

«Guérir de l'homosexualité»? Sulla regolamentazione delle terapie di conversione in Svizzera

di Micol Ferrario

Abstract: “Guérir de l'homosexualité?” On the regulation of conversion therapies in Switzerland – At the beginning of the 19th century the idea that homosexuality was a disease that could be cured with the most varied medical, psychoanalytical and spiritual techniques started to prevail. Also known as conversion therapies, these later had as their main objective that of expunging this “deviancy” in order to restore heteronormality. Even if at present their inefficacy and harmfulness is widely acknowledged, these therapies are nonetheless still practiced and the majority of the European states have not yet intervened to outlaw them, including Switzerland. After a reconnaissance of the steps so far taken in Switzerland to prohibit conversion therapies, this article provides some first reasons for legitimizing their explicit ban at the national level.

Keywords: Conversion therapy; sexual orientation; gender identity; federalism; direct democracy.

1543

1. Introduzione

Partendo dall'erroneo postulato secondo cui l'omosessualità e la transidentità sarebbero delle malattie da curare¹, verso la metà del XIX secolo hanno iniziato a proliferare delle pratiche che miravano a modificare l'orientamento sessuale e/o l'identità di genere delle persone omosessuali, bisessuali e transessuali. Conosciute anche come terapie di conversione (o *Sexual Orientation Change Efforts*, SOCE), queste hanno come obiettivo principale quello di «espugnare» questa «devianza», ossia di convertire una

¹ La repressione dell'omosessualità può però essere già ricondotta al IV secolo e, più precisamente, a quando il cristianesimo diventa religione di Stato dell'Impero Romano e la pratica omosessuale viene criminalizzata. Nel 390 d.C., l'imperatore Teodosio I ha adottato una legge con cui tutti gli atti omosessuali venivano condannati con la pena del rogo, sanzione che nel corso del Medioevo e fino ai tempi moderni veniva comminata dal Tribunale dell'Inquisizione al popolo bulgaro, di fatto spesso reputato omosessuale. La scelta di punire questi atti tramite il rogo era stata principalmente dettata dalla convinzione che in questo modo si sarebbe potuta purificare la società dalla sodomia. Questa ricostruzione è fornita da J.L. Adénor e T. De Rauglaudre, *Dieu est amour : infiltrés parmi ceux qui veulent «guérir» les homosexuels*, Parigi, 2019, 42-44.

persona non eterosessuale in eterosessuale, nonché una persona con un'identità non binaria in *cisgender*².

Vari sono stati i metodi concepiti a tal fine: inizialmente, essendo classificate come delle vere e proprie patologie, l'omosessualità e la transidentità venivano trattate medicalmente con metodi che spaziavano dagli interventi chirurgici³ a terapie cognitivo-comportamentali⁴. Con la depatologizzazione dell'omosessualità nel 1973 e la sua declassificazione da «devianza sessuale» a «disordine mentale»⁵, la direzione nei percorsi curativi della sessualità è stata assunta dagli psichiatri e dagli psicoterapeuti⁶, che

² Esperto indipendente delle Nazioni Unite per la protezione contro la violenza e la discriminazione fondate sull'orientamento sessuale e l'identità di genere, Rapporto sulle terapie di conversione, 2020, A/HRC/44/53, 4, disponibile, nella versione in lingua inglese, al link documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/108/68/PDF/G2010868.pdf?OpenElement.

³ Come, ad esempio, la castrazione, la lobotomia o i trattamenti ormonali tramite iniezioni di estrogeni ad antiandrogeni.

⁴ Conosciute anche come terapie di avversione, queste consistono in un trattamento psichiatrico in cui il paziente viene simultaneamente esposto ad uno stimolo positivo e ad uno negativo (come l'elettroshock o l'induzione della nausea) ed aspirano, attraverso l'associazione di un piacere al dolore, a fare maturare nella persona che vi viene sottoposta una forma di avversione verso ciò che prima suscitava in lui/lei godimento. Queste terapie sono tuttora praticate: ad esempio, secondo le interviste condotte nel 2017 da Human Rights Watch, *Have You Considered Your Parents' Happiness? Conversion Therapies against LGBT People in China*, 2017, disponibile al link www.hrw.org/report/2017/11/15/have-you-considered-your-parents-happiness/conversion-therapy-against-lgbt-people, in Cina si ricorre ancora largamente all'uso dell'elettroshock.

⁵ Fu infatti soltanto nel 1973 che l'American Psychiatric Association (APA) depatologizzò l'omosessualità, eliminandola dal Manuale diagnostico e statico dei disturbi mentali del 1968 (DSM-II). Si dovrà aspettare però fino al 1990 affinché l'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) proceda allo stesso modo e cancelli l'omosessualità dalla lista delle malattie mentali.

⁶ T.C. Graham, *Conversion Therapy: A Brief Reflection on the History of the Practice and Contemporary Regulatory Efforts*, in *Creighton L. Rev.*, Vol. 52, 4, 2019, 421.

promuovevano percorsi di cura attraverso attività di natura psicoanalitica⁷. Ad oggi, seppur vi siano ancora professionisti abilitati nel settore sanitario che promettono di «ristabilire la normalità» sessuale attraverso trattamenti medicali, le terapie di conversione sono per la gran parte offerte da assistenti spirituali⁸ attraverso l'approccio comportamentale⁹.

Questi percorsi riparativi risultano problematici almeno sotto due profili: innanzitutto, qualificando l'omosessualità e la transidentità come disturbi psichici, essi promuovono la stigmatizzazione delle persone LGBT+¹⁰ e minano altresì i loro diritti all'autodeterminazione e all'integrità fisica e psichica¹¹. In secondo luogo, se da un lato non esiste evidenza scientifica della loro efficacia e sicurezza¹², dall'altro moltissimi studi sono

⁷ Conosciute come «terapie di riparazione» o «terapie riparatrici», queste si fondavano sull'idea secondo cui il riorientamento sessuale potesse essere realizzato attraverso l'attività psicoanalitica. Iniziate a diffondersi tra gli anni '80-'90 in concomitanza alla progressiva depatologizzazione della diversità sessuale e di genere promossa dall'American Psychiatric Association, queste avevano lo specifico intento di promuovere l'idea secondo cui l'omosessualità e la transidentità non fossero delle patologie psichiatriche, bensì delle malattie mentali. Seppur l'espressione «terapie di riparazione» presenti quindi la specificità di fondarsi sull'idea di cura attraverso terapie come la psicoanalisi e l'ipnosi, questa viene ormai largamente impiegata anche come sinonimo di terapie di conversione. Tuttavia, proprio perché avalla l'idea secondo cui una persona che vi sia stata sottoposta abbia qualcosa di «sbagliato» o di «rotto» dentro di sé, l'ILGA World suggerisce di utilizzare questa espressione mettendola sempre tra virgolette (L.R. Mendos per ILGA, *Curbing Deception: A World Survey on the Legal Regulation of so-called «conversion therapies»*, Ginevra, 2020, 18, disponibile al link ilga.org/Conversion-therapy-global-research-ILGA-World-curbing-deception-february-2020). Per un approfondimento sulle «terapie di riparazione» si veda J. Drescher, *I'm Your Handyman: A History of Reparative Therapies*, in *Journ. of Homosexuality*, Vol. 36, 1, 1998, 19-42.

⁸ L.R. Mendos per ILGA, *op. cit.*, 53-54. Si veda anche la recente ricerca svolta da C. Mallory, T.N.T. Brown e K.J. Conron, *Conversion Therapy and LGBT Youth. Update*, The Williams Institute: UCLA School of Law, 2018, disponibile al link williamsinstitute.law.ucla.edu/wp-content/uploads/Conversion-Therapy-Update-Jun-2019.pdf.

⁹ Tra i vari metodi sperimentati dagli assistenti spirituali vi sono, ad esempio, i gruppi di preghiera o di parola, in cui i partecipanti sono invitati a ripercorrere il loro vissuto, i campi estivi, ossia dei soggiorni di più giorni in cui sono realizzati dei «seminari di riparazione» o, ancora, nei casi più estremi l'esorcismo: J.L. Adénor e T. De Rauglaudre, *op. cit.*, 55-63.

¹⁰ C. Romero, *Praying for Torture: Why the United Kingdom Should Ban Conversion Therapy*, in *George Washington Int. L. Rev.*, Vol. 51, 1, 2019, 203.

¹¹ F. Bertelli, *La tutela dell'orientamento sessuale e dell'identità di genere in Germania: la legge «zum Schutz vor Konversionsbehandlungen»*, in *Pers. merc.*, 1, 2020, 263 ss.

¹² American Psychological Association, *Task Force on Appropriate Therapeutic Responses to Sexual Orientation, Report of the American Psychological Association Task Force on Appropriate Therapeutic Responses to Sexual Orientation*, 2009, disponibile al link www.apa.org/pi/lgbt/resources/therapeutic-response.pdf. Ad ulteriore conferma si veda altresì World Psychiatric Association, *Position Statement on Gender Identity and Same-Sex Orientation, Attraction, and Behaviours*, 2016, disponibile al link 98661f9c.filesusr.com/ugd/e172f3_e7d4dac33acd4000921b942f7ec70df0.pdf. http://98661f9c.filesusr.com/ugd/e172f3_e7d4dac33acd4000921b942f7ec70df0.pdf Invero,

riusciti a dimostrare che i pazienti che vi si sono sottoposti (o che lo sono stati forzatamente, come i minori) hanno poi spesso sofferto di disturbi post-traumatici come ansia, depressione e istinti suicidi¹³.

Ciononostante, queste «cure» vengono tuttora diffusamente somministrate.

Alla radice del successo di queste terapie che classificano la diversità sessuale come un'anomalia da correggere e di cui è stata altresì dimostrata l'inefficacia e la pericolosità vi sono fattori di diversa natura. Da una parte, quelli di natura squisitamente personale connessi al credo religioso: ad oggi, per paura di essere ostracizzate, molte persone decidono infatti di (o vengono indotte a) intraprendere dei percorsi restaurativi per ristabilire quella condizione necessaria per il buon vivere in famiglia e nella comunità religiosa che è l'eterosessualità¹⁴. D'altra parte, anche l'inefficienza o l'inerzia legislativa contribuiscono alla diffusione di questi «rimedi»: alcuni Stati hanno invero già provveduto ad implementare dei divieti, che in certi casi si riferiscono però esclusivamente ai *licensed therapists* e che quindi non ricomprendono gli attuali *primary providers*, ossia gli assistenti spirituali¹⁵. Del resto, un numero rilevante di Stati non è ancora intervenuto per vietarle (o comunque in maniera non sufficientemente incisiva), e tra questi vi sono non solo quelli che noi europei siamo storicamente abituati a concepire come meno garantisti dei diritti umani, ma anche quelli che fanno della tutela dei diritti fondamentali il loro manifesto¹⁶.

a sostenimento della loro efficacia, i promotori delle terapie di conversione riportano quasi sempre e solo storie di successo individuale: www.pfox.org/personal-stories-2/.

¹³ American Psychological Association, *op. cit.*, 66. Dati ancora più recenti sono offerti da OutRight Action International, *Harmful treatment: the global reach of so-called conversion therapy*, 2019, disponibile al link outrightinternational.org/reports/global-reach-so-called-conversion-therapy. Un ulteriore approfondimento circa le eventuali e possibili complicazioni è fornito da D.C. Haldeman, *Therapeutic Antidotes: Helping Gay and Bisexual Men Recover from Conversion Therapies*, in *Journ. of Lesbian and Gay Psychotherapy*, 5, 2002, 117-130.

¹⁴ D.C. Haldeman, *Sexual Orientation Conversion Therapy: Fact, Fiction and Fraud*, in S.H. Dworkin e M. Pope (cur.), *Casebook for Counseling: Lesbian, Gay, Bisexual, and Transgender Persons and Their Families*, Alexandria (VA), 2015, 298.

¹⁵ M.A. George, *Expressive Ends: Understanding Conversion Therapy Bans*, in *Alabama L. Rev.*, Vol. 68, 2017, 795: l'autrice sostiene però che questi divieti, seppur parziali, sono comunque rilevanti per il messaggio che veicolano.

¹⁶ Per conoscere quali paesi vi abbiano già provveduto e quali no, si può consultare l'indicizzazione stilata da SPARTACUS Gay Travel Index, che ricomprende tra le 17 categorie prese in considerazione anche le terapie di conversione: spartacus.gayguide.travel/gaytravelindex.pdf. I paesi a cui per questa voce è stato assegnato un punteggio pari a 0 sono quelli che hanno già approntato una tutela di base, ma che devono ancora intervenire cospicuamente: tra gli altri, fra questi risultano i Paesi Bassi, l'Inghilterra e la Svizzera. Ad altri paesi democraticamente avanzati è stato assegnato un punteggio negativo, ossia al di sotto dello zero: ad esempio, vi figurano paesi come la Svezia, l'Austria e la Danimarca.

Dopo un breve *excursus* comparativo degli interventi legislativi promossi contro le terapie di conversione in altri paesi europei, il presente contributo si focalizza sulla Svizzera, dove le terapie di conversione sono ad oggi proibite soltanto *de facto*. Questo si propone, in particolare, di fornire un'analisi degli interventi avanzati sia a livello federale, sia più recentemente «dal basso», tramite l'intercessione dei Cantoni. Si tratta tra l'altro di un tema poco trattato dalla dottrina, al quale questo articolo aspira ad aggiungere delle prime riflessioni critiche, anche in ottica comparata.

2. Verso l'interdizione delle terapie di conversione: l'approccio in Europa...

Le terapie di conversione, che inizialmente sembravano esclusivamente diffuse negli Stati Uniti¹⁷, hanno invero una portata mondiale¹⁸, e questo anche grazie a delle vere e proprie reti di connessione create tra i «terapeuti» dell'omosessualità e della diversità di genere¹⁹. Parallelamente alla diffusione delle terapie di conversione, è cresciuto anche il consenso globale tra diversi Stati che sono intervenuti per proibirle. In Europa, Malta è stata la prima a vietare nel 2016 le terapie di conversione attraverso l'approvazione di una legge dalla portata particolarmente estesa²⁰. Questo vale innanzitutto per la definizione di «terapia di conversione» accolta, comprendente infatti «qualsiasi trattamento, pratica o sforzo continuato finalizzato a cambiare, reprimere e/o a eliminare l'orientamento sessuale, l'identità di genere e/o l'espressione di genere di una persona»²¹. Questa legge, poi, sancisce non solo il divieto di praticarle, ma anche di pubblicizzarle, divieto che tra l'altro viene esplicitamente indirizzato non soltanto ai cd. *professionals*²², ma anche ai *non-professionals*²³, rendendo quindi in ultima istanza totalmente irrilevante la qualifica del *provider*²⁴. Per quanto attiene ai «pazienti», poi, è interessante notare che la legge maltese tutela «qualsiasi persona» (minorenne o adulta)

¹⁷ Per una panoramica aggiornata degli Stati federati che ad oggi sono intervenuti per vietarle si veda: www.lgbtmap.org/equality-maps/conversion_therapy.

¹⁸ J. Charruau, *Les «thérapies de conversion sexuelle». Quelques remarques sur une proposition de loi française*, in *Rev. dr. Homme*, 19, 2020, 1.

¹⁹ J.L. Adénor e T. De Rauglaudre, *op. cit.*, 77-89.

²⁰ ACT No. LV of 2016, disponibile al link parlament.mt/media/81828/act-lv-sexual-orientation-gender-identity-and-gender-expression-act.pdf.

²¹ Ivi, art. 2 (traduzione libera dall'inglese).

²² Ivi, art. 3b (traduzione libera dall'inglese). Questa legge accoglie tra l'altro una definizione molto ampia anche di *professional*, che ricomprende infatti qualsiasi persona «in possession of an official qualification and, or a warrant to practise as a counsellor, educator, family therapist, medical practitioner, nurse, pathologist, psychiatrist, psychologist, psychotherapist, social worker, and, or youth worker».

²³ Ivi, art. 3a.

²⁴ L.R. Mendos per ILGA, *op. cit.*, 89.

quando queste terapie sono somministrate da *professionals*, cosa che aveva indotto alcuni oppositori a qualificare questo intervento legislativo come una vera e propria “misura draconiana”²⁵. Ai sensi della legge maltese, infine, chi viola questi divieti potrebbe non soltanto incorrere nella comminazione di una sanzione amministrativa, ma anche in una sanzione di natura penale quale la detenzione da 1 fino a 5 mesi²⁶.

L'esempio maltese è stato poi gradualmente seguito da alcune comunità autonome spagnole, dapprima nel 2016 da quelle di Madrid e Murcia. Il divieto adottato dalla prima²⁷ risulta essere anch'esso particolarmente ampio. Innanzitutto, questo annovera esplicitamente tra le terapie di conversione quelle di stampo religioso²⁸ (ciò che altri divieti hanno evitato di fare per scongiurare un conflitto con la libertà di pensiero, di coscienza e di religione)²⁹ e ne vieta tanto la somministrazione, quanto la pubblicizzazione. In secondo luogo, è bene notare che questa proibizione è indirizzata a chiunque le pratichi (avvallando anche uno specifico divieto di praticarle nel sistema sanitario pubblico)³⁰ e tutela chiunque ne soffra. A differenza di quella maltese, la sanzione prevista è unicamente di natura amministrativa³¹ con multe che però, nei casi più gravi, possono arrivare fino a 45.000 euro³². Il divieto attuato nella Comunità di Murcia³³ risulta essere invece estremamente circoscritto, essendo infatti esclusivamente confinato ai trattamenti intesi a modificare l'identità di genere di una persona, e sempre che siano somministrati da un operatore del servizio sanitario pubblico. Rispettivamente nel 2017 e nel 2018 anche le comunità spagnole di

²⁵ The Church in Malta, The Bill on Conversion Therapy: Position Paper, 2016, 9, disponibile al link knisja.mt/files/article/Conversion_Therapy_FULL_-_for_print.145589961661.pdf.

²⁶ ACT, art. 4, *cit.*

²⁷ Ley 3/2016 del 22 luglio, de protección Integral contra LGTBIfobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid, disponibile al link: www.boe.es/buscar/pdf/2016/BOE-A-2016-11096-consolidado.pdf.

²⁸ Ivi, art. 3 lett. o.

²⁹ L.R. Mendos per ILGA, *op. cit.*, 92-95.

³⁰ Ley, art. 7, *cit.*

³¹ È comunque interessante rilevare che negli ultimi anni sono stati registrati più casi di applicazione di questa legge. Tra gli altri, particolarmente noto è quello della *life coach* Elena Lorenzo che è stata sanzionata con una multa di più di 20.000 euro per avere promosso in internet trattamenti assimilabili alle terapie di conversione: elpais.com/ccaa/2020/02/06/madrid/1580984378_823544.html.

³² Ley, art. 72, *cit.*

³³ Ley 8/2016 del 27 maggio, de igualdad social de lesbianas, gais, bisexuales, transexuales, transgénero e intersexuales, y de políticas públicas contra la discriminación por orientación sexual e identidad de género en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, disponibile al link noticias.juridicas.com/base_datos/CCAA/576023-l-8-2016-de-27-may-ca-murcia-igualdad-social-de-lesbianas-gais-bisexuales.html.

Andalusia³⁴ e Aragona³⁵ hanno promosso un divieto delle terapie di conversione che ricalca sostanzialmente quello madrilen. Anche nella comunità di Valencia vige dal 2017 un simile divieto³⁶ che concerne tra l'altro tutti i *providers* e tutela qualsiasi persona che ne sia interessata, sia essa minorenni o maggiorenne³⁷. A favore di queste iniziative nazionali contro le terapie di conversione si è espresso con una risoluzione del 2018³⁸ anche il Parlamento europeo, che ha altresì esortato gli altri Stati membri ad intervenire in tal senso. Accogliendo questo invito, alcuni paesi hanno dichiarato di avere depositato o di volere depositare un disegno di legge a tal fine: tra questi vi sono, ad esempio, l'Irlanda³⁹, la Francia⁴⁰, la Spagna⁴¹ (a livello nazionale), l'Italia⁴² e il Regno Unito⁴³. Per contro, in Germania, già il 7 maggio 2020 è stata approvata dal *Bundestag* la legge per la protezione dai trattamenti di conversione⁴⁴, con la quale è stato imposto un divieto sia di praticarle, sia di promuoverle, accompagnato dalla comminatoria di

³⁴ Ley 8/2017 del 28 dicembre, para garantizar los derechos, la igualdad de trato y no discriminación de las personas LGTBI y sus familiares en Andalucía, disponibile al link: noticias.juridicas.com/base_datos/CCAA/612536-l-8-2017-de-28-dic-ca-andalucia-garantia-de-los-derechos-la-igualdad-de.html.

³⁵ Ley 18/2018 del 20 dicembre, de igualdad y protección integral contra la discriminación por razón de orientación sexual, expresión e identidad de género en la Comunidad Autónoma de Aragón, disponibile al link www.boa.aragon.es/cgi-bin/EBOA/BRSCGI?CMD=VEROBJ&MLKOB=1055478702424.

³⁶ Ley 23/2018, de 29 de noviembre, de igualdad de las personas LGTBI, disponibile al link www.boe.es/boe/dias/2019/01/11/pdfs/BOE-A-2019-281.pdf.

³⁷ L.R. Mendos per ILGA, *op. cit.*, 92.

³⁸ Risoluzione del Parlamento europeo del 1° marzo 2018 sulla situazione dei diritti fondamentali nell'Unione europea nel 2016 [2017/2125(INI)], disponibile al link eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018IP0056&from=EN, n. 65.

³⁹ Con un disegno di legge positivamente accolto dalle due camere del Parlamento: www.sinnfein.ie/files/2018/Prohibition_of_Conversion_Therapies_Bill_2018.pdf.

⁴⁰ Questa legge si inserisce nella cornice di un progetto normativo più ampio e datato nel tempo, inteso a lottare contro le discriminazioni fondate sull'orientamento sessuale e l'identità di genere: www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/textes/l15b3030_proposition-loi.

⁴¹ L.R. Mendos per ILGA, *op. cit.*, 111.

⁴² Attraverso la proposizione nel 2016 del disegno di legge n. 2402 che, in realtà, non è mai stato discusso: www.senato.it/japp/bgt/showdoc/17/DDLPRES/0/982593/index.html?part=ddlpres_ddlpres1.

⁴³ Proprio nel suo discorso di inaugurazione della nuova sessione parlamentare 2021, la Regina Elisabetta ha menzionato tra le riforme prospettate per l'anno a venire quella di adottare un divieto delle terapie di conversione; dopo il suo discorso, la Ministra per le donne e le pari opportunità, Liz Truss, ha confermato la volontà di agire con una proposta di legge: www.gov.uk/government/news/government-sets-out-plan-to-ban-conversion-therapy.

⁴⁴ *Gesetz zum Schutz vor Konversionsbehandlungen – KonvBG* del 12 giugno 2020, disponibile al link www.gesetze-im-internet.de/konvbehshg/BJNR128500020.html.

sanzioni di natura amministrativa e penale⁴⁵. Pochi giorni dopo, anche l'Ordine degli psicologi dell'Albania ha annunciato il divieto per tutti i suoi professionisti di praticare sui soggetti minorenni e in stato di vulnerabilità le terapie di riorientamento sessuale⁴⁶.

Tuttavia, muovendo principalmente⁴⁷ dalla constatazione secondo cui in Europa sono ancora molti gli Stati che non proibiscono le terapie di conversione, il 9 ottobre 2020 l'intergruppo LGBTI del Parlamento europeo ha sollecitato la Commissione europea affinché eserciti il suo potere legislativo per sancirne il divieto a livello regionale⁴⁸.

3. (segue): e quello svizzero: a) L'immobilismo a livello federale

Come già accennato, ad oggi in Svizzera le terapie di conversione sono proibite esclusivamente *de facto* e non esiste ancora un loro divieto *de iure*: questa circostanza è stata ulteriormente confermata nel 2019 quando il Consiglio federale, nuovamente interpellato sul tema, ha ribadito che non fosse necessario intervenire con una legge *ad hoc*, ritenendo infatti sufficiente l'arsenale giuridico già predisposto dall'ordinamento nazionale⁴⁹.

È tuttavia interessante notare che nelle indicizzazioni internazionali questa non scelta è stata comunque valutata positivamente: ad esempio, nelle note del rapporto stilato da SPARTACUS index⁵⁰, viene specificato che pur in mancanza di una legge che le vieti espressamente, in Svizzera possono comunque essere promosse delle azioni legali contro le terapie di

⁴⁵ Un'analisi del testo legislativo è fornita da F. Bertelli, *op. cit.*, 263 ss.

⁴⁶ Per le dichiarazioni rilasciate da Pink Embassy Albania: www.pinkembassy.al/en/albania-bans-conversion-therapy-lgbt-persons.

⁴⁷ La loro richiesta si basava altresì sulla necessità di contenere la deriva omofoba registrata in particolar modo in Polonia, e segnatamente dopo che nel 2019 l'Episcopato polacco ha approvato l'idea di istituire dei «campi di conversione» per le persone LGBT+; l'intervento della Commissione europea è altresì ritenuto necessario visto che molti Stati europei hanno o stanno manifestando la volontà di proibirle e quindi una direttiva potrebbe quantomeno armonizzarne gli obiettivi. A tal fine, con la risoluzione dell'11 marzo 2021, il Parlamento europeo ha anche dichiarato l'Europa una «zona di libertà per le persone LGBTIQ»: tra l'altro, al considerando K, viene sottolineato che nonostante il Parlamento europeo abbia già invitato gli Stati membri a configurare come reato le «terapie di conversione», queste siano ad oggi esclusivamente vietate soltanto a Malta e in Germania. Sul punto si veda: Risoluzione del Parlamento europeo dell'11 marzo 2021 sulla proclamazione dell'Unione europea come zona di libertà per le persone LGBTIQ, disponibile al link www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0089_IT.html.

⁴⁸ Cfr. lgbti-ep.eu/2020/10/09/meps-inquire-the-european-commission-regarding-so-called-conversion-therapy-practices-and-the-need-for-an-eu-wide-ban/.

⁴⁹ Parere del Consiglio federale del 4 settembre 2019: www.parlament.ch/it/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20193840.

⁵⁰ SPARTACUS Gay Travel Index, *op. cit.*

conversione. Allo stesso modo, Equaldex⁵¹ riconosce già alla Svizzera il merito di avere vietato le terapie di conversione, e questo seppur non ancora espressamente.

L'opportunità di introdurre un divieto specifico delle terapie di conversione è stata tuttavia oggetto di un intenso dibattito che, originatosi nel 2016 a livello federale ed estesosì poco dopo anche ai Cantoni, è tuttora in corso.

A livello federale, i tentativi volti a vietare espressamente le terapie di conversione risalgono innanzitutto al 2016. Muovendo dalla constatazione secondo cui in Svizzera i percorsi riabilitativi dall'omosessualità erano particolarmente diffusi tra i minori e che coloro che li promuovevano avevano iniziato ad operare in maniera clandestina, attraverso l'interpellanza⁵² «Vietare e rendere punibili le terapie per 'guarire' i minorenni dall'omosessualità»⁵³ è stato chiesto al Consiglio federale se avesse conoscenza di queste cure ed eventualmente se e come le volesse vietare. Nel suo parere⁵⁴, il Consiglio federale ha ammesso innanzitutto di non essere a conoscenza del fatto che in Svizzera venissero proposti ed eseguiti questi trattamenti sugli adolescenti e, alla richiesta se si volesse impegnare per tutelarli, questi ha ribadito che il benessere dei minori configura una priorità della società. Tuttavia, rilevando che in Svizzera esisteva già una rete di strutture pubbliche e private per la tutela della gioventù, alla domanda se intendesse adottare ulteriori misure per proteggere i minori da queste terapie l'esecutivo ha risposto negativamente. Il Consiglio federale ha poi corroborato ulteriormente la sua tesi, da una parte constatando che la Legge federale sulle professioni psicologiche (LPPsi)⁵⁵ prevedeva già una base legale sufficiente a sanzionare i terapeuti che offrono queste cure e, dall'altra, sottolineando che delle misure di

⁵¹ www.equaldex.com/region/switzerland.

⁵² L'interpellanza è uno di quegli strumenti con cui il Parlamento e l'esecutivo interagiscono; questa può essere proposta da un parlamentare, dalla maggioranza di una commissione nonché da un gruppo parlamentare per richiedere al Consiglio federale delle informazioni concernenti fatti e affari importanti della Confederazione in materia di politica estera e interna: L. Gonin, *Droit constitutionnel suisse. Fondements, institutions et défis*, Zürich, 2015, 101.

⁵³ Interpellanza Quadranti 16.3073 «Vietare e rendere punibili le terapie per 'guarire' i minorenni dall'omosessualità» del 10 marzo 2016, disponibile al link www.parlament.ch/it/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefte?AffairId=20163073.

⁵⁴ Rilasciato il 25 maggio 2016 e disponibile al link www.parlament.ch/it/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefte?AffairId=20163073.

⁵⁵ Legge federale sulle professioni psicologiche del 18 marzo 2011 (LPPsi, RS 935); parlando delle cure offerte dagli assistenti spirituali, il Consiglio federale ha riconosciuto che la Chiesa ha il dovere di vigilare affinché le sue attività vengano svolte in maniera etica.

protezione possono già essere ordinate dall'Autorità di protezione dei minori e degli adulti⁵⁶ se allertata di una situazione del genere.

Dopo tre anni, realizzando che la diffusione di queste terapie non si era ridotta e che diversi paesi erano già intervenuti per garantire ai minori un'adeguata protezione, è stata presentata la mozione⁵⁷ «Divieto di 'guarire' i giovani dall'omosessualità»⁵⁸. Con quest'ultima, il Consiglio federale è stato incaricato di elaborare un progetto di legge che proibisca queste terapie per i bambini e gli adolescenti, che consideri la possibilità di vietare l'esercizio della professione a tutti quegli psicologi, terapeuti ed assistenti spirituali che le praticano, che sanzioni chi agisce in violazione di questo divieto e che infine provveda a che queste terapie non vengano mai rimborsate dalla cassa malati (e questo anche nei casi in cui a sottoporvisi sia un adulto). Chiarendo innanzitutto di trovarsi d'accordo con l'autrice della mozione, nella parte iniziale del suo parere⁵⁹ il Consiglio federale ha condannato fermamente queste terapie definendole discriminatorie e pericolose. Tuttavia, come nel caso dell'interpellanza, anche in questo l'esecutivo ha confermato che non ritiene necessario intervenire con una norma che ponga un divieto *ad hoc*, in quanto il sistema giuridico svizzero fornisce già degli strumenti sufficienti a garantire la protezione dei minori. Il Consiglio ha ricordato innanzitutto che l'orientamento sessuale è un diritto assoluto strettamente personale e che

⁵⁶ Secondo quanto disposto dall'art. 440 c.c. svizzero (CCS), l'autorità di protezione dei minori e degli adulti è un'autorità specializzata, che viene designata su base cantonale da parte dei singoli Cantoni, i quali ne definiscono altresì le competenze e le regole di funzionamento: D. Wider, *Art. 440*, in A. Leuba e A. Büchler (cur.), *Protection de l'adulte*, Berna, 2013, 793.

⁵⁷ La mozione, che configura un ulteriore strumento di interazione tra legislativo ed esecutivo, è quell'atto che può essere presentato dalla maggioranza di una commissione nonché, in sessione, da un gruppo parlamentare o da un deputato e con cui si incarica il Consiglio federale di adottare un disegno di atto legislativo dell'Assemblea federale o un provvedimento: L. Gonin, *op. cit.*, 102. Secondo quanto disposto dall'art. 121 della Legge federale sull'assemblea federale del 13 dicembre 2002 (LParl, RS 171), sulla mozione deve prima esprimere un parere il Consiglio federale e si devono poi pronunciare anche le Camere (prima quella in cui è stata presentata e detta anche prioritaria, poi l'altra). Se entrambe le Camere la accolgono (fermo restando che il suo testo possa essere modificato), allora il Consiglio federale ha l'obbligo di adempierla *ex art. 122 LParl*.

⁵⁸ Mozione Quadranti 19.3840 «Divieto di 'guarire' i giovani dall'omosessualità» del 21 giugno 2019, disponibile al link www.parlament.ch/it/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefte?AffairId=20193840. Da quando Rosmarie Quadranti non fa più parte del Consiglio nazionale, questa mozione è stata ripresa da Landolt Martin. La mozione dovrebbe essere a breve sottoposta alla deliberazione del Consiglio nazionale (camera prioritaria), che dovrà decidere se accoglierla (e in questo caso passerà al Consiglio degli Stati che potrà accoglierla, modificarla o respingerla) o respingerla. Se non dovesse essere trattata entro due anni ed entrambe le Camere dovessero trovarsi d'accordo sul suo stralcio, questa verrà tolta di ruolo.

⁵⁹ Parere del Consiglio federale del 4 settembre 2019, cit.

pertanto, a norma dell'art. 19, 2° cpv., Codice civile svizzero (CCS)⁶⁰, i genitori non possono agire a questo proposito in nome e per conto dei figli (nonostante ne siano i rappresentanti legali). Quindi i figli, anche minorenni, sono in ultima istanza gli unici a potere legittimamente decidere se sottoporsi o meno ad una terapia di questo genere. Accanto a questo divieto generale, il Consiglio ha rammentato il ruolo centrale svolto dall'Autorità di protezione dei minori e degli adulti, il cui intervento potrebbe (a seconda dei casi) determinare anche l'adozione di misure di natura penale nei confronti di quei genitori che violano i loro obblighi di cura e di educazione. Per quanto attiene alle sanzioni, invece, l'esecutivo ha ricordato che tanto la LPPsi quanto la Legge federale sulle professioni mediche universitarie (LPMed)⁶¹ riconoscono già alle Autorità di sorveglianza cantonali il potere di sanzionare gli psicologi, gli psicoterapeuti e gli psichiatri che non rispettano gli obblighi professionali loro imposti e pertanto, visto che queste terapie ne costituiscono una violazione palese, la richiesta di predisporre degli strumenti con cui intervenire è già soddisfatta. Infine, per quanto attiene alla questione della cassa malati, il Consiglio ha fatto notare che la Legge federale sull'assicurazione malattie (LAMal)⁶² esclude già la loro presa in considerazione, in quanto la copertura è circoscritta a quelle prestazioni che vengono fornite nei casi di malattia, incidente e maternità e sempre che siano efficaci, appropriate ed economiche.

Anche in questo parere, il Consiglio federale ha quindi espressamente condannato queste terapie, chi le pratica e i genitori che costringono i figli minorenni a sottoporvisi; tuttavia, rinvenendo negli strumenti già apportati dal sistema giuridico nazionale una base legale sufficiente per proibirle, l'esecutivo ha concluso che non vi fosse la necessità di intervenire con un divieto specifico e ha invitato altresì i servizi cantonali competenti ad una più attenta vigilanza.

Poco dopo che le terapie di conversione sono state espressamente vietate in Germania, l'associazione cristiana tedesca *Bruderschaft des Weges* ("sorella minore" della più famosa *Wüstenstrom*) ha spostato la sua sede in Svizzera: questa associazione, che proponeva dei programmi riparativi per chi soffriva della propria sessualità, si è detta discriminata dalla legge

⁶⁰ «Il rappresentante legale agisce in nome delle persone incapaci di discernimento, sempre che un diritto non sia tanto strettamente connesso con la personalità da escludere ogni rappresentanza»; per un commento sulla portata dell'articolo in questione si veda A. Büchler e M. Michel, *Art. 19c*, in A. Leuba e A. Büchler (cur.), cit., 1036.

⁶¹ Legge federale sulle professioni mediche universitarie del 23 giugno 2009 (LPMed, RS 811).

⁶² Legge federale sull'assicurazione malattie del 18 marzo 1994 (LAMal, RS 832).

tedesca⁶³ e ha pertanto optato per un suo trasferimento. Di conseguenza, e muovendo quindi dalla constatazione che l'arsenale giuridico predisposto dalla Svizzera per evitare la diffusione di queste pratiche non fosse evidentemente sufficiente, è stata sottoposta al Consiglio federale l'interpellanza «La Svizzera è un rifugio per 'guaritori di omosessuali'»⁶⁴. Con questo intervento, il Consiglio federale è stato innanzitutto invitato ad esprimersi sui presunti motivi del suddetto trasferimento e anche a chiarire come evitarne di simili per il futuro; parimenti, l'esecutivo è stato sollecitato a spiegare come intende proteggere le vittime di queste terapie e ad esprimersi circa la possibilità di modificare il Codice penale a tal fine. Nel suo parere⁶⁵, dopo avere dichiarato di non conoscere i motivi del trasferimento della suddetta associazione (ed avere altresì precisato che l'eventuale competenza a scioglierla spetta in ogni caso ed unicamente al giudice *ex art.* 78 CCS), il Consiglio federale ha rammentato che le persone che praticano le terapie di conversione in Svizzera potrebbero essere sanzionate anche con un divieto di esercitare la loro professione⁶⁶, ciò che sembra suggerirne una funzione deterrente. Passando poi agli strumenti di protezione delle vittime, dopo avere nuovamente rimarcato che la Svizzera è già provvista di una rete di tutela attivabile per il tramite delle autorità competenti, il Consiglio ha dichiarato che una modifica del codice penale non è necessaria, ritenendo anche in questo caso che, a seconda della lesione comminata, le terapie di conversione potrebbero già integrare un reato ai sensi del diritto penale svizzero vigente.

Anche in questo contesto in cui è stato sollevato il rischio concreto che la Svizzera diventi una sorta di «El Dorado» degli omo-guaritori, quindi, l'inerzia e lo scetticismo del Consiglio federale ad intervenire per vietare espressamente le terapie di conversione hanno nondimeno prevalso: in conclusione, pur continuando a dichiarare riprovevoli queste pratiche,

⁶³ Attraverso un comunicato pubblicato sul loro sito internet, *Bruderschaft des Weges* ha invero dichiarato di avere deciso di spostare la sede della sua associazione in Svizzera per poter continuare a sostenere tutte quelle persone che affrontano un conflitto con la loro sessualità, nel senso che non riescono o non vogliono (anche per motivi di fede e di coscienza) accettare di essere omosessuali, bisessuali o transessuali. In ultima istanza, secondo *Bruderschaft des Weges*, la nuova legge tedesca sulle terapie di conversione ha negato a coloro che non riescono ad accettare il loro «diverso» orientamento sessuale o identità di genere il diritto di poterlo modificare, ciò che ne ha determinato la discriminazione: www.idisb.de/aktuell/bruderschaft-des-weges-wird-eigenständiger-verein/.

⁶⁴ Interpellanza Barrile 20.3870 «La Svizzera è un rifugio per 'guaritori di omosessuali'» del 19 giugno 2020, disponibile al link www.parlament.ch/it/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20203870.

⁶⁵ Parere del Consiglio federale del 2 settembre 2020, disponibile al link www.parlament.ch/it/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20203870.

⁶⁶ Parere del Consiglio federale del 4 settembre 2019, cit.

l'esecutivo non considera nemmeno necessario intervenire con uno strumento penale.

4. (segue): b) Il dinamismo dei Cantoni

A fronte dell'inerzia del Consiglio federale, diversi Cantoni hanno deciso di intervenire autonomamente affinché, almeno nel loro territorio, le terapie di conversione venissero esplicitamente vietate ed effettivamente sanzionate. Oltre al caso di Basilea Città che si è detta a favore dell'introduzione del divieto a livello federale e pronta a pronunciarsi per proibire queste cure sul suo territorio⁶⁷ e a quello di Zurigo la cui Direzione della sanità cantonale si sta adoperando per adottare misure particolarmente stringenti nei confronti dei professionisti che le praticano⁶⁸, esemplari sono i casi del Canton Ginevra e del Canton Vaud.

Nel Canton Ginevra, il 17 maggio 2020 alcuni deputati hanno depositato la mozione⁶⁹ «Interdire les thérapies de conversion dans le canton de Genève»⁷⁰ affinché il Consiglio di Stato (esecutivo cantonale) venisse chiamato a presentare un progetto di legge per definire le terapie di conversione e vietarne l'esercizio nel territorio cantonale ginevrino. Con questa mozione particolarmente dettagliata ed ampia, il Consiglio di Stato era stato altresì invitato ad effettuare regolarmente dei controlli presso tutti quei soggetti idonei a fornire queste cure, nonché a sanzionare coloro che nondimeno le praticavano e, per quanto riguardava specificamente gli assistenti spirituali, ad instaurare un dialogo con la comunità religiosa ginevrina (in modo da chiarire la differenza tra attività lecite ed illecite e quindi da interdire), ferma restando la necessità di verificare se la

⁶⁷ «Er unterstützt deshalb das Anliegen der Motion Quadranti (19.3840) und setzt sich im Rahmen seiner Möglichkeiten für ein entsprechendes Verbot auf nationaler Ebene ein»:

www.grosserrat.bs.ch/dokumente/100390/000000390581.pdf?t=156947169820190926062138.

⁶⁸ www.toponline.ch/news/people/detail/news/zuercher-regierung-greift-hart-durch-bei-homoheilung-00123096/.

⁶⁹ *Ex art. 143, lett. a, Loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève* del 13 settembre 1985 (LRGC, B 1 01) la mozione è quell'atto con cui alcuni deputati chiedono al Gran consiglio (legislativo cantonale) di invitare il Consiglio di Stato (esecutivo cantonale) ad elaborare un progetto di legge, di adottare o modificare un regolamento nonché di pronunciarsi con un'ordinanza su una determinata questione: www.ge.ch/legislation/rsg/f/s/rsg_b1_01.html. Questo strumento è particolarmente stringente, poiché vincola l'esecutivo ad agire entro 6 mesi dalla proposizione della mozione.

⁷⁰ Mozione M2640 «Interdire les thérapies de conversion dans le canton de Genève» del 17 maggio 2020, disponibile al link ge.ch/grandconseil/data/texte/M02640.pdf.

legislazione sul settarismo⁷¹ fosse sufficiente o dovesse essere aggiornata. Oltre alla sanzione in senso stretto, nella mozione si auspicava a che il Consiglio di Stato si adoperasse, da un lato, a realizzare un programma finalizzato a consapevolizzare le istituzioni implicate e, dall'altro, ad incoraggiare le persone interessate a riportare le esperienze vissute, e questo anche tramite la creazione di appositi spazi che ne favorissero il recupero. Da ultimo, veniva richiesto all'esecutivo ginevrino di instaurare un dialogo con le autorità federali e cantonali per far sì che questa interdizione potesse essere in ultima istanza estesa a tutto il territorio nazionale.

Queste richieste muovevano da una constatazione sostanziale: la Svizzera, almeno fino ad oggi, si è posta in controtendenza rispetto a quei paesi europei che hanno ritenuto necessario intervenire puntualmente per arginare la diffusione delle terapie di conversione, e ciò pur non essendo affatto immune da questo fenomeno. Nella mozione i deputati hanno sottolineato che in Svizzera, secondo i dati riportati dalla direttrice romanda di LOS e Pink Cross, le persone interessate da queste terapie sono circa 14.000 e questo escludeva, nella loro opinione, di potere parlare di «casi isolati». A riprova di ciò, i promotori hanno altresì menzionato due casi di cronaca recenti (risalenti rispettivamente al 2018 e al 2020) che hanno direttamente interessato la Svizzera e i suoi cittadini: il primo riguardava un medico omeopata (attivo nei cantoni di Ginevra e Vaud) che prometteva di far «guarire dall'omosessualità» le persone che si sottoponevano alle sue cure⁷², mentre il secondo concerneva uno psichiatra operante nel Canton Svitto che proponeva delle terapie di conversione attraverso il metodo EMDR (*Eye Movement Desensitization and Re-processing*) e di cui ne assicurava la copertura da parte della LaMal⁷³.

Il 5 marzo 2021 la mozione è stata accettata dal Gran Consiglio: il testo approvato presenta tuttavia delle leggere modifiche rispetto a quello originario. Innanzitutto, la mozione è passata con il titolo «Interdire toutes les pratiques visant à modifier l'orientation sexuelle ou l'identité de genre

⁷¹ Nel 1994, a seguito della notizia dei massacri dell'Ordine del tempio solare (OTS, un gruppo esoterico neo-templare fondato a Ginevra), il Canton Ginevra aveva incominciato ad interessarsi al fenomeno settario e aveva incaricato François Bellanger di redigere un rapporto; pubblicato nel 1997, questo condusse principalmente alla creazione di un osservatorio (il CIC, *centre intercantonal sur les croyances*) e all'avanzamento di una serie di progetti di legge tra cui, ad esempio, il PL7871 sulla protezione delle vittime di derive settarie e il PL7941 per modificare la regolamentazione sull'esercizio illegale delle attività mediche: G. Ramseyer, *Les cantons face aux dérives sectaires: la politique volontariste de Genève*, in F. Bellanger (cur.), *L'État face aux dérives sectaires: Acte du colloque du 25 novembre 1999*, Ginevra, 2000, 57-61.

⁷² www.rts.ch/info/regions/geneve/9776937-enquete-a-geneve-contre-le-medecin-qui-dit-soigner-lhomosexualite.html.

⁷³ www.letemps.ch/culture/un-psychiatre-schwytzois-pretend-soigner-lhomosexualite.

dans le canton de Genève»⁷⁴: questo cambiamento è stato reso necessario dal fatto che la previgente espressione «thérapies» rischiava di escludere tutte le pratiche che, pur non essendo strettamente terapeutiche, perseguivano nondimeno lo stesso fine. Inoltre, viste le molte specifiche ed eterogenee richieste avanzate, il Consiglio di Stato dovrà creare un gruppo di lavoro multidisciplinare (composto da esperte ed esperti nel campo medico, giuridico, sociologico e religioso) che lo coadiuverà nella redazione o di un nuovo progetto di legge, oppure nella modificazione di leggi esistenti o, infine, nella elaborazione di un regolamento di applicazione. Infine, il nuovo testo prevede espressamente che il Consiglio di Stato debba astenersi dal distinguere tra minorenni e maggiorenni, nel senso che gli è vietato stabilire una disciplina diversa a seconda che la persona interessata abbia o meno compiuto 18 anni. Per rispondere alla necessità di agire in maniera quanto più rapida ed efficiente possibile, le richieste relative alla definizione di terapie di conversione, alla necessità di consapevolizzare, effettuare dei controlli ed eventualmente di sanzionare chi le pratica (ivi compresi gli assistenti spirituali), nonché di invitare le persone interessate a riportare le loro esperienze, sono state fatte cadere. Seppur con delle leggere modifiche, le richieste relative agli spazi di recupero e alla necessità di dialogare con le altre autorità federali e cantonali per estendere il divieto all'intera Confederazione sono invece rimaste.

Il Consiglio di Stato è pertanto tenuto ad intervenire entro sei mesi: ancora una volta, grazie a questa riforma, Ginevra potrebbe quindi confermare il suo ruolo di pioniere in Svizzera in materia di diritti LGBT+.

L'esempio del Canton Ginevra è stato di recente seguito da Vaud: il 2 marzo 2021 con la mozione⁷⁵ «Pour l'interdiction des 'thérapies de conversion'»⁷⁶ il Consiglio di Stato vodese è stato invitato ad intervenire per vietare tutte le pratiche intese a modificare l'orientamento sessuale e affettivo, nonché l'identità di genere di una persona. In questa mozione, dopo una breve panoramica della situazione vigente in Europa e in Svizzera, viene avanzata una generica richiesta di intervento: se il Gran Consiglio dovesse

⁷⁴ Mozione M2640A «Interdire toutes les pratiques visant à modifier l'orientation sexuelle ou l'identité de genre dans le canton de Genève» del 9 febbraio 2021, disponibile al link [ge.ch/grandconseil/data/texte/M02640A.pdf](https://www.ge.ch/grandconseil/data/texte/M02640A.pdf).

⁷⁵ Ai sensi dell'art. 120 *Loi sur le Grand Conseil* del 8 maggio 2007 (LGC, 171.01), la mozione è quell'atto con cui viene avanzata una proposta al Gran Consiglio (legislativo cantonale) e con cui si incarica il Consiglio di Stato (esecutivo cantonale) o una commissione parlamentare ad elaborare un progetto di legge o un decreto su una certa questione: www.vd.ch/fileadmin/user_upload/organisation/gc/fichiers_pdf/2012-2017/LGC_Jan14.pdf.

⁷⁶ Mozione 21_MOT_6 «Pour l'interdiction des 'thérapies de conversion'» del 2 marzo 2021, disponibile al link www.vd.ch/toutes-les-autorites/grand-conseil/depute-e-s/detail-objet/id/21_MOT_6/membre/144596/.

accettarla, allora anche l'esecutivo vodese sarà tenuto ad agire nel termine di un anno.

5. L'iniziativa contro le discriminazioni basate sull'orientamento sessuale e la modifica dell'art. 261-bis del Codice penale svizzero: uno strumento di tutela anche rispetto alle terapie di conversione?

Rilevante in questo contesto potrebbe rivelarsi anche la recente modifica dell'art. 261-bis del Codice penale svizzero⁷⁷ (CP) relativa alle discriminazioni basate sull'orientamento sessuale⁷⁸.

Il diritto penale previgente puniva unicamente chi incitava pubblicamente all'odio e alla discriminazione contro le persone o i gruppi di persone in ragione della loro razza, etnia o religione, ciò che non consentiva alle persone omosessuali di addurre una violazione del proprio onore in caso di esternazioni omofobe. Al fine di colmare questa lacuna, le Camere hanno deciso di estendere la protezione penale anche alle discriminazioni basate sull'orientamento sessuale⁷⁹. Contro questa modifica era stato lanciato un *referendum*, in occasione del quale i cittadini svizzeri hanno tuttavia accettato l'emendamento del codice penale⁸⁰.

Allo stato attuale, quindi, anche chi incita pubblicamente all'odio o alla discriminazione di persone o gruppi di persone a causa del loro orientamento sessuale potrà essere perseguito d'ufficio e punito con una pena detentiva sino a tre anni o con una pena pecuniaria; allo stesso modo, sarà punibile

⁷⁷ Discriminazioni e incitamento all'odio: «Chiunque incita pubblicamente all'odio o alla discriminazione contro una persona o un gruppo di persone per la loro razza, etnia, religione o per il loro orientamento sessuale, chiunque propaga pubblicamente un'ideologia intesa a discreditarla o calunniare sistematicamente tale persona o gruppo di persone, chiunque, nel medesimo intento, organizza o incoraggia azioni di propaganda o vi partecipa, chiunque, pubblicamente, mediante parole, scritti, immagini, gesti, vie di fatto o in modo comunque lesivo della dignità umana, discredita o discrimina una persona o un gruppo di persone per la loro razza, etnia, religione o per il loro orientamento sessuale o, per le medesime ragioni, disconosce, minimizza grossolanamente o cerca di giustificare il genocidio o altri crimini contro l'umanità, chiunque rifiuta ad una persona o a un gruppo di persone, per la loro razza, etnia, religione o per il loro orientamento sessuale, un servizio da lui offerto e destinato al pubblico, è punito con una pena detentiva sino a tre anni o con una pena pecuniaria».

⁷⁸ Questa modifica è stata proposta con l'iniziativa parlamentare 13.407 «Lottare contro le discriminazioni basate sull'orientamento sessuale» del 7 marzo 2013, disponibile al link www.parlament.ch/it/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20130407.

⁷⁹ Inizialmente, era stato proposto di completare questa disposizione aggiungendo al criterio dell'orientamento sessuale quello dell'identità di genere, ma questa idea è stata poi respinta dal Consiglio nazionale: Rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale del 3 maggio 2018, FF 2018 3209, 3221, disponibile al link www.admin.ch/opc/it/federal-gazette/2018/3209.pdf.

⁸⁰ Votazione popolare del 9 febbraio 2020 sul divieto della discriminazione basata sull'orientamento sessuale: la modifica è stata accettata al 63,1%.

anche chi diffonde un'ideologia finalizzata a discreditarle o a calunniarle (2° cpv.), chi organizza, incoraggia o partecipa ad azioni di propaganda a questo scopo (3° cpv.), chi oralmente o per iscritto discredita o discrimina queste persone o il gruppo intero (anche minimizzando o giustificandone il genocidio o altri crimini contro l'umanità, 4° cpv.) e, infine, chiunque rifiuti loro un servizio offerto e destinato al pubblico (5° cpv.).

È già stato sostenuto che⁸¹ questa modifica del Codice penale svizzero potrebbe interessare anche gli «esperti» delle terapie di conversione: invero, affermare che l'omosessualità è una malattia che può essere curata attraverso questi percorsi riparativi potrebbe essere considerato un appello all'odio fondato sull'orientamento sessuale. Parimenti, anche il Consiglio federale nel parere⁸² rilasciato in risposta all'interpellanza Barrile summenzionata⁸³, si è interrogato sulla portata applicativa del nuovo 261-bis CP rispetto agli atti pubblici che definiscono l'omosessualità come una malattia.

Ai fini della perseguibilità, è necessario però che tutti gli elementi del reato vengano integrati: questo comporta che l'affermazione sia rilasciata intenzionalmente⁸⁴ e pubblicamente⁸⁵ e che questa possa essere assimilata ad una delle condotte sopramenzionate. Così, ad esempio, è ipotizzabile che sia penalmente perseguibile chi, essendo convinto della curabilità dell'omosessualità, pubblicizza su un giornale o in occasione di un'emissione radiofonica delle terapie di conversione: questo potrebbe infatti essere configurato come un atto che discrimina e discredita le persone omosessuali che verrebbero raffigurate come «malate» a causa della loro sessualità; lo stesso potrebbe valere per la persona che, riferendosi pubblicamente agli atti di persecuzione perpetrati a danno degli omosessuali durante il Terzo Reich, li qualifica come dei paradigmi di cura efficaci.

⁸¹ Intervista al Prof. Curchod, disponibile al link www.swissinfo.ch/ita/legge-contro-l-omofobia-considerare-l-omosessualita-una-malattia-diventa-passibile-di-sanzioni/45549894.

⁸² Parere del Consiglio federale del 2 settembre 2020, cit.

⁸³ Interpellanza Barrile 20.3870 «La Svizzera è un rifugio per 'guaritori di omosessuali'» del 19 giugno 2020, cit.

⁸⁴ Rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale del 3 maggio 2018, cit., in cui si specifica che, da un punto di vista soggettivo, l'elemento richiesto è il dolo (anche eventuale).

⁸⁵ Rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale del 3 maggio 2018, cit.: secondo la giurisprudenza del Tribunale federale un reato è pubblico quando è rivolto ad una cerchia di persone che non hanno tra loro legami personali; *a contrario*, quindi, un reato non può essere qualificato come tale se viene commesso in un contesto privato come, ad esempio, quello familiare o tra amici. La qualificazione di un reato come pubblico deve avvenire in forza delle circostanze concrete e, specifica ulteriormente il Tribunale federale, il numero di persone innanzi alle quali è stato commesso non è determinante a tale fine.

La giurisprudenza è ora chiamata a chiarire la concreta portata applicativa della norma, specificando se l'art. 261-*bis* possa o meno fungere da deterrente verso le terapie di conversione.

In ogni caso, il fatto che questa modifica sia stata menzionata anche nella mozione ginevrina trattata sopra⁸⁶, sembra suggerire che l'emendamento di questo articolo possa in effetti rappresentare un ausilio per la lotta contro le terapie di conversione. Invero, nella parte conclusiva delle motivazioni, i deputati hanno fatto riferimento a questa iniziativa e hanno sottolineato che nel Canton Ginevra (secondo solo al Canton Vaud) essa era stata accettata al 76,3%. Senza volere dare a questo riferimento un significato diverso rispetto a quello immaginato dai deputati, si potrebbe comunque supporre che la sua menzione abbia contribuito ad avvalorare l'idea secondo cui il popolo svizzero (e in particolare i ginevrini) è generalmente a favore degli interventi volti a diminuire queste discriminazioni e quindi a corroborare l'idea per cui se il Consiglio di Stato attuasce la mozione contro le terapie di conversione realizzerebbe e risponderebbe anche al «sentire popolare», elemento fondamentale in una democrazia diretta come la Svizzera.

6. Riflessioni conclusive

In Svizzera, a livello federale, come abbiamo visto, ad oggi l'unica risposta concreta è arrivata dal Consiglio federale che, pur condannando le terapie di conversione, continua tuttavia a pronunciarsi a sfavore di una legge che le vieti espressamente, considerando sufficiente l'arsenale giuridico civile e penale già messo a disposizione dal diritto federale, a cui si potrebbe aggiungere il nuovo art. 261-*bis* CP. D'altra parte, invece, a livello cantonale, si va affermando la tendenza ad una loro proibizione esplicita, scelta che risulta essere tra l'altro più in armonia con l'orientamento europeo. In questo contesto nulla è però ancora certo. Da un lato, infatti, la mozione federale presentata dalla deputata Quadranti⁸⁷ deve essere ancora votata al Consiglio nazionale. D'altro lato, quella avanzata nel Canton Ginevra deve essere ancora attuata concretamente dal Consiglio di Stato ginevrino⁸⁸ e quella da poco depositata nel Canton Vaud⁸⁹ deve ancora passare al Gran Consiglio.

Queste proposte sono nondimeno interessanti perché delineano la tendenza verso un divieto delle terapie di conversione piuttosto ampio.

⁸⁶ *Retro*, § 4.

⁸⁷ Mozione Quadranti 19.3840 «Divieto di 'guarire' i giovani dall'omosessualità» del 21 giugno 2019, cit.

⁸⁸ Mozione M2640A, cit.

⁸⁹ Mozione 21_MOT_6, cit.

La mozione Quadranti, seppur da una parte vieti queste terapie solo per i bambini e gli adolescenti, dall'altra raccomanda che venga implementato un divieto rivolto tanto a psicologi e terapeuti, quanto agli assistenti spirituali: se l'eventuale disegno di legge del Consiglio federale dovesse accogliere questa richiesta, allora in Svizzera non verrebbero unicamente perseguiti i *licensed therapists*, ma anche gli attuali *primary providers* (ossia gli assistenti spirituali), ciò che configurerebbe un divieto concreto ed efficace. Le richieste avanzate con la mozione ginevrina sono ancora più estese: oltre al divieto generale di tutte quelle pratiche intese a modificare l'orientamento sessuale e/o l'identità di genere di una persona sul territorio ginevrino (a tutela quindi di tutte le cittadine e i cittadini, maggiorenni e minorenni, e rivolto a tutte le tipologie di terapeuti), il Consiglio di Stato viene anche sollecitato a creare già degli spazi di dialogo con le persone che vi si sono sottoposte. In questo senso, sembra possibile potersi affermare che la mozione ginevrina oltre ad avere una portata applicativa più ampia data dalla formulazione del suo titolo e dal divieto espresso di distinguere tra giovani e adulti, ha anche degli obiettivi più ambiziosi rispetto a quella federale, che vanno oltre l'aspetto meramente punitivo⁹⁰.

Tra l'altro, a causa di questa situazione di stallo a livello federale, la Svizzera rischia di trasformarsi nell'antenna di tutte quelle associazioni che ormai non possono più somministrare i loro programmi curativi nei vicini paesi europei, e ciò *a fortiori* se quelli che hanno depositato o intendono depositare un disegno di legge a tal fine dovessero farlo a breve.

Sebbene la situazione giuridica in Svizzera relativamente alle terapie di conversione sia ancora *in fieri*, un'ulteriore ed ultima considerazione può essere fatta riguardo alla possibile riproposizione di un *modus operandi* tipico della Confederazione elvetica. Difatti, uno dei vantaggi tradizionalmente riconosciuti al federalismo è quello di potere fare dei suoi enti federati dei veri e propri «laboratori»⁹¹ ove testare l'utilità e l'efficacia delle soluzioni giuridiche. Spesso, si è verificato anche in Svizzera che una soluzione venisse adottata a livello federale solo dopo essere stata «collaudata» a quello cantonale: sempre per quanto attiene ai diritti delle persone LGBT+, questo è ad esempio accaduto per la depenalizzazione delle relazioni omosessuali e per l'introduzione dell'istituto dell'unione domestica registrata per le coppie

⁹⁰ Essendo questo nondimeno cruciale: cfr. E. Scaroina, *Prospettive di criminalizzazione delle terapie di conversione sessuale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 4, 2020, 51.

⁹¹ G. Bachmann e N. Schmitt, *Werden die Kantone ihrem Ruf als «innovative Labors der Gesetzgebung» gerecht? Les cantons suisses sont-ils vraiment des laboratoires de l'innovation dans le domaine de la législation?*, in *LeGes*, 2, 2016, 256. Più in generale si veda anche B. Friedman, *Valuing Federalism*, in *Minn. L. Rev.*, Vol. 82, 1997, 317 ss.

dello stesso sesso. Infatti, le relazioni omosessuali sono state depenalizzate a livello federale nel 1942, ma intrattenere una relazione tra persone dello stesso sesso non era più considerato reato già dal 1798 nei Cantoni di Ginevra, Ticino, Vaud e Vallese⁹². Allo stesso modo, l'istituto dell'unione domestica registrata per le coppie omosessuali è stato introdotto a livello federale nel 2007⁹³, ma era già presente a partire dal 2001 a Ginevra⁹⁴, dal 2003 a Zurigo⁹⁵ e a Neuchâtel dal 2004⁹⁶. A loro volta, nell'adozione di queste soluzioni innovative, i Cantoni si sono spesso rifatti alle esperienze dei paesi ove queste scelte erano ormai già state «rodiate»: ad esempio, nel disegno di legge sulle unioni domestiche registrate del Canton Ginevra, i deputati avevano menzionato altre esperienze europee pioniere in questo ambito giuridico⁹⁷.

Anche se è ancora troppo presto per esserne certi, sembra che la situazione sinora delineata suggerisca una possibile ripetizione di questo schema operativo: se infatti il Canton Ginevra dovesse proibire per primo le terapie di conversione e fosse poi imitato da Cantoni come Vaud, Basilea città o Zurigo (anche gli ultimi due, seppure con un'intensità diversa, si sono comunque già detti contrari a queste pratiche), la Confederazione potrebbe dopo qualche tempo trarne esempio per recepire un divieto espresso a livello federale, e questo anche perché potrebbe avvalersi del consenso già maturato «dal basso».

Tuttavia, è bene ricordare che se, da una parte, questo «modo di fare le leggi» avvalora l'avanguardismo di certi Cantoni in determinati settori e consente alla Confederazione di adottare soluzioni comprovate, dall'altra ripropone la *vexata quaestio* di una Svizzera «a più velocità», in cui soltanto in una porzione del territorio nazionale i cittadini potrebbero vedersi riconosciuti certi diritti⁹⁸.

Queste considerazioni relative al contenuto e al modo in cui un eventuale divieto espresso delle terapie di conversione potrebbe essere

⁹² Sul punto si veda l'analisi offerta da T. Delessert, *L'homosexualité dans le Code pénal suisse de 1942. Droit octroyé et préventions de désordres sociaux*, in *Vingtème Siècle. Revue d'histoire*, Vol. 131, 2016, 127 ss.

⁹³ Legge federale sull'unione domestica registrata di coppie omosessuali del 18 giugno 2004 (LUD, RS 211).

⁹⁴ *Loi sur le partenariat* del 15 febbraio 2001 (LPart-GE, E 127).

⁹⁵ *Gesetz über die Registrierung gleichgeschlechtlicher Paare* del 7 maggio 2003 (Inkraftsetzung, 231.1).

⁹⁶ *Loi sur le partenariat enregistré* del 27 gennaio 2004 (212.120.10).

⁹⁷ Tra gli altri, ad esempio, vengono menzionati i *Länder* tedeschi di Brandeburgo, Turingia e Berlino, la giurisprudenza della Corte costituzionale italiana e la legge «sulla vita comune dell'Ungheria»: ge.ch/grandconseil/memorial/seances/530407/30/15/.

⁹⁸ M. Hottelier, *La loi fédérale sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe*, in *Rev. fr. dr. const.*, Vol. 69, 2007, 50.

concretamente implementato in Svizzera sono necessariamente parziali. Partendo da queste riflessioni, se in futuro i Cantoni o la Confederazione dovessero intervenire concretamente, questa ricerca potrà allora essere ulteriormente sviluppata.

Micol Ferrario
Istituto di Diritto
Università della Svizzera italiana
micol.ferrario@unibocconi.it

