psycho-emocjonalnego. Według jednego z badań 5–10% dorosłych klientów we wszystkich formach psychoterapii jest w gorszym stanie niż przed poddaniem się jej. W przypadku dzieci wskaźnik ten nierzadko przekracza zaś 20%⁹⁴.

Powyższe sprawozdawcze uwagi nie są, jak już zaznaczono, obliczone na definitywne przesądzenie toczącego się w środowisku naukowym sporu co do skuteczności/nieskuteczności i szkodliwości/nieszkodliwości praktyk konwersyjnych oraz natury samej orientacji homoseksualnej i tożsamości płciowej. Trzeba mieć świadomość tego, że każda ze stron sporu do pewnego stopnia jest w swej argumentacji tendencyjna, „widząc to, co chce zobaczyć”. Niewątpliwie jednak, cztery założenia stojące u podstaw kryminalizacji terapii konwersyjnych w swej kategoryczności i zero-jedynkowości nie mogą uchodzić – w świetle przywołanej literatury przedmiotu – za naukowo rzetelną racjonalizację pełnego prawnokarnego zakazu praktyk konwersyjnych.

forts Do Not Increase Suicide: Correcting a False Research Narrative, *Archives of Sexual Behavior* 2022, vol. 51, nr 7, s. 3377–3393.

⁹¹ M. King et al., A systematic review of mental disorder, suicide, and deliberate self harm in lesbian, gay and bisexual people, *BMC Psychiatry* 2008, vol. 8.

⁹² L. Kann et al., *Youth Risk Behavior Surveillance – United States, 2017*, *Surveillance Summaries* 2018, vol. 67, nr 8, s. 1–114.

⁹³ J. Nicolosi, A. Byrd, R. Potts, *Retrospective...*; E. Karten, J. Wade, *Sexual Orientation Change Efforts in Men: A Client Perspective*, *Journal of Men's Studies* 2010, vol. 18, nr 1, s. 84–102.

⁹⁴ M. Lambert, *The efficacy and effectiveness of psychotherapy*, (w:) tenże (red.), *Bergin and Garfield's Handbook of Psychotherapy and Behavior Change*, Hoboken 2013, s. 169–218.

Przeciwko dopuszczalności terapii konwersyjnej często przywołuje się argument, że homoseksualizm nie jest chorobą. Tymczasem argument ten jest błędnie sprofilowany z dwóch powodów. Po pierwsze, osoby podejmujące się tej terapii w większości nie twierdzą jakoby „leczyły” osoby homoseksualne, lecz pomagają im w zmianie czy przesunięciu niechcianej orientacji homoseksualnej na heteroseksualną czy w stronę heteroseksualnej, ewentualnie taki jest pierwotnie niezamierzony skutek terapii obliczonej na rozpoznanie uwarunkowań orientacji homoseksualnej klienta czy jego niezgodności płci. Po drugie, psychoterapia nie musi mieć i często nie ma za swój przedmiot choroby czy problemów powiązanych z chorobą, np. terapia po stracie osoby bliskiej. Ponadto w wielu przypadkach, nie tylko w kontekście terapii konwersyjnej, klienci udają się po pomoc psychologiczną z powodu doświadczanych trudności i problemów psycho-emocjonalnych wynikających z wyznawanych przekonań religijnych i moralnych, np. towarzyszących rozwodowi lub aborcji u osoby głęboko wierzącej.

6. Pozostałe zastrzeżenia co do pełnej kryminalizacji praktyk konwersyjnych

Obiekcje co do penalizacji praktyk konwersyjnych dotyczą nie tylko sposobu zredagowania poszczególnych przepisów prawnych i wątpliwych naukowych podstaw takiej kryminalizacji, ale dyktowane są także:

- manipulacyjną retoryką dyskursu publicznego odnośnie do powodów i *ratio legis* wprowadzanych prawnych zakazów,
- ignorowaniem lub bagatelizowaniem tego, iż prawo to stanowi reglamentację szeregu praw podstawowych jednostki,
- stosowaniem podwójnych standardów do oceny analogicznych zjawisk i zachowań.

W państwach europejskich, w obu Amerykach czy na Antypodach co do zasady nie są obecnie stosowane metody awersyjne/behawiorystyczne, w tym brutalne formy terapii konwersyjnej – jak np. gwałt naprawczy czy elektrowstrząsy – które standardowo przywołuje się dla racjonalizacji prawa zakazującego praktyk konwersyjnych *in generale*, czyli statystycznie sprowadzających się do dobrowolnej terapii poprzez rozmowę z psychoterapeutą lub duchowego poradnictwa i modlitwy. Rzadkie i karygodne natomiast przypadki uciekania się do drastycznych metod były dotychczas prawnie zakazane, w tym kryminalizowane, na podstawie innych obowiązujących, często już od wielu lat przepisów⁹⁵, np. w Polsce byłyby to cho-

⁹⁵ D. Lee, Conversion Therapy Bans: Enshrining a Contested View of Human Nature in Law, Singapore Academy of Law Journal 2021, vol. 33, nr 1, s. 526.

ciężby art. 191 k.k. (zmuszanie do określonego zachowania), art. 189 k.k. (pozbawienie wolności) czy art. 192 k.k. (leczenie bez zgody).

W 2018 r. francuskie Ministerstwo Sprawiedliwości w odpowiedzi na pytanie kilku parlamentarzystów o to czy rząd rozważa penalizację terapii konwersyjnej stwierdziło, że „istniejące prawo umożliwia już karanie najpoważniejszych zachowań” tego typu⁹⁶. Cztery lata później francuski ustawodawca nie zważając na to stanowisko, znowelizował jednak kodeks karny. Pogląd o braku potrzeby odrębnego penalizowania terapii konwersyjnych, skoro przypadki terapii przymusowych czy z wykorzystaniem drastycznych metod są już *de lege lata* zakazane, zajęła holenderska Rada Stanu w opinii z dnia 30 stycznia 2023 r. Zaznaczyła, że wystarczającym powodem sięgnięcia do regulacji prawnokarnej nie może być jedynie ekspresywny wymiar nowych przepisów, odczytywanie ich w kategoriach pewnego „sygnału” do środowisk LGBT⁹⁷. Kазus francuski pokazuje jednak, że argument, w myśl którego wprowadzenie przestępstwa terapii konwersyjnej do porządku prawnego nie tworzy nowości normatywnej w ochronie jednostki przed przemocą i przymusem – ze względu na obowiązywanie przepisów kryminalizujących akty przemocy, znęcania się, zmuszania do określonych zachowań, akty dyskryminacyjne itd. – jest ignorowany przez prawodawcę. Podobnie przy okazji prac legislacyjnych nad kryminalizacją terapii konwersyjnych w Kanadzie wskazywano, że celem nowelizacji ustawy karnej jest zakazanie „przymusowych” czy „wymuszonych” wysiłków zmierzających do zmiany orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej. Tymczasem art. 320.101 tamtejszego kodeksu karnego zakazuje wszelkich, także dobrowolnych, praktyk konwersyjnych⁹⁸.

Dyskusja w przedmiocie prawnych zakazów terapii konwersyjnych jest w niemałym stopniu niemerytoryczna, gdzie rzeczowe argumenty ustępują dogmatom, emocjom, stereotypom, niedopowiedzeniom, manipulacjom. Wbrew temu, czego można by się spodziewać, wymienione niedomagania są udziałem przede wszystkim oponentów praktyk konwersyjnych i zwolenników ich reglamentowania, w tym kryminalizowania. Emocjonalny język, nadmierne uproszczenia, głośność stawianych zarzutów, tendencyjność w podejściu do empirycznych ustaleń znamionują nie tylko wypowiedzi publicystów, ale także prawników. Wystarczy nie być zwolennikiem zbiorczego postrzegania wszystkich praktyk kon-

⁹⁶ J. Charrua u, Les «thérapies de conversion sexuelle»...

⁹⁷ NL/Gender: Staatsrat kritisiert Gesetzesentwurf zum Verbot von „Konversionshandlungen“, <https://www.ief.at/nl-gender-staatsrat-kritisiert-gesetzesentwurf-zum-verbot-von-konversionshandlungen/>.

⁹⁸ I. Provan, Define...

wersyjnych za tortury i aprobatywnie odnosić się do dopuszczalności psychoterapeutycznej pomocy dla poszukujących jej homoseksualistów zmagających się ze swoją seksualnością, aby zostać oskarżonym o to, że taką postawą doprowadza się nie tylko do „odrzućenia osób homoseksualnych”, ale „wręcz do ich znienawidzenia i pogardzania nimi”. Brak apologetycznego podejścia do prawnych zakazów ogółu terapii konwersyjnych jest rzekomo „mową nienawiści”, a „homoseksualistów nieakceptujących swojej orientacji” ponoć nie byłoby, gdyby homoseksualizm w społeczeństwie „traktowany był jako zjawisko normalne”⁹⁹.

W prawniczej literaturze przedmiotu poświęconej zakazom terapii konwersyjnych oraz w toku prac legislacyjnych nad ich penalizacją dostrzec można wyraźny deficyt rozważań co do ingerencji zakazów tego typu w sferę podstawowych praw i wolności jednostki¹⁰⁰, a przecież problematyka karania praktyk konwersyjnych nie sprowadza się do zagadnień z zakresu psychologii i psychiatrii, lecz angażuje normy społeczne, polityczne, moralne i religijne¹⁰¹. Legitymizacja i racjonalizacja prawa kryminalizującego terapię konwersyjną nie może abstrahować od ustosunkowania się do tego, czy konkretna postać tego prawa jest zgodna w szczególności z wolnością osobistą jednostki, prawem do prywatności, wolnością słowa¹⁰², wolnością wyznania czy prawem rodziców do kierowania wychowaniem swoich dzieci. Większość zwolenników zakazów posługuje się kategorią praw człowieka wyłącznie w kontekście ich rzekomo bezdyskusyjnego łamania w odniesieniu do osób przechodzących praktyki konwersyjne.

⁹⁹ M. Szeroczyńska, Ocena legalności prawnej terapii konwersyjnych w prawie polskim, *Przegląd Prawa Medycznego* 2020, nr 4, s. 52. Podobnie dla Rzecznika Praw Obywatelskich, Adama Bodnara, już „samo głoszenie poglądu o ich [praktyk konwersyjnych] słuszności godzi w dobre imię osób nieheteronormatywnych i transpłciowych, wzmacnia stereotypy na temat tej grupy, a w konsekwencji przyczynia się do pogłębiania podziałów społecznych i kształtowania postaw nienawiści”. Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich do Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 października 2020 r., sygn. XI.812.225.2020.MA, s. 8.

¹⁰⁰ Tytułem wyjątku zob. D. Lee, *Conversion...*, s. 501–506; M. Szwed, *Aspekty prawne terapii konwersyjnej*, *Przegląd Prawa Medycznego* 2020, nr 4, s. 86–95. Z literatury amerykańskiej dotyczącej zwłaszcza kwestii pogodzenia zakazów terapii konwersyjnej z wolnością słowa zob. np. C. Calvert et al., *Conversion Therapy and Free Speech: A Doctrinal and Theoretical First Amendment Analysis*, *William & Mary Journal of Race, Gender, and Social Justice* 2014, vol. 20, nr 3, s. 525–571.

¹⁰¹ D. Lee, *Conversion...*, s. 497.

¹⁰² Z orzecznictwa amerykańskiego zob. *Otto v. City of Boca Raton*, 981 F.3d 854 (11th Cir. 2020); odmiennie: *King v. Governor of N.J.*, 767 F.3d 216 (3d Cir. 2014); *Pickup v. Brown*, 740 F.3d 1208 (9th Cir. 2014).

Holenderska Rada Stanu we wspomnianej powyżej opinii podkreśliła, że całkowity zakaz terapii konwersyjnej jest sprzeczny z podstawowymi prawami zaangażowanych w nią osób. Każdy dorosły musi mieć możliwość samodzielnego decydowania, jak radzić sobie z własną orientacją seksualną lub tożsamością płciową, „nawet jeśli oznacza to podejmowanie prób ich zmiany lub stłumienia”. Rada Państwa wskazała, że uczestnictwo w terapii konwersyjnej z powodów religijnych można zakwalifikować jako urzeczywistnienie wolności religijnej. W przypadku podmiotów niereligijnych kryminalizacja tego typu terapii stanowi ograniczenie wolności wypowiedzi oraz prawa do poszanowania życia prywatnego w rozumieniu art. 10 i art. 8 EKPC. Ponadto całkowity zakaz praktyk konwersyjnych byłby ingerencją w wolność edukacji i wychowania dzieci, przynależną zwłaszcza rodzicom¹⁰³.

Dziwić może, z jaką łatwością w doktrynie prawniczej dyskredytuje się argumenty odwołujące się do praw podstawowych jednostki, a wysuwane przeciwko powszechnej kryminalizacji praktyk konwersyjnych¹⁰⁴. Z rzadka przepisy zakazujące tych praktyk poddaje się ocenie przez pryzmat zasady proporcjonalności i jej elementów składowych (zasada przydatności, zasada konieczności i zasada proporcjonalności *sensu stricto*)¹⁰⁵.

Kluczowym argumentem na rzecz dopuszczalności praktyk konwersyjnych w formie psychoterapii czy modlitwy dla osób dorosłych jest argument z poszanowania autonomii jednostki, wolności osobistej i ochrony prawnej jej życia prywatnego. Wolność osobista obejmuje „możliwość podejmowania przez jednostkę decyzji zgodnie z własną wolą, dokonywania swobodnego wyboru postępowania w życiu publicznym i prywatnym, nieograniczonego przez inne osoby”¹⁰⁶. Zdrowie każdego człowieka „jest elementem jego życia osobistego, podlegającego ochronie prawnej i objętego gwarancją dysponowania tym dobrem według własnego uznania”¹⁰⁷.

Jak jednak uważają niektórzy zwolennicy takich zakazów, „zastrzeżenia o konstytucyjnej randze obowiązku poszanowania autonomii człowieka przestają mieć znaczenie, ponieważ zakaz tortur jest zakazem absolutnym i nikt nie może się wiążąco zgodzić na poddawanie jego osoby

¹⁰³ NL / Gender: Staatsrat...

¹⁰⁴ J. L a p i n, The Legal Status of Conversion Therapy, The Georgetown Journal of Gender and the Law 2021, vol. XXII, s. 258–269.

¹⁰⁵ R. H i l l, „Cure Me! I’m Gay!” : Social Orientation Change Efforts – A Fundamental Right or a Legal Injustice, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2225373, s. 47–48; M. S z w e d, Aspekty..., s. 88.

¹⁰⁶ Wyrok TK z dnia 17 maja 2012 r., sygn. K 10/11, LEX nr 1163517 (pkt III.3).

¹⁰⁷ Wyrok TK z dnia 11 października 2011 r., sygn.. K 16/10, LEX nr 992832 (pkt III.6.1).

torturom”¹⁰⁸. Sofistycznym jest przy tym argumentacja dyskredytująca wolność wyboru jednostki do podjęcia decyzji o zaangażowaniu się w praktyki konwersyjne. Przykładowo twierdzi się, że stanowisko episkopatu Polski implikatywnie aprobujące niektóre dobrowolne praktyki konwersyjne¹⁰⁹ ma „dla osób głęboko wierzących duży autorytet, a tym samym głos biskupów w sprawie zasadności *leczenia* homoseksualizmu może powodować bezpośrednio u osób homoseksualnych lub u ich rodzin poczucie moralnego nacisku, żeby korzystać z terapii konwersyjnych, a tym samym zaburzać ich wolność wyboru”¹¹⁰.

O niebezpieczeństwie stosowania przepisów penalizujących terapię konwersyjną w sposób ewidentnie naruszający podstawowe prawa jednostki, jak wolność osobista, wolność słowa i wolność wyznania świadczy kazuś Matthew Grecha – maltańskiego wolontariusza chrześcijańskiej organizacji zapewniającej pomoc psychologiczną osobom doświadczającym niechcianej orientacji homoseksualnej Core Issues Trust – który podczas wywiadu radiowego wypowiedział się na temat swojego wyjścia z homoseksualizmu z pomocą Jezusa Chrystusa. Grecha oskarżono o przestępstwo promowania terapii konwersyjnych¹¹¹. Prawdopodobnie jest on pierwszą osobą postawioną formalnie w stan oskarżenia na podstawie przepisów kryminalizujących terapię konwersyjną¹¹². Upatrywanie przestępstwa w publicznym daniu świadectwa o swoim życiu, doświadczeniach z własną seksualnością i roli wiary w przezwyciężeniu – choćby jedynie w subiektywnym odczuciu – trudności z niechcianym homoseksualnym popędem jest absurdalne.

Prawodawca penalizując praktyki konwersyjne działa wybiórczo, nie tyle jednak według klucza ustaleń czysto naukowych, lecz – jak można odnieść wrażenie – kierując się preferencjami ideologicznymi i oczekiwa-

¹⁰⁸ M. Szeroczyńska, *Ocena...*, s. 50.

¹⁰⁹ W Stanowisku Konferencji Episkopatu Polski w kwestii LGBT+ z 2020 r. napisano m.in., że „konieczne jest tworzenie poradni (również z pomocą Kościoła, czy też przy jego strukturach) służących pomocą osobom pragnącym odzyskać zdrowie seksualne i naturalną orientację płciową” oraz stwierdzono, że Kościół „widzi potrzebę, aby w diecezjach byli zatrudnieni specjaliści, świeccy i duchowni, gotowi przyjść z pomocą duchową i terapeutyczną osobom doświadczającym wskazanych trudności ze sferą płciową i pragnącym takiej pomocy”, https://opoka.org.pl/biblioteka/W/WE/kep/stanowisko-lgbt_28082020 (pkt 38 i 43). Zob. też Jolanta Próchniewicz w sprawie Stanowiska Konferencji Episkopatu Polski w kwestii LGBT+, <http://odwaga.org.pl/nasze-podstawy/>.

¹¹⁰ M. Szeroczyńska, *Ocena...*, s. 35.

¹¹¹ Na dzień 22 marca 2023 r. sprawa Grecha toczy się przed sądem w Valletcie.

¹¹² R. P I a s t e r e r, *Conversion Therapy Bans: an Ongoing Threat to Biblical Christianity*, <https://juicyecumenism.com/2023/02/14/conversion-therapy-bans-part-2-2/>.

niami poszczególnych grup interesu. Sprzeciwić należy się stanowisku, w myśl którego pomoc dziecku w przezwyciężeniu dysfornii płciowej poprzez zaakceptowanie płci biologicznej jest apriorycznie traktowana jako sprowadzająca się do tortur przestępcza terapia konwersyjna, a „dobro-dziejstwa” dla niego upatruje się w rutynowym zaaplikowaniu mu blokerów dojrzewania, poddaniu terapii hormonalnej czy chirurgicznej operacji zmiany płci skutkującej sterylizacją i trwałym okaleczeniem jego ciała¹¹³. Tymczasem jedno z badań pokazuje, że 85% dzieci przyjmowanych w poradniach zajmujących się problemami tożsamości płciowej przezwyciężyło te problemy przed osiągnięciem dojrzałości płciowej, akceptując płeć biologiczną dzięki odpowiedzialnemu wsparciu psychologicznemu¹¹⁴.

Przejawem podwójnych standardów jest negowanie woli dziecka do zaangażowania się w praktyki konwersyjne rozumiane jako prowadzenie rozmowy z psychoterapeutą, psychologiem czy duszpasterzem – jako decyzji podjętej bez należytego rozeznania, wiedzy, świadomości następstw z racji swej życiowej niedojrzałości – przy jednoczesnym uznawaniu, że to samo dziecko w sposób w pełni świadomy i odpowiedzialny może nawet bez wiedzy rodziców podjąć decyzję o poddaniu się terapii hormonalnej, zabiegowi operacyjnemu zmiany płci czy o usunięciu ciąży¹¹⁵. W państwach kryminalizujących praktyki konwersyjne „pomaganie komuś doświadczającemu dysfornii płciowej poprzez doprowadzenie do dostosowania jego stanu psychologicznego do jego biologicznej rzeczywistości jest zakazane i karane, ale pomaganie komuś doświadczającemu dysfornii płciowej poprzez chirurgiczne i hormonalne dostosowanie jego stanu biologicznego do jego psychologicznego doświadczenia jest w porządku. Próba psychologicznego leczenia czyjejs dysfornii płciowej stanowi terapię konwersyjną, ale leczenie chirurgiczne i hormonalne już

¹¹³ Zob. raport autorstwa H. Cass, Independent review of gender identity services for children and young people: Interim report, <https://cass.independent-review.uk/publications/interim-report/>. Ukazuje on szereg poważnych nadużyć w podejściu do dzieci z dysfornią płciową w działalności londyńskiego ośrodka The Tavistock and Portman NHS Foundation Trust. Zob. też A. Jones, How "Conversion Therapy" Bans Hurt Kids, <https://www.heritage.org/gender/commentary/how-conversion-therapy-bans-hurt-kids>.

¹¹⁴ J. Ristori, T. Steensma, Gender dysphoria in childhood, *International Review of Psychiatry* 2016, vol. 28, nr 1, s. 13–20. Zob. też P. Cohen-Kettenis, H. Delemarre-van de Waal, L. Gooren, The treatment of adolescent transsexuals: changing insights, *Journal of Sexual Medicine* 2008, nr 5, s. 1892–1897.

¹¹⁵ *Bell and another v. The Tavistock and Portman NHS Foundation Trust*, [2021] EWCA Civ 1363. Zob. O. Sarton, Un mineur peut-il consentir à un parcours de transition médicale?, *Médecine & Droit* 2022, nr 177, s. 89–94.

nie¹¹⁶. Nawet część środowisk LGBT doświadcza dysonansu poznawczego i konfuzji, zauważając, iż „poważne zabiegi medyczne są bezprawne w odniesieniu do zmiany orientacji seksualnej, ale bardzo poważne zabiegi chirurgiczne i niebezpieczne hormony są dopuszczalne i polecane dzieciom w przypadku [problemów] tożsamości płciowej”¹¹⁷.

Psychoterapeuci z obawy przed posądzeniem o podejmowanie karalnych terapii konwersyjnych mogą zaniechać profesjonalnej pomocy osobom chcącym wyeliminować zachowania seksualne bezprawne, niemoralne czy stanowiące zagrożenie dla zdrowia. Ograniczenie terapii i leczenia wobec osób doświadczających dysforii płciowej do jedynie zabiegów afirmatywnych może z kolei doprowadzić do rezygnacji – z obawy przed karą – z bardziej ostrożnego podejścia „zaczekajmy i zobaczymy” czy w ogóle do zaprzestania informowania klienta (pacjenta) o zagrożeniu dla zdrowia związanych z terapią hormonalną czy chirurgicznymi zabiegami zmiany płci¹¹⁸.

W argumentacji na rzecz zakazów praktyk konwersyjnych podnosi się kwestię ochrony godności, równouprawnienia i niedyskryminacji osób homoseksualnych¹¹⁹, przy czym zwykle pojęcia te przywoływane są hasłowo, a nie argumentacyjnie, tzn. bliżej nie tłumaczy się, na czym miałyby polegać sprzeczność z nimi dobrowolnej psychoterapii czy modlitwy. W antydyskryminacyjnej retoryce nie dostrzega się natomiast byłych homoseksualistów i byłych osób transpłciowych¹²⁰.

Inną egzemplifikacją wybiórczego podejścia do tworzenia, interpretowania i stosowania prawa w kontekście praktyk konwersyjnych jest lakstystyczne podciąganie ich pod przestępstwo oszustwa czy szerzej nieuczciwych praktyk rynkowych. Jak nieco prowokacyjnie podnosi Chad Felix Greene – prywatnie homoseksualista mający doświadczenie udziału

¹¹⁶ G. Casey, *Hidden Agender. Transgenderism's Struggle Against Reality*, Exeter 2021. Autor przywołuje wypowiedź jednego z psychoterapeutów, że dziwnym jest stan rzeczy, w którym nie możesz zrobić sobie tatuażu przed 18 rokiem życia nawet za zgodą rodziców, ale możesz samodzielnie zdecydować o przyjęciu blokerów dojrzewania.

¹¹⁷ Coalition of Activist Lesbians (Australia) (1999), <https://documents.parliament.qld.gov.au/committees/HCDSDVPC/2019/HealthLAB2019/submissions/120.pdf>.

¹¹⁸ D. Lee, *Conversion...*, s. 496. Zob. R. Anderson, *When Harry Became Sally: Responding to the Transgender Moment*, New York 2019, s. 132–134 i 142–144.

¹¹⁹ W. Fore, *A Joyful Heart Is Good Medicine: Sexuality Conversion Bans in the Courts*, *Michigan Journal of Gender & Law* 2014, vol. 21, nr 2, s. 335–336.

¹²⁰ D. Lee, *Conversion...*, s. 494; *The Short-sighted Side of Conversion Therapy Bans*, <https://www.elizabethwoning.com/essays/2019/4/23/the-short-sided-side-of-conversion-therapy> Zob. też *R (Core Issues Trust Ltd) v. Transport for London* [2014] EWHC 2628, w którym to orzeczeniu brytyjski sąd uznał, że zarządca publicznego transportu w Londynie nie dopuścił się dyskryminacji odmawiając usługi odpłatnej reklamy o treści: "Nie Gay! Ex-Gay, Post-Gay i Dumny, Skończ z tym".

w nieudanych praktykach konwersyjnych – uznając każdą terapię konwersyjną za oszustwo na gruncie prawa, należałoby, będąc konsekwentnym, tak samo kwalifikować „wizyty u wróżki czy medium”, a nawet szerzej wszelkie usługi oferujące „nadzwyczajne i niemożliwe w inny sposób rezultaty zmieniające życie”, skoro potencjalnie mogą one „wywołać poważne i negatywne reakcje u wrażliwych osób, gdy się nie powiodą”¹²¹.

Literatura przedmiotu ani media nie podają przypadków wydania prawomocnych wyroków skazujących za przestępstwo terapii konwersyjnej¹²². Fakt ten jest zastanawiający i zdumiewający. Argumentem przywoływanym w toku debaty nad kryminalizacją terapii konwersyjnych były bowiem raporty mówiące o doświadczeniu poważnej szkody i krzywdy przez tysiące osób, które taką terapię przeszły i o potrzebie uchronienia przed takimi samymi następstwami społeczności osób homoseksualnych i transpłciowych¹²³. Naiwnym byłoby tłumaczyć dotychczasowy fakt braku spraw karnych o nielegalną terapię konwersyjną całkowitym wyeliminowaniem tego typu praktyk po wejściu w życie przepisów penalizujących te zachowania. Trudno bowiem zakładać, aby jakiegokolwiek regulacje prawnokarne miały 100% skuteczność w zakresie prewencji generalnej. Niniejszy stan rzeczy skłania do innych hipotez. Po pierwsze, niebezpiecznym jest przyjąć, że na potrzeby procesu legislacyjnego posłużono się niemiarodajną, w sensie zawyżoną czy przeszacowaną, skalą problemu społecznego, wobec którego stanowione przepisy miały być odpowiedzią. Po drugie, być może pierwszorzędym zamierzeniem legislacyjnym nie była wcale strona regulacyjna prawa, lecz proces prawotwórczy i jego rezultat były podporządkowane funkcji ekspresywnej, w rozumieniu oficjalnego afirmowania i sankcjonowania przez władzę publiczną stanowiska środowiska LGBT w przedmiocie homoseksualizmu, transpłciowości i homoseksualnego stylu życia¹²⁴. Przy tym założeniu prawodawstwo miało naznaczyć dyskurs publiczny, dyskredytując, a nawet uciszając tych przedstawicieli nauki, reprezentantów wspólnot religijnych czy zwykłych obywateli wciąż niepo-

¹²¹ C. F. Greene, *If We Don't Ban Fortune Tellers, We Shouldn't Ban 'Gay Conversion Therapy'*, <https://thefederalist.com/2018/08/07/dont-ban-fortune-tellers-shouldnt-ban-gay-conversion-therapy/> Por. *Ferguson v. Jonah*, No. L-5473-12 (N. J. Super. Ct. Law Div. 2015).

¹²² D. Fraser, *No criminal charges laid since conversion therapy ban imposed, Ottawa says*, <https://globalnews.ca/news/9388871/conversion-therapy-ban-canada/>.

¹²³ William Institute UCLA School of Law szacuje, że około 700 000 homoseksualistów przeszło w USA terapię konwersyjną, *Conversion Therapy And LGBT Youth*, <https://williamsinstitute.law.ucla.edu/publications/conversion-therapy-and-lgbt-youth/>.

¹²⁴ Zob. M.-A. George, *Expressive Ends: Understanding Conversion Therapy Bans*, *Alabama Law Review* 2017, vol. 68, nr 3, s. 793-853.

strzegających popędów i aktów homoseksualnych za w pełni „prawidłowe” pod względem biologicznym, społecznym, etycznym czy religijnym i odrzucających dominujący przekaz o tym, że homoseksualizm jest wrodzony, niezmienny, a na doświadczane niepokoje towarzyszące orientacji homoseksualnej i transpłciowości można reagować wyłącznie terapią afirmatywną¹²⁵. Po trzecie, niewykluczone iż pewna bezczynność w egzekwowaniu nowych przepisów jest stanem chwilowym, który ustąpi wraz ze społecznym „oswojeniem” się z ich przekazem. Sposób rozstrzygnięcia wspomnianej sprawy Matthew Grecha może okazać się papierkiem lakmusowym tego, w jakim kierunku pójdzie operacjonalizacja analizowanych regulacji penalizujących terapię konwersyjną. Uznanie przestępcą osoby, która publicznie dała świadectwo temu, że z pomocą Jezusa Chrystusa udało się jej dokonać reorientacji w kierunku heteroseksualnej i uznać taką możliwość dla innych osób świadczyłoby o skrajnie represyjnym charakterze nowego prawa, ewidentnie podważającego takie podstawowe uprawnienia jednostki jak zwłaszcza wolność słowa i wolność wyznania.

7. Podsumowanie

Prawodawca stanowiąc prawo, a zwłaszcza sięgając do regulacji prawnokarnych, nie może jako punktu odniesienia w ocenie poszczególnych problemów i zjawisk społecznych bezkrytycznie czynić ustaleń części środowiska naukowego, które „zasadzają się na kilku fałszywych lub tylko częściowo prawdziwych tezach, pomijaniu sporej części dostępnego materiału naukowego, wybiórczym wnioskowaniu, błędach interpretacyjnych, manipulacji statystykami, nieeksplorowaniu niewygodnych ideologicznie obszarów, niesprawdzaniu konkurencyjnych hipotez”¹²⁶. Musi mieć świadomość tego, że także naukowcom nieobce jest polityczne i ideologiczne podejście do przedmiotu swoich badań¹²⁷. Nie może też mylić procesu prawotwórczego z procesem naukowym i poprzez przepisy prawne kategorię rozstrzygać kwestie sporne wśród uczonych.

¹²⁵ Zob. M. Brown, *The Silencing of the Lambs: The Ominous Rise of Cancel Culture and How We Overcome It*, Lake Mary 2022.

¹²⁶ A. Marianowicz-Szczygieł, *Ideologia homoseksualna i jej mistyfikacje*, cz. 1: *Konfrontacja z danymi naukowymi*, (w:) M. Rucki (red.), *Wpływ ideologii na naukę i życie społeczne*, Warszawa 2018, s. 123. Zob. A. Ruse, *Fake Science: Exposing the Left's Skewed Statistics, Fuzzy Facts, and Dodgy Data*, Waszyngton 2017; *The American Psychological Association and the Deceptive Science on Homosexuality: A Comprehensive Review of the Evidence*, <https://apareport.voiceofthevoiceless.info/>.

¹²⁷ K. Zucker, *The Politics and Science of "Reparative Therapy"*, *Archives of Sexual Behavior* 2003, vol. 32, nr 5, s. 3–11.

Dyskurs prawniczy na temat prawnych zakazów terapii konwersyjnej jest w przeważającej mierze tendencyjny, pozbawiony naukowego obiektywizmu i w dużym stopniu bezrefleksyjny. Jest on często z góry ukierunkowany pod określoną tezę, o czym świadczy użyty język. Jeśli autor czy autorka opracowania rozpoczyna swoje rozważania od zbiorczego określenia praktyk konwersyjnych mianem „barbarzyństwa”, „opresji”, „tortur”, „toksycznych”, nazwania osób doświadczających zaburzonej orientacji seksualnej czy płciowej dobrowolnie uczestniczących w tych praktykach mianem „ocaleńców” i „ofiary”, czy od przywołania przypadku tragicznej samobójczej śmierci nastolatka rzekomo będącej bezpośrednim następstwem praktyk konwersyjnych, to trudno o rzeczową dyskusję¹²⁸.

Główny nurt terapii konwersyjnej dotyczy wyłącznie osób świadomie i z własnej woli angażujących się w psychoterapię i/lub praktyki modlitewne w związku z niechcianym popędem homoseksualnym czy doświadczanymi rozterkami co do swej płci. Tymczasem w dyskusji nad zakazaniem terapii konwersyjnej powszechnie sięga się do narracji o „uzdawianiu” czy „naprawianiu” osób homoseksualnych i transpłciowych na siłę i brutalnymi metodami¹²⁹.

Nie sposób zgodzić się z tezą, jakoby wszystkie formy terapii konwersyjnej miały charakter poniżający wobec osób homoseksualnych i transpłciowych, podważając ich moralną wartość i godność oraz naruszając ich wolność i równość¹³⁰. Stanowisko takie nie oznacza ignorowania, relatywizowania czy obojętności wobec wypaczeń mających miejsce w ramach tych karygodnych praktyk, zaliczanych do szerokiego spektrum terapii konwersyjnych, gdzie wbrew woli zmusza się osoby homoseksualne do partycypowania w nich, dąży się do zmiany ich orientacji seksualnej metodami i technikami ewidentnie naruszającymi ich godność, czy też ma-

¹²⁸ Zob. F. Banning, *Transgender Conversion Practices: A Legal and Policy Analysis*, Vancouver 2022; J. Levi, K. Barry, „Made to Feel Broken”: Ending Conversion Practices and Saving Transgender Lives, *Harvard Law Review* 2023, vol. 136, s. 1112–1154; Z. Johnson, A Matter of Speech or a Matter of Safety? International Bans on Conversion Therapy and the Constitutionality of Germany’s Partial Ban for Juveniles, *Oregon Review of International Law* 2022, vol. 23, s. 210; J. Taglienti, Therapists Behind Bars: Criminalizing Gay-to-Straight Conversion Therapy, *Family Court Review* 2021, vol. 59, nr 1, s. 185–199; M. Bracken, Torture is Not Protected Speech: Free Speech Analysis of Bans on Gay Conversion Therapy, *Washington University Journal of Law and Policy* 2020 vol. 63, s. 325–356; K. Stoughton, Toxic Therapy: Examining the Constitutionality of Conversion Therapy Bans in Light of *Otto*, *American University Journal of Gender, Social Policy & the Law* 2022, vol. 30, nr 1, s. 81–106.

¹²⁹ B. Wieczorek, *Homoseksualizm...*, s. 404.

¹³⁰ I. Trispiotis, C. Purshouse, ‘Conversion Therapy’ As Degrading Treatment, *Oxford Journal of Legal Studies* 2022, vol. 42, nr 1, s. 107.

terialnie wyzyskuje się te osoby, gwarantując im to, co pewne nie jest. Zachowania tego typu były jednak zakazane na długo przed omawianym w artykule prawodawstwem penalizującym praktyki konwersyjne.

Prawodawcy, jak i znaczna część doktryny¹³¹, kwestionując możliwość dobrowolnego i świadomego poddawania się praktykom konwersyjnym przez osoby dorosłe neguje autonomię tych osób, ich rozumność i władztwo nad sobą samym. Kontestowanie ich woli¹³², obwoływanie jej jako rzekomo wyrażonej w sposób pozbawiony swobody i właściwego rozważania, jest przejawem skrajnego protekcjonalizmu, swoistego ubezwłasnowolnienia tych osób w imię odgórnie narzucanego im dobra. Osoby poszukujące wsparcia psychologicznego czy duchowego, a nie państwo, powinni decydować o tym, jakim formom terapii się poddać, u kogo i z jakich powodów. Władza państwowa czy jej funkcjonariusze publiczni nie powinni rozstrzygać o tym, co znaczy „być sobą” i przesądzać, komu wolno, a komu nie urzeczywistniać pragnienie „bycia sobą”¹³³. Wyrazem tolerancji i troski o dobro drugiej osoby jest szanowanie jej własnych oczekiwań dotyczących jej życia, a nie zmuszanie do ich porzucenia. Tego wymaga koncepcja państwa liberalnego z Millowską zasadą krzywdy na czele¹³⁴. Prawo kryminalizujące wszelkie praktyki konwersyjne w imię ochrony osób poddających się im, *de facto* „skazuje wiele osób homoseksualnych i transpłciowych na przymusowe nieszczęście”¹³⁵.

Mając na uwadze szeroki zakres przedmiotowy przepisów penalizujących praktyki konwersyjne oraz represyjność przyjętych rozwiązań legislacyjnych – jak groźba kary wieloletniego więzienia czy pozbawienia władzy rodzicielskiej – uprawnioną jest smutna konstatacja, że „w sercu sporu o terapię konwersyjną stoi «starcie ortodoksji» co do ludzkiej natury, relacji pomiędzy ciałem a umysłem (albo duchem czy psychę), seksu i płci oraz co do roli instytucji takich, jak rodzina, wspólnoty religijne i państwo”¹³⁶.

¹³¹ J. Se h m e r, Queerfeindliche Subjektivierung und familiale Desidentifikation. Zur (Un)Möglichkeit freiwilliger Zustimmung zu Konversionsbehandlungen, Jahrbuch erziehungswissenschaftliche Geschlechterforschung 2022, t. 18, s. 117–132.

¹³² Np. M. S z w e d, Aspekty..., s. 90.

¹³³ Prezydent Francji, Emmanuel Macron, w związku z przyjęciem ustawy zakazującej praktyk konwersyjnych napisał na Tweeterze: „Bądźmy dumni, na te niegodne praktyki nie ma miejsca w Republice. Bo bycie sobą to nie zbrodnia, bo nie ma co leczyć”. <https://twitter.com/EmmanuelMacron/status/1486033113499279360> Podobnie niemiecki Minister Zdrowia, Jens Spahn, w kontekście kryminalizacji terapii konwersyjnej stwierdził: „Zakaz śle ważny sygnał do społeczeństwa, do wszystkich tych zmagających się ze swoją homoseksualnością. To w porządku być tym, kim jesteście”. Act to Protect...

¹³⁴ Zob. D. L e e, Conversion..., s. 497.

¹³⁵ T. S c a n d r o g l i o, Terapie...

¹³⁶ D. L e e, Conversion..., s. 530.

Bibliografia

1. Anderson R., *When Harry Became Sally: Responding to the Transgender Moment*, New York 2019.
2. Bailey J. et al., *Sexual Orientation, Controversy, and Science*, *Psychological Science in the Public Interest* 2016, vol. 17.
3. Banning F., *Transgender Conversion Practices: A Legal and Policy Analysis*, Vancouver 2022.
4. Berona J. et al., *Trajectories of Sexual Orientation from Adolescence to Young Adulthood: Results from a Community-Based Urban Sample of Girls*, *Journal of Adolescent Health* 2018, vol. 63, nr 1.
5. Blosnich J. et al., *Sexual orientation change efforts, adverse childhood experiences, and suicide ideation and attempt among sexual minority adults, United States, 2016–2018*, *American Journal of Public Health* 2020, vol. 110.
6. Bracken M., *Torture is Not Protected Speech: Free Speech Analysis of Bans on Gay Conversion Therapy*, *Washington University Journal of Law and Policy* 2020, vol. 63.
7. Brown M., *The Silencing of the Lambs: The Ominous Rise of Cancel Culture and How We Overcome It*, Lake Mary 2022.
8. Calvert C. et al., *Conversion Therapy and Free Speech: A Doctrinal and Theoretical First Amendment Analysis*, *William & Mary Journal of Race, Gender, and Social Justice* 2014, vol. 20, nr 3.
9. Casey G., *Hidden Agender. Transgenderism's Struggle Against Reality*, Exeter 2021.
10. Charruau J., *Les «thérapies de conversion sexuelle» Quelques remarques sur une proposition de loi française*, *La Revue des droits de l'homme* 2020.
11. Cohen-Kettenis P., Delemarre-van de Waal P., Gooren L., *The treatment of adolescent transsexuals: changing insights*, *Journal of Sexual Medicine* 2008, nr 5.
12. Diamond M., *Transsexuality Among Twins: Identity Concordance, Transition, Rearing, and Orientation*, *International Journal of Transgenderism* 2013, vol. 14, nr 1.
13. Dora M., Mijas M., Dobroczyński B., *Primum non nocere, Kontrowersje wokół terapii konwersyjnych dla osób homoseksualnych*, *Psychoterapia* 2013, nr 4.
14. Fore W., *A Joyful Heart Is Good Medicine: Sexuality Conversion Bans in the Courts*, *Michigan Journal of Gender & Law* 2014, vol. 21, nr 2.
15. George M.-A., *Expressive Ends: Understanding Conversion Therapy Bans*, *Alabama Law Review* 2017, vol. 68, nr 3.

16. Grafe J., Zur Strafbarkeit von Konversionsmaßnahmen unter besonderer Berücksichtigung des Gesetzes zum Schutz vor Konversionsbehandlungen“, München 2022.
17. Hill R., “Cure Me! I’m Gay! : Social Orientation Change Efforts – A Fundamental Right or a Legal Injustice, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2225373.
18. Johnson Z., A Matter of Speech or a Matter of Safety? International Bans on Conversion Therapy and the Constitutionality of Germany’s Partial Ban for Juveniles, *Oregon Review of International Law* 2022, vol. 23.
19. Jones S., Yarhouse M., A Longitudinal Study of Attempted Religiously Mediated Sexual Orientation Change, *Journal of Sex & Marital Therapy* 2011, vol. 37.
20. Kann L. et al., Youth Risk Behavior Surveillance – United States, 2017, *Surveillance Summaries* 2018, vol. 67, nr 8.
21. Karten E., Wade J., Sexual Orientation Change Efforts in Men: A Client Perspective, *Journal of Men’s Studies* 2010, vol. 18, nr 1.
22. Katz-Wise S., Sexual fluidity in young adult women and men: associations with sexual orientation and sexual identity development, *Psychology & Sexuality* 2015, vol. 6, nr 2.
23. Kearney J., Human rights, religion and the criminal justice system: Roadblocks, diversions and repairs, (w:) P. Birch, C. Murray, A. Michnes (red.), *Crime, Criminal Justice and Religion, A Critical Appraisal*, New York 2023.
24. King M. et al., A systematic review of mental disorder, suicide, and deliberate self harm in lesbian, gay and bisexual people, *BMC Psychiatry* 2008, vol. 8.
25. Lambert M., The efficacy and effectiveness of psychotherapy, (w:) tenże (red.), *Bergin and Garfield's Handbook of Psychotherapy and Behavior Change*, Hoboken 2013.
26. Lapin J., The Legal Status of Conversion Therapy, *The Georgetown Journal of Gender and the Law* 2021, vol. XXII.
27. Lee D., Conversion Therapy Bans: Enshrining a Contested View of Human Nature in Law, *Singapore Academy of Law Journal* 2021, vol. 33, nr 1.
28. Levi J., Barry K., “Made to Feel Broken: Ending Conversion Practices and Saving Transgender Lives, *Harvard Law Review* 2023, vol. 136.
29. Marianowicz–Szczygieł A., Ideologia homoseksualna i jej mistyfikacje, cz. 1: Konfrontacja z danymi naukowymi, (w:) M. Rucki (red.), *Wpływ ideologii na naukę i życie społeczne*, Warszawa 2018.

30. Nicolosi J., Byrd A., Potts R., Retrospective self-reports of changes in homosexual orientation: a consumer survey of conversion therapy clients, *Psychological Reports* 2000, vol. 86, nr 3.
31. Nicolosi J., *Reparative Therapy of Male Homosexuality: A New Clinical Approach*, Northvale 1997.
32. Ristori J., Steensma T., Gender dysphoria in childhood, *International Review of Psychiatry* 2016, vol. 28, nr 1.
33. Ruse A., *Fake Science: Exposing the Left's Skewed Statistics, Fuzzy Facts, and Dodgy Data*, Waszyngton 2017.
34. Ryan C. et al., Parent-initiated sexual orientation change efforts with LGBT adolescents: Implications for young adult mental health and adjustment, *Journal of Homosexuality* 2018, vol. 67, nr 2.
35. Sarton O., Un mineur peut-il consentir à un parcours de transition médicale?, *Médecine & Droit* 2022, nr 177.
36. Scaroina E., Prospettive di criminalizzazione delle terapie di conversione sessuale, *Diritto penale contemporaneo. Rivista trimestrale* 2020, nr 4.
37. Sehmer J., Queerfeindliche Subjektivierung und familiäre Desidentifikation. Zur (Un)Möglichkeit freiwilliger Zustimmung zu Konversionsbehandlungen, *Jahrbuch erziehungswissenschaftliche Geschlechterforschung* 2022, t. 18.
38. Sell R., Defining and Measuring Sexual Orientation: A Review, *Archives of Sexual Behavior* 1997, vol. 26.
39. Seto M., Is Pedophilia a Sexual Orientation? *Archives of Sexual Behavior* 2012, vol. 41, nr 1.
40. Schaeffer K. et al, Religiously motivated sexual orientation change, A follow up study, *Journal of Psychology and Theology* 1999, vol. 27, nr 4.
41. Stoughton K., Toxic Therapy: Examining the Constitutionality of Conversion Therapy Bans in Light of *Otto*, *American University Journal of Gender, Social Policy & the Law* 2022, vol. 30, nr 1.
42. Sullins D, Sexual Orientation Change Efforts Do Not Increase Suicide: Correcting a False Research Narrative, *Archives of Sexual Behavior* 2022, vol. 51, nr 7.
43. Szeroczyńska M., Ocena legalności prawnej terapii konwersyjnych w prawie polskim, *Przegląd Prawa Medycznego* 2020, nr 4.
44. Szwed M., Aspekty prawne terapii konwersyjnej, *Przegląd Prawa Medycznego* 2020, nr 4.
45. Taglienti J., Therapists Behind Bars: Criminalizing Gay-to-Straight Conversion Therapy, *Family Court Review* 2021, vol. 59, nr 1.
46. Tolman D., Diamond L. (red.), *APA Handbook of Sexuality and Psychology*, Waszyngton 2014.

47. Trispiotis I., Purshouse C., 'Conversion Therapy' As Degrading Treatment, *Oxford Journal of Legal Studies* 2022, vol. 42, nr 1.
48. Whitehead N., Neither Genes nor Choice: Same-Sex Attraction Is Mostly a Unique Reaction to Environmental Factors, *Journal of Human Sexuality* 2011, t. 3.
49. Wieczorek B., *Homoseksualizm. Przegląd światowych analiz i badań. Przyczyny, terapia, aspekty społeczne* Warszawa 2017.
50. Zimmerman B., Haggerty G. (red.) *Encyclopedia of Lesbian and Gay Histories and Cultures*, New York 2021.
51. Zucker K., The Politics and Science of Reparative Therapy, *Archives of Sexual Behavior* 2003, vol. 32, nr 5.

Penalization of the so-called conversion therapy – critical remarks

Abstract

The author critically assesses the legal provisions penalizing the so-called conversion practices in some countries. Based on a legal and comparative study of 10 legal orders, he claims that individual lawmakers have adopted too broad a subjective and objective scope of the crime of conversion therapy. He draws attention to the vagueness, and at the same time repressive nature of the adopted legislative solutions. The general ban on conversion practices, statistically mainly those voluntary and in the form of talk therapy or spiritual and prayer support, is incompatible with the basic rights of the individual, such as autonomy and personal freedom, the right to respect for private life and freedom of religion. The author also raises the questionability of scientific statements underlying the prohibition of conversion practices and exposes the bias of the legal discourse accompanying the introduction of these bans, which is not free of manipulative rhetoric and double standards.

Key words

Conversion therapy, homosexuality, gender identity, criminal law, fundamental rights of the individual.