



Prof. dr hab. Marian Filar
Katedra Prawa Karnego i Polityki Kryminalnej
Wydział Prawa i Administracji UMK w Toruniu

EWOLUCJA UREGULOWAŃ PRAWNYCH W ZAKRESIE ZACHOWAŃ SEKSUALNYCH

Wstęp

Regulacje normatywne (w tym zwłaszcza regulacje prawne) społecznie relewantnych zachowań ludzkich nie biorą się „z niczego”. Nawet jeśli przypisuje się im proveniencję nadprzyrodzoną (wola Bóstwa) lub abstrakcyjną (np. wola ludu pracującego miast i wsi), ich prawdziwe źródła nie są ani abstrakcyjne ani nadprzyrodzone, lecz całkiem ziemskie i konkretne. Wynikają one z potrzeby ochrony fundamentalnych interesów określonej struktury społecznej (zwłaszcza o ekonomicznym i - w konsekwencji - władczym, politycznym charakterze) wytworzonej i funkcjonującej na gruncie realiów danego czasu i miejsca. Jeśli pozna się genezę i zasady funkcjonowania tych mechanizmów, geneza i cel funkcjonujących na gruncie tych realiów regulacji normatywnych przestaje być zagadką. Nie inaczej jest oczywiście i odnośnie regulacji normatywnych zachowań seksualnych.

I. Od zarania cywilizacji ludzkie czynności seksualne poddawane były reżimowi zakazów i nakazów normatywnych, które posiadały dwie fundamentalne cechy: powszechność i niezmienność. Nie istniały i nie istnieją zorganizowane społeczności, gdzie sfera aktywności seksualnej wolna byłaby od wszelkich takich regulacji, lecz żadna z form tej reglamentacji nie może być uznana za powszechną i niezmienną.

Zdrowy rozsądek zdoła to wytłumaczyć jedynie w tej mierze, w jakiej uznać je można jedynie za operacyjną formę zabezpieczenia innych ogólnych reguł rządzących daną społecznością. Reguły dotyczące społecznie relewantnych zachowań seksualnych były więc po prostu pochodną ogólniejszych zasad regulacji aktywności ludzkiej i czymś na kształt operacyjnych technik ochrony tych zasad, zbudowanych na wspólnych podstawach i zmierzających do wspólnych celów o uniwersalnymi bardziej globalnym cha-

rakterze. Nigdy nie było więc tak, iż będący symbolem seksualizmu bożek Amor hasał sobie swobodnie, niczym nieskrępowany, po bezkresnych obszarach ludzkiej egzystencji, z radosnym, hedonistycznym hasłem „*make love*” na ustach, gdyż tak naprawdę zawsze był po prostu służką dwóch potężnych panów – władzy i pieniądza. Jeśli więc chcemy naprawdę zrozumieć drogi ewolucji i meandry normatywnej reglamentacji tych ludzkich zachowań, na początek naszych rozważań przyjdzie nam pogodzić się, nawet z kwaśną nieco miną, z tą konstatacją.

II. Dla istoty ludzkiej natura nie przewidziała w sprawach seksualności nic szczególnie oryginalnego. W swej esencjonalnej warstwie była ona zawsze siłą obiektywnie, biologicznie określoną, zdeterminowaną i ograniczoną. Nic bardziej nie zaszkodziło racjonalnemu pojmowaniu seksualności, jak jej wyobrażenie jako demonicznej, omnipotentnej, groźnej i niszczącej, a więc, w istocie, wrogiej człowiekowi siły, której utrzymanie na uwięzi jest głównym zadaniem cywilizacji i kultury. Seksualność była bowiem zawsze obiektywnym faktem a nie mistycznym demonem i rządziły nią prawa biologii a nie mistyki. Popęd płciowy, jak zresztą inne popędy, w naturalny sposób ograniczał i określał sam siebie, będąc w ogólnym wymiarze stałym. Byłoby jednak dramatycznym błędem zbyt biologiczowanie i niedoceniać roli, jaką odgrywały przy przejawach jego realizowania względy kulturowe. Człowiek obdarzony został (lub, jak kto woli, sam sobie ten dar wygenerował) intelektem, posiadał zorganizowaną świadomość wobec otaczającego go świata i rządzących nim prawidłowości, którym sam podlegał (jeśli nawet był ich kreatorem). Był więc istotą złożoną, czymś więcej niż jego płeć, ale też czymś więcej, niż jego intelekt. Działając w określonym kontekście komunikacji społecznych, poza obrębem których nie mógł i nie chciał funkcjonować, musiał więc podporządkować im przejawy realizacji swych popędów, w tym seksualnego. Nie oznaczało to sublimacji samego popędu, co zresztą było biologicznie niemożliwe, lecz jedynie sublimację przejawów jego realizacji.

Główną rolę w tym procesie odgrywały jednak determinanty całkowicie poza-seksualne, posiadające walor uniwersalny i wynikające ze struktury gospodarczej, społecznej i - w konsekwencji - politycznej danej formacji, głównie zaś poziom sił wytwórczych i wynikające z niego stosunki produkcji i wymiany a w konsekwencji stosunki władcze. Tak więc to nie stosunki między płciami ukształtowały stosunki społeczno-gospodarcze (jak chce Levi-Strauss i antropolodzy strukturalni), lecz dokładnie na odwrót!

III. Niezależnie od postępów na polu sublimacji przejawów jego realizacji, popęd seksualny w swej biologicznej warstwie był zbyt potężną siłą, by dać się bez reszty podporządkować uwarunkowaniom poza-seksualnym. Dlatego też historia obyczajowo-prawnej reglamentacji przejawów tej realizacji, to historia ciągłego balansu między Scyllą potrzeby wynikającej z warstwy biologicznej a Harybdą obowiązku wynikającego z pozabiologicznych przesłanek (najczęściej ekonomicznych i politycznych). Spójrzmy więc na tę historię, co lepiej pozwoli nam zrozumieć współczesność.

IV. **Seksualizm przed-państwowego okresu pierwotnego jest czystą zagadką i może być, co najwyżej, przedmiotem domniemań i spekulacji.** Był on prawdopodobnie poddany rytmowi czysto biologicznemu. Kultury pierwotne były więc w istocie aseksualne, umieszczały płciowość w porządku natury, zaś „technologię” jej realizacji opierały na modelu promiskuitywności. Dotyczyło to jednak w zasadzie tylko kultur myśliwskich. Zasadniczą zmianę przyniosła ze sobą epoka polodowcowa. Skończył się czas wielkich polowań. Trzeba było szukać innych sposobów utrzymania się przy życiu. Okazały się nimi rolnictwo i hodowla, co w naturalny sposób skierowało uwagę ludzi na procesy płodności. Kobieta, z obiektu o charakterze seksualnym, stała się cenną wartością poza-seksualną – ważną partnerką w procesie podziału pracy i dostarczycielką nowych doń rąk. Wzrosła jej rola ekonomiczna, co uczyniło ją atrakcyjnym z motywów poza-seksualnych obiektem zawłaszczania przez mężczyzn. W związku z rozwojem sił wytwórczych postępował proces stratyfikacji społecznej. Kobiecie i mężczyźnie wyznaczono nowe role w tym procesie, czyniąc mężczyznę dominującym ekonomicznie a w konsekwencji i seksualnie. Dawny prymitywny promiskuityzm nie był już w stanie ani stworzyć ani, tym bardziej, zabezpieczyć pewnych i stałych struktur społecznych. W związku z ewolucją i rozwojem procesów produkcji i wymiany, wraz z rozwojem prywatnej własności umacnia się (szerzej lub wężej rozumiana) monogamia, silnie podlana sosem motywacji ekonomicznych. U podstaw instytucji rodziny i małżeństwa (w szczególności trwałości małżeństwa – rozwody oraz pewność rodzicielstwa – pochodzenie dziecka, aborcja), które to wywarły decydujący wpływ na konstruowanie tzw. obyczajowości płciowej a w konsekwencji, zdeterminowały prawną reglamentację życia płciowego, legły więc uwarunkowania o charakterze poza-seksualnym.

V. Cywilizacja naszego kręgu kulturowego zrodziła się w basenie Morza Śródziemnego. Powstające tam państwa oparte były o kanon własności prywatnej, zaś medium jej atomizacji była rodzina – ród z mężczyzną, jako jej głową, na czele. On kumulował kapitał i był partnerem gospodarczym i politycznym państwa, ono zaś dążyło do stabilizacji tej struktury, starając się zagwarantować jego pewność i stałość, m. in. poprzez stosowne reguły prawne dziedziczenia przez nie budzące wątpliwości co do swego „prawego” pochodzenia potomstwo. Jaskrawym przykładem takiej „ekonomizacji” małżeństwa poprzez jego „uszczelnienie” na zewnątrz (co miało na celu zachowanie pełnej kontroli i optymalizacji procesów koncentracji kapitału w obrębie rodu) była praktyka szeroko stosowanych, zwłaszcza w obrębie klas wyższych, małżeństw kazirodzycznych (w Egipcie przez kult Izis i Ozyrysa kazirodztwo to było nawet poddane sakralizacji). Pieniądze i – w konsekwencji – władza pozostać miały „w rodzinie” i to możliwie najbliższej, matrymonialne „skoki na boki” były zaś dla takiej konserwacji niebezpieczne. Innym przykładem takich praktyk stabilizacyjnych było prawo staro-hebrajskie, nakazujące młodszemu bratu poślubienie wdowy po bracie starszym. O tragicznych skutkach naruszenia tego zakazu przekonał się nieszczęsny Onan. Cóż, rodzinny majątek, władztwo a także nasienie należało szanować a nie miotać je na boki. W modelu tym dominowało oczywiście małżeństwo monogamiczne, zaś ustępstwa na rzecz poligamii (a właściwie rozszerzonej monogamii) usprawiedliwione były wyłącznie kwestiami prokreacyjnymi. I tak np. kodeks Hammurabiego zezwalał na posiadanie drugiej żony ale tylko w przypadku gdy małżonek – pan domu z pierwszą nie mógł mieć dzieci. Mógł on ze swą bezpłodną żoną niezwykle łatwo się rozwieść, gdyż wystarczyło tu proste oświadczenie woli. Wszystko zaś, co wymierzone było we władzę głowy takiej rodziny (zwłaszcza zdrada małżeńska żony), było surowo karane.

Skrajnym przykładem kultywowania reguły koncentracji kapitału w obrębie rodu (choć z nieco innej geograficznie „parafii”) był skrajnie okrutny ale i skrajnie konsekwentny w przestrzeganiu tej reguły indyjski zwyczaj *sutte*. Starożytni byli jednak ludźmi zbyt doświadczeni, by lekceważyć biologiczny potencjał seksu. Dlatego też we wszystkich państwach regionu, nieskrępowana ani obyczajem ani prawem, rozwijała się prostytutka, spełniająca skutecznie rolę wentyla bezpieczeństwa, często pod ideologicznym kamuflażem sakralizacji (patrz np. nakaz prostytutki świątynnej w Mezopotamii). Ówczesne systemy normatywne, w odniesieniu do regulacji seksualnych, chroniły w ewidentny sposób monopol ekonomiczny a w konsekwencji i polityczny, stojąc na straży prawa własności mężczyzny do przynależnych mu kobiet („nie będziesz pożądał wołu, krowy, osła, żony –

kolejność nieprzypadkowa – M. F. – ani żadnej rzeczy, która jego jest!”). Mężczyzna, który pożądał, zwłaszcza z powodzeniem, żony innego (lub jego córki), atakował tym samym jego prawo własności do przynależnych mu kobiet, za co ponosił surową karę! Seksualne regulacje normatywne stały po prostu na straży **własności** !

VI. Pierwsza rewolucja seksualna starożytności miała miejsce w klasycznej i hellenistycznej Grecji. Kompromis między obowiązkiem a przyjemnością nigdzie dotychczas nie był tak głęboki i zdemokratyzowany a wolność seksualna tak wielka. W odróżnieniu od dualistycznej judaistycznej koncepcji człowieka („glinianego” ciała i idealistycznej duszy), Grecy patrzyli na człowieka jako na jedność duszy i ciała. W Grecji po raz pierwszy mieliśmy do czynienia z intelektualną transformacją seksu – jego ideologizacją i idealizacją, jako kategorii w istocie bardziej estetycznej niż biologicznej. Starając się wyzwolić od jego banalnej prozaiczności biologicznej (a zwłaszcza jej następstw w postaci wrzeszczącego bobaska), Grecy wymyślili dwa jego intelektualne *ersatz*e (homoseksualizm i swoistą przeintelektualizowaną prostytutkę – hetery). To im jednak zawdzięczamy „odkrycie” w seksie jego idealistycznej warstwy i jej nobilitację. W porównaniu do azjatyckiego „skapitalizowanego”, banalnie prokreacyjnego, seksu, było to istne odkrycie Ameryki.

W odróżnieniu od przeintelektualizowanych Greków, Rzymianie byli prostackimi „burakami”. Brali jednak sprawy takimi jakie są, dalecy byli od wszelkich idealizacji rzeczywistości i pragnęli mieć, zgodnie z tą wiedzą, świat normatywnie poukładany. To oni wymyślili genialną w swej prostocie prawną formułę „*mater semper certa est*”. Ponieważ i oni nie lekceważyli swych pieniędzy i swej władzy, wymyślili w tym względzie stosowne formuły prawne. Podstawą rzymskiego społeczeństwa była też rodzina, lecz jej główną figurą był nie małżonek a *pater familias*. Żona syna była więc agnacyjną córką *pater familias* i agnacyjną siostrą swych szwagrów i szwagierek. Kłopoty z pewnością małżeńskiego pochodzenia dzieci (a więc w istocie kłopoty z prawem dziedziczenia majątku czy władzy) załatwiali po prostu w drodze adopcji, zamieniając prawdę biologiczną (wątpliwą!) na prawdę prawną - już niewątpliwą. W sprawach poważnych jednak nie żartowali. Cesarz Klaudiusz w nosie miał legendarne złe prowadzenie się swej żony Messaliny i nie interesowali go jej kochankowie. Gdy jednak Messalina przeholowała żeniąc się z jednym z nich (i to na nieszczęście szefem cesarskiego BOR-u), knując przy tym jak by tu wysadzić papcia Klaudiusza z politycznego siodła, papcio stanął na wysokości zadania, przerwał urlop w Ostii, by przybyć do Rzymu i sprawców nieudanego *impeachmentu*

skazać na śmierć - nie za zdradę męża, tylko za zdradę stanu. Rozwód formalnie był w Rzymie niezwykle łatwy, choć przed pochopnymi decyzjami w tym względzie skutecznym zabezpieczeniem był obowiązek zwrotu małżonce wniesionego przez nią wiana. Przerwanie ciąży było zawsze w Rzymie dozwolone, nikt nie dyskryminował nieślubnych dzieci. W efekcie nigdzie dotąd tak jak w Rzymie rodzina nie była w tak niewielkim stopniu determinowana seksualnie, równość między kobietą a mężczyzną tak daleko posunięta, podobnie zresztą jak i permissywność w życiu seksualnym.

VII. Prekursorem prawdziwej rewolucji seksualnej nie byli jednak ani przeintelektualizowani Grecy, ani „buracko” pragmatyczni Rzymianie, lecz skromny młodzieniec z Galilei – Jezus Chrystus - ze swą nową koncepcją małżeństwa. Dotychczas we wszystkich krajach antyku małżeństwo było instytucją mającą jako wyłączny cel reprodukcję (nie wspominając tu o jego roli ekonomicznej) i gdy cel ten nie mógł być spełniony, mogło być ono łatwo rozwiązane. Chrystus, proklamując dogmat nierozzerwalności małżeństwa, położył kamień węgielny pod jego nowe fundamenty. Reprodukacja (choć nadal ważna) nie była już jego wyłącznym celem (nawet bezdzietne małżeństwo nie mogło być rozwiązane) i, choć nie przestało być związkiem seksualnym, wzbogacone zostało o element etyczny i psychologiczny, z wyraźną marginalizacją dotychczasowej dominacji elementu ekonomicznego. Taka propozycja adresowana była wyraźnie do ludzi ubogich, którzy nie musieli zabiegać o kumulację kapitału, bo go nie posiadali a równocześnie dogmat nierozzerwalności gwarantował im (a zwłaszcza kobietom) poczucie stabilizacji poprzez oparcie go na czynniku emocjonalno-duchowym. Używając języka dzisiejszej polityki, był to wprost mistrzowski PR, pozwalający nowej religii zrobić błyskawiczną i nieporównywalną do dziś z niczym karierę. I choć Chrystus, który nie miał doświadczeń ani Mahometa ani Cezara Augusta, nie stworzył żadnej zwartej koncepcji reglamentacji seksualnej (zwłaszcza w zakresie odpowiedzi na pytanie o samoistną wartość seksu samego w sobie), kwestie te podporządkował ogólnemu przesłaniu miłości bliźniego. Nauka Chrystusa w tym względzie daleka była od wszelkiego przewrażliwienia, a już na pewno jakiegokolwiek obsesji anty-seksualnej, co jej się niekiedy przypisuje. Podobnie liberalne stanowisko prezentowali jego uczniowie w pierwotnym, „heroicznym” okresie rozwoju chrześcijaństwa.

Koncepcja małżeństwa, jako związku opartego na czynnikach emocjonalnych, o etyczno-psychologicznym podłożu, raz na zawsze złamała kręgosłup koncepcji opierania

małżeństwa na prozaicznych podstawach prokreacyjnych a, tym bardziej, ekonomicznych i zamknęła w zasadzie erę starożytności.

VIII. Ten heroiczno-idealistyczny okres chrześcijaństwa szybko się jednak skończył. Historyczne doświadczenie uczy zresztą, że nowe rewolucyjne i kontestatorskie, w odniesieniu do starego porządku, idee, gdy już zwyciężą, szybko nabierają cech oficjalności i „sztywnieją”. Teologiczny dogmat chrześcijaństwa o przeciwstawieniu duszy ciału, musiał zaowocować skrajnymi tezami. Zdomowała się więc w doktrynie koncepcja grzesznego ciała jako kłopotliwego doczesnego balastu dla, będącej siedzibą cnót, nieśmiertelnej duszy. Seks sam w sobie zyskał zaś piętno zła – złem była wszelka kopulacja – jak pisał Św. Augustyn -nie ma różnicy między kopulacją małżeńską a kopulacją z prostytutką. W 200 lat później powtórzył to papież Grzegorz, według którego nawet stosunek małżeński, nie jest wolny od grzechu. Jak to zwykle bywa, najbardziej „dostało się” najslabszemu – kobietom. Chrześcijaństwo tego okresu było jednoznacznie antyfeministyczne i maskulinizujące. Na Ewę zrzucono odpowiedzialność za grzech pierworodny, utożsamiając kobietę z ciałem, a ciało – ze złem.

Ponieważ ze względów ideologicznych z judaizmu przejęto zakaz aborcji rozszerzony na antykoncepcję, na wielodzietność zaś chrześcijanie, jako ludzie z reguły ubodzy, nie mogli sobie pozwolić, jedynym rozwiązaniem była wstrzemięźliwość, gdyż pożądanie trzeba przewycięzać ascetyzmem. Recepta dla mężczyzn brzmiała więc: trzymać się jak najdalej od kobiet, dla kobiet zaś „zarezerwowano” kult dziewictwa (wykorzystując tu etos Marii – Matki Boga). Następstwami tego podejścia w odniesieniu do mężczyzn była kastracja Abelarda, zaś do kobiet – prześladowanie czarownic, którego skutkiem była okrutna śmierć ich setek tysięcy, co jest tragicznym przykładem tego, do jakiej aberracji doprowadzić może człowieka lęk przed własnym ciałem. Nie wypada więc nawet pytać, jak to się miało do nauki Chrystusa, który nawróconą nierządnicę Marię Magdalenę podniósł do niebywalej rangi, czyniąc z niej pierwszego świadka swego zmartwychwstania i mówiąc jej piękne słowa: „będzie Ci wiele wybaczone, bo wiele kochałaś”. Królestwo Piotrowe, w odróżnieniu od Chrystusowego, było „z tego świata” i stało zawsze na mocnym ziemskim gruncie. W zakresie unormowań legislacyjnych Kościoł tej epoki nie wniósł nic szczególnie oryginalnego, recypując jedynie do prawa kanonicznego późnorzymską *lex Julia de adulteris*. Tolerował on więc jedynie stosunki małżeńskie, wszelki inne były zabronione, podobnie jak rozwody i aborcja. Zdając sobie jednak sprawę z realiów, Kościoł uświadamiał sobie, iż frontalne starcie z seksualizmem jest zbyt ryzykow-

ne. Przykładem takiego stanowiska był chociażby stosunek do prostytucji, która, wprawdzie oficjalnie potępiana, w istocie była tolerowana, zwłaszcza, jeśli była licencjonowana i znajdowała się pod oficjalną kontrolą. Podobnie rzecz się miała z produkcjami o charakterze, jakbyśmy to dziś powiedzieli, pornograficznym. Świat chrześcijańskiego średnio-wiecza żył niejako w dwóch hierarchiach nie dających się pogodzić wartości. Poprzez doprowadzenie do perfekcji sztuki udawania, oficjalnie potępiano seksualizm i erotyzm, praktyka i sympatie były jednak po ich stronie. Mistrzami w tej sztuce byli niewątpliwie minesingerzy, którzy jak zwykle wykorzystali intelektualną możliwość kamuflażu seksu poprzez jego stylizację, choć ukoronowaniem tych wysublimowanych zabiegów stylistycznych była zawsze całkiem realnie pozamałżeńska łożnica. Ustawodawstwo świeckie tej epoki stanowiło konglomerat prawa późnorzymskiego (zwłaszcza justyniańskiego), kanonicznego i barbarzyńskiego. Na podkreślenie zasługuje jednak jego spektakularne „przeideologizowanie”. Przedmiotem ochrony prawnej nie było już, jak w antyku, konkretne i prozaiczne prawo własności *pater familias* do swoich kobiet, lecz abstrakcyjne nakazy i zakazy, tworzące system tzw. obyczajności jako dobra idealnego a nie materialnego. Przykładem było tu przestępstwo zgwałcenia, które z tzw. *crimen vis*, którym było w Rzymie, stało się przestępstwem przeciwko dobru abstrakcyjnemu w postaci tzw. czci kobiecej. Racjonalizacją penalizacji zachowań seksualnych (przedmiotem ochrony rodzajowej) było więc proste stwierdzenie „nie wolno, bo nie wolno”, bo to jest nieobyczajne (jeśli nawet praktyczne ściganie niektórych takich zabronioności przebiegało dość niemrawo – np. cudzołóstwa).

IX. Powtórzyła się jednak stara reguła – jeśli huśtawka odchyli się ekstremalnie w stronę represyjności, nieuchronną na to reakcją i następstwem tego faktu będzie jej odchylenie się w stronę przeciwną. Szykowała się kolejna wielka rewolucja seksualna, ostatnia wielka rewolucja czasów historycznych. Feudalizm stawał się powoli przeżytkiem, tak ideologicznym jak i zwłaszcza gospodarczym. Hiszpańskie galeony ze złotem zrabowanym w Nowym Świecie napędzały europejski popyt na dobra, zwłaszcza konsumpcyjne i to najczęściej konsumpcji luksusowej. Niebywale rozwijała się wyspecjalizowana produkcja i wyspecjalizowany handel a to zawsze pomnażało bogactwo i czyniło je bardziej demokratycznym, dopuszczając doń nowe klasy (w tym przypadku mieszczaństwo). Ponownie „odkryto” antyk, z jego apoteozą ciała i wysublimowanego erotyzmu. Dogmat o „złym ciełe” i „grzesznym seksie”, przynajmniej w społecznej praktyce, odchodził w zapomnienie. Wprawdzie monogamiczne małżeństwo, nie mogące być

rozwiązane przez rozwód, mocno osadzone w realiach ekonomiczno-społecznych i tradycji, nadal miało silną pozycję, niemniej i tu następują poważne zmiany. Wzrost rangi seksu jak zwykle podnosił rangę kobiet i nikt już nie przywiązywał nadmiernej wagi do ich „czystości”, także tej małżeńskiej. Słowo „bękart” praktycznie wyszło z użycia a nieślubne dzieci, tak jak na rzymskich dworach cesarskich, odgrywały coraz większą rolę na dworach książęcych i papieskich. Niczym nieskrępowana była również zorganizowana na przemysłową skalę prostytutka. Wszystko to odbywało się praktycznie bez żadnej zmiany obowiązującego prawa. Nikt nie uchylał rygorystycznego wobec seksu prawa kanonicznego i, opartego o wczesnośredniowieczne wzory, prawa świeckiego, także i tego nowszego (np. *Constitutio Crimimalis Barbengensis* z 1507 roku, które groziło m. in. mieczem mężczyźnie cudzołożącemu z zamężną kobietą), lecz po prostu nikt go nie stosował. Cechą liberalistycznej praktyki seksualnej renesansu był także jej egalitaryzm. To nie była już, jak w czasach średniowiecznej poezji minesingerów, rzecz na użytek wąskich elit, podczas gdy „szaraczkom” nadal zalecano skrajny rygorizm. Permisywność renesansu była pod tym względem ponadklasowa.

X. Reformacja a następnie kontrreformacja położyła jednak kres tej „rajskiej” epoce. Skończyło się historyczne „pięć minut” bożka Amorka.

Nie bez znaczenia była tu wielka europejska epidemia syfilisu w latach 1495 – 1520, która, w społeczeństwie traktującym każdą chorobę jako karę za grzechy, musiała wywołać skojarzenie emocjonalne, co do grzeszności seksu. Pierwszorzędną rolę odegrała tu jednak ideologia wchodzącego na arenę dziejową mieszczaństwa, jako nowej „klasy wiodącej”. Chłodny racjonalizm reformacji z równą pasją odrzucał bowiem katolicko-feudalny mistycyzm, jak i renesansową zmysłowość, zmierzając do zniwelowania różnic między moralnością doskonałą a codzienną i stworzenia uniwersalistycznej i demokratyzowanej moralności. Ślub ekskomunikowanego mnicha Marcina Lutera z uprowadzoną z zakonu mniszką Katharine von Bora był więc, bez wątpienia, raczej demonstracją polityczną, niż seksualną. Nie byli erotomanami ani Zwingli ani Kalwin, gdy wstępowali w związki małżeńskie. Protestancka koncepcja małżeństwa była bowiem aseksualna. Jego głównym celem była prokreacja, gdy nie mógł on zaś zostać spełniony, mogło być łatwo rozwiązane. Reformacja nie negowała istnienia popędu płciowego, spychała go jednak na dalszy plan, jako instrument realizacji małżeńskiego celu prokreacyjnego. Szydło z worka wyciągnął tu jednak protestancki filozof Soper. „Kto wykorzystuje zdolność seksualną niezgodnie z jej celem (prokreacja małżeńska – M. F.) jest perwersyjny i

musi, jako przestępca, być skazany”. No i jeszcze soperowska pointa: „dziewczę, które nie widzi nic złego w tym, by zabawić się ciałem innego, nie będzie widziało nic złego i w tym, by zabawić się jego pieniędzmi”. Dynamiczna kumulacja kapitału i apoteoza prawa własności stanowiły podstawę społecznej egzystencji tej klasy. Nic więc dziwnego, że mieszczenie z równą determinacją bronią swych sakiewek i swych kobiet, znacznie prześcigając w tym średniowieczną a zwłaszcza renesansową arystokrację. To przecież florency kupcy wyjeżdżający w interesach a nie feudalni rycerze wyjeżdżający na wyprawę krzyżowe wymyślili dla swych żon pasy cnoty. Ideologia mieszczańska okresu reformacji miała charakter zaporowy i chciała wykazać swą moralną przewagę nad ideologią klasy, którą zwalczała. Zwycięski stan trzeci zamiast Boga – Ducha, celebrował na swych ołtarzach Boga – Rozum. Świat miał być poznawalny i wytłumaczalny, renesansowy seksualizm był zaś atawistyczny, a więc ani poznawalny ani wytłumaczalny. Katolicka kontrreformacja w walce o rząd dusz sięgnęła po wypróbowaną metodę, próbę przelicytowania przeciwnika w sprawach potępienia seksu. Nie można było przecież w tej kwestii być od przeciwnika moralnie gorszym. Stąd gwałtowny wzrost przewrażliwienia kościoła katolickiego po soborze trydenckim. W ślad za tym poszło ustawodawstwo świeckie, co rozpoczęła *Constitutio Criminalis Carolina* z 1532, a z zapalem kontynuowało świeckie ustawodawstwo późniejszej nieco daty. Nadeszły ciężkie czasy na prostytucję oraz na pornografię. Wolno się kłaniać tylko jednemu Bogu i to niezależnie od tego, czy rozumiemy go wirtualnie czy materialnie jako bożka Państwa – Zbiorowego Obowiązku. Pograżenie w indywidualistycznym erotyzmie osłabia zaś to przywiązanie do wyniesionej na piedestał idei Państwa - Zbiorowego Obowiązku. Zrodzona na fali następstw wojen religijnych epoka rokokowej galanterii, broniąca, pod arystokratycznymi w istocie sztandarami, indywidualizmu i prawa do wzruszeń, pasji i do wolnej miłości, była już tylko incydentalnym przechyleniem się huśtawki w kierunku drugiego bieguna – permissywności, obejmowała wąską w istocie klasę dekadencją i, w istocie, była historycznym epizodem. Zarówno kodeks karny Marii Teresy (1768) i Józefa II (1787) w Austrii nawiązywał znów, pod sztandarami kolektywistycznej cnoty, do rygorystycznych wzorców *Constitutio Criminalis Carolina*. Gwoździem do trumny rokokowej epoki galanterii i liberalizmu seksualnego okazała się jednak „supermieszczańska” rewolucja francuska z 1789 r. Rewolucja była wysoce moralna i z moralności tej, jako kontrapunktu arystokratycznej rozwiązłości, uczyniła swój ideologiczny i, w konsekwencji, polityczny sztandar bojowy. W ciągu niecałych 5 lat kobiety utraciły wszystko to, co uzyskały, wprost lub przez sypialnię, w ciągu poprzedzających 150 lat, w tym głównie wpływ na politykę. Po

krótkim epizodzie thermidoriańskiego upadku Robespiera i następującej po nim epoce dyktatoratu i okresie napoleońskim, zakończonym restauracją Burbonów i zniewieściałym epizodem romantyzmu, sprawy powróciły w dawny nurt represywności antyseksualnej. Wraz z rewolucją 1848 purytanizm zapanował w Europie, choć nie zrodził się na barykadach. Ugruntowanie i stabilizacja burżuazyjnej struktury władzy oraz transpozycja w strukturę imperialistyczną spowodowała, iż burżuazja przekształciła się z klasy rewolucyjnej w zachowawczą, niepodzielnie sprawującą władztwo ekonomiczne i polityczne. Nastąpiło przesunięcie akcentu z wczesnomieszczańskiego ideału pracy na ideał posiadania, co doprowadziło do intensywnej „ekonomizacji” stosunków między płciami. Syna trzeba było ożenić bogato, córka nie miała nic do gadania, o wszystkim więc decydowali rodzice, w oparciu o kryteria poza-erotyczne. Liczbę małżeństw ograniczał przymus ekonomiczno-społeczny. Dodatkowo Malthus skutecznie nastraszył Europę wizją przeludnienia. Nie było więc miejsca na swobodną grę instynktów. O obyczajowy ostracyzm wobec wszystkich tych, którzy o tym zapominali, postarały się królowa Wiktoria w Anglii i Eugenia we Francji. O resztę zadbali już legislatorzy i prawnicy. W efekcie, drugą połowę XIX w. określić można epoką antyseksualnej krucjaty, tak w legislacji, jak i w praktyce sądów, przed obliczem których stanął m. in. cały parnas współczesnej literatury. Duch pruderii trafił też do młodej Ameryki i padł tam na niebywale podatny grunt. Papież Leon XIII w encyklice *Oficciorum ac minorum* gromił w tonie niespotykanym dotychczas w kościele pornografię. Odwieczna huśtawka oficjalnego etosu seksualnego osiągnęła ekstremalne położenie.

XI. W tej sytuacji stało się więc to, co zawsze. Rozpoczął się jej ruch w drugą stronę. Nastąpiła epoka czwartej, trwającej do dzisiaj i, kto wie, czy nie najważniejszej w historii cywilizacji, rewolucji seksualnej. Jak każdą rewolucję, spowodowały ją dwa pierwotne czynniki. Pierwszym z nich było zbyt „przykręcenie śruby” bożkowi Amorkowi. Seksualizm był przecież obiektywnie istniejącą siłą biologiczną i żadne „najpobożniejsze” nawet życzenia nie były w stanie faktu tego zmienić. W efekcie zwolennicy ideologicznej czystości obyczajów, podcięli poprzez swój rygoryzm gałąź, na której sami siedzieli, uruchamiając ruch huśtawki w drugą stronę. Drugim, jak przy każdej zresztą rewolucji, były ustalenia nauki. Dzięki odkryciom Harleya, de Graffa, Lauenhoeka, von Baera i Fiola, zasady prokreacji przestały być tajemnicą. Od tego już tylko krok dzielił ludzkość od świadomej antykoncepcji, która uzyskała nowe horyzonty głównie dzięki badaniom Knowltona. Oba te odkrycia, oddalając stosunek seksualny od jego następstw

wilizacyjnie w rachubę, pozostawało trzecie wyjście – łatwe małżeństwo – łatwy rozwód, a więc tzw. monogamia seryjna.

Procesy te zdynamizowali marksiści i rewolucja bolszewicka w Rosji (choć ponie-
kąd bezwiednie i jako dodatek do ideologicznego „dania głównego”). Marksizm (a już tym
bardziej jego bolszewicka mutacja) nie stworzył wprawdzie żadnej zwartej i komplekso-
wej doktryny seksualności, ograniczył się jedynie w zasadzie do skorumpowania i ogra-
niczenia małżeństwa burżuazyjnego przez własność prywatną, głosząc hasło oddzielenia
życia seksualnego i ekonomicznego oraz wyzwolenia kobiety spod ucisku mężczyzny.
Natomiast jego ważnym wkładem do historii legislacji w tym względzie była przeprowa-
dzona w 1917 r. pełna sekularyzacja małżeństwa, które było zawierane i rozwiązywane
w drodze prostej rejestracji administracyjnej i mogło być rozwiązane równie prostym
oświadczeniem administracyjnym przez każdą ze stron, co było wzorowane na rewolu-
cyjnej legislacji francuskiej z 1792 r. Ideę tę kontynuowała także legislacja prawa mał-
żeńskiego z 1927 r. Dekretem z 1920 r., po raz pierwszy od czasów antyku, zalegalizo-
wano też dopuszczalność aborcji. Pierwszy radziecki kodeks karny z 1922 r. w ogóle nie
przewidywał typowego dla tego okresu rozdziału przestępstw przeciwko moralności i
obyczajowości płciowej, penalizując jedynie zachowania seksualne podejmowane wbrew
woli jednego z partnerów (np. zgwałcenia). Podobne tendencje, choć nie tak daleko idą-
ce, występowały w innych krajach. Krótkotrwałym epizodem były zmiany zachodzące w
krajach rządzonych autorytarnie w czasach poprzedzających wybuch II wojny światowej
(Włochy, Niemcy, Rosja bolszewicka). Mussolini pozamykał domy publiczne, Hitler spalił
po prostu zbiory berlińskiego *Sexualwissenschaftsinstitut* i wprowadził wzorce seksualne
przejęte z podręczników zootechniki, surowo karząc swe rodaczki, które ośmieliłyby się
poprzez aborcję pozbawić go przyszłych żołnierzy. W ZSRR, po zmianie prawa rozwo-
dowego w 1936 r., wprowadzono ponownie tradycyjny rozwód sądowy i pod karą krymi-
nalną zakazano aborcji, rozszerzając sferę karalności niektórych zachowań seksualnych
(np. pornografii). Były to jednak tylko epizody, gdyż generalnie huśtawka nadal odchyłała
się w stronę liberalizmu, do czego, wzorem prawidłowości z czasów I wojny światowej,
przyczyniła się również II wojna.

Badania naukowe nad seksualnością (zwłaszcza amerykańskie badania zawarte
w dwóch raportach Kinseya z czasów wojny koreańskiej) obaliły wiele mitów seksual-
nych (np. mit wierności małżeńskiej w purytańskiej Ameryce Płn.). Huśtawka, w swej
drodze w kierunku liberalizmu, zyskała dodatkowy impuls. Oparte na moralistycznej re-
gule „nie wolno bo nie wolno” kodeksy karne stawały się, w zakresie penalizacji prze-

stępstw seksualnych, w coraz większym zakresie „jurajskim parkiem” martwych przepisów, nie stosowanych w praktyce bądź w ogóle, bądź stosowanych całkowicie epizodycznie. Praktycznie funkcjonowały jedynie te przepisy, które penalizowały wymuszenia seksualne wbrew woli partnera lub wobec partnera, który woli tej nie mógł w ważny prawnie sposób podjąć lub wyartykułować (zgwałcenie, czyny seksualne z dziećmi i osobami niezdolnymi do podjęcia lub wyrażenia tej woli itp.). Trzecia, wolnościowa rewolucja seksualna zaczęła nabierać rumieńców, głównym przedmiotem ochrony prawnej przestawała być abstrakcyjnie rozumiana moralność seksualna jako dobro kolektywne a stawała się nim swoboda dyspozycji płciowej indywidualnego człowieka, który był jedynym dysponentem swego życia seksualnego i, który wolny być musiał od wszelkich naruszeń tej wolności przez innych, w postaci jakichkolwiek form przymusu seksualnego. Poczynając od IX Kongresu Międzynarodowego Stowarzyszenia Prawa Karnego w Hadze w 1964 r., tendencja ta została wsparta przez naukę. Rozpoczęła się więc wielka „wolnościowa” reforma kodyfikacji prawnych, inspirowana się tą ideą. W obrębie prawa małżeńskiego zachowane zostały, co prawda, rozwody sądowe, niemniej ich podstawa była „wolnościowa” i trudno by je uznać za rozwody trudne. Także i praktyka sądów kościelnych orzekających tzw. uznanie nieważności małżeństwa, staje się coraz bardziej liberalna. Rozszerzono zakres dopuszczalności aborcji, wzmacniając w tej kwestii wagę decyzji kobiety, w obrębie kodeksów karnych ostały się w zasadzie jedynie „antywolnościowe” przestępstwa przeciwko samostanowieniu w sprawach seksualnych, dekryminalizacji uległy zaś w coraz większym zakresie przepisy inspirowane obyczajowo (zdrada małżeńska, homoseksualizm i prostytutka homoseksualna, prostytutka niewymuszona, pornografia itp.). Dobrym przykładem tej tendencji są dwa kolejne polskie kodeksy karne – z 1969 i 1997 r., w których proces ten jest wyraźnie widoczny.

Oczywiście, jak zawsze zresztą w historii, proces ten nie przebiega bez epizodycznych odstępstw i zahamowań. Wynikają one z pojawiających się niekiedy i gdzieś tendencji neokonserwatywnych, inspirowanych zresztą z reguły przesłankami czysto ideologiczno-politycznymi. Przykładem może tu być sytuacja w Polsce, gdzie w okresie rządów lub przynajmniej wzmożonych wpływów na rządzenie ugrupowań konserwatywno-prawicowych, pewnym zmianom w zakresie regulacji prawnych przejawów życia seksualnego, inspirowanym filozofią moralistyczną, uległo ustawodawstwo (zaostrenie warunków dopuszczalności aborcji, zaostrenie kar za niektóre przestępstwa seksualne, rozszerzenie sfery penalizacji niektórych zachowań seksualnych poprzez powrót do regulacji dziś już anachronicznych – np. uwiedzenie – art. 199 §3 kk itp.). Nie

wydaje się jednak, by były to tendencje trwałe, gdyż zdają się przemawiać przeciwko takiej możliwości pewne ogólne prawidłowości współczesnego życia społecznego i realia gospodarczo-kulturowe, które wydają się być już trwałe. Jedno wydaje się być pewne. Przez całe stulecia życie seksualne bywało zmorą, noc miłosna przynieść mogła niechciane dziecko, ciężką chorobę, potępienie i degradację społeczną a nawet śmierć, pełne było więc zahamowań i frustracji, w konsekwencji zaś, inspirowanych nimi emocjonalnych regulacji prawnych. Obecnie, gdy niebezpieczeństwa te są możliwe do uniknięcia a przynajmniej do ograniczenia, odwieczny balans między indywidualną potrzebą a społecznym obowiązkiem w sferze życia seksualnego przestał być już ewolucją karkołomną. Tylko wolny człowiek może być kreatywny w kontekście roli, jaką ma do odegrania jako składnik społeczeństwa, producent i konsument dóbr materialnych i niematerialnych. Wolność ta dotyczy także sfery seksualnej. Jest to jednak przede wszystkim wolność „od” – od form przymusu czy koercji seksualnej. Wolność, której granicę wyznacza analogiczna sfera wolności innych ludzi, a nie nihilistyczne hasło „róbta co chceta”, bo ono z wolnością ma niewiele wspólnego. I właśnie tak rozumiana wolność zda się być wyznacznikiem „ideologii” regulacji prawnych w tym względzie. Prawo, także to seksualne, jest bowiem zawsze konsekwencją ogólnych reguł i zasad życia społecznego i ma je wspierać.