

Yayın ilkeleri, izinler ve abonelik hakkında ayrıntılı bilgi:

E-mail: bilgi@uidergisi.com

Web: www.uidergisi.com



Savaş Hukukunda Tecavüz ve Yağmayı Yasakla(ma)yan Rejimler Lahey Sözleşmeleri (1899, 1907)

Tuba İnal

Richmond Üniversitesi, Siyaset Bilimi ve Kadın Çalışmaları Bölümü

Bu makaleye atf için: İnal, Tuba, “Savaş Hukukunda Tecavüz ve Yağmayı Yasakla(ma)yan Rejimler Lahey Sözleşmeleri (1899, 1907)”, *Uluslararası İlişkiler*, Cilt 8, Sayı 29 (Bahar 2011), s. 27-47.

Bu makalenin tüm hakları Uluslararası İlişkiler Konseyi Derneği'ne aittir. Önceden yazılı izin alınmadan hiç bir iletişim, kopyalama ya da yayın sistemi kullanılarak yeniden yayımlanamaz, çoğaltılamaz, dağıtılamaz, satılamaz veya herhangi bir şekilde kamunun ücretli/ücretsiz kullanımına sunulamaz. Akademik ve haber amaçlı kısa alıntılar bu kuralın dışındadır.

Aksi belirtilmediği sürece *Uluslararası İlişkiler*'de yayınlanan yazılarda belirtilen fikirler yalnızca yazarına/yazarlarına aittir. UİK Derneğini, editörleri ve diğer yazarları bağlamaz.

Savaş Hukukunda Tecavüz ve Yağmayı Yasakla(ma)yan Rejimler Lahey Sözleşmeleri (1899, 1907)

Tuba İNAL[□]

ÖZET

Bu makale savaşlarda görülen benzer iki uygulama olan yağma ve tecavüzün uluslararası hukukça ele alınışına bakarak birbiriyle ilişkili iki teorik soruya cevap aramaktadır: Uluslararası ilişkilerde değişim, bilhassa hukuksallaşmış rejim değişimi nasıl gerçekleşir ve toplumsal cinsiyetin bir kategori olarak bu değişim sürecindeki rolü nedir? Buradaki görüş, hukuksallaşmış bir yasak rejiminin ortaya çıkabilmesi için üç şartın gerekli olduğudur: Öncelikle devletler yasağa uyabileceklerine inanmalıdır çünkü ihlâlin maliyeti yüksektir. İkincisi söz konusu uygulamanın anormal/istenmeyen olduğuna dair fikirlerin gelişmesine elverişli bir normatif ortam gereklidir. Son olarak, bu fikirleri yayarak rejim oluşumu için çalışan aktörler olmalıdır. Yağma ve tecavüze karşı rejimlerin oluşumu arasındaki 100 yıllık zaman farkı toplumsal cinsiyetin bu süreçteki rolünü de açığa çıkarır.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Rejimler, Uluslararası Normlar, Toplumsal Cinsiyet, Savaş Hukuku, Hukuksallaşma.

The (Non-)Prohibition of Rape and Pillage in War: The Hague Conventions (1899, 1907)

ABSTRACT

This article seeks to explain two related theoretical questions by looking at the treatment of two related practices of war, pillage and rape, by international law: How does change, particularly legalized regime change, happen in international relations and what is the role of “gender” as a category in this process of change? The argument here is that three conditions are necessary for the emergence of a legalized prohibition regime: Firstly, states must believe that they can comply with the prohibition because non-compliance is costly. Secondly, a normative context conducive to the idea that the particular practice is abnormal/undesirable is necessary. Thirdly, actors actively propagating these ideas to promote the creation of a particular regime should exist. The 100-year temporal difference between the emergence of the regimes against pillage and rape reveals the role of gender in this process.

Keywords: International Regimes, International Norms, Gender, Laws of War, Legalization.

[□] Department of Political Science and Women, Gender and Sexuality Studies Program, University of Richmond. E-posta: tinal@richmond.edu. Bu makalenin ilk versiyonu *American Political Science Association Annual Meeting 2008*'de sunulmuştur.

Uluslararası İlişkiler kuramındaki önemli sorulardan biri değişimin, eğer gerçekleşiyorsa, neden ve nasıl gerçekleştiğidir. Savaş, bir numaralı ulusal güvenlik meselesi olarak uluslararası ilişkilerin merkezinde yer alır ve disiplindeki geleneksel yaklaşımların en çok üzerinde durdukları temel kavramlardan biridir. Savaşın neden, ne zaman, kimler arasında ve hangi şartlar altında çıktığı gibi soruların yanında, nasıl yapıldığı ve savaşta kullanılan/kullanılmayan yöntemler de uluslararası ilişkilerin klasik problemleri arasındadır. Geleneksel yaklaşımlara, bilhassa realizme göre anarşik bir dünyada ana aktörler olan devletler öncelikle hayatta kalmayla ilgilendikleri için, savaş değişim olma olasılığının en az olduğu alandır. Savaşların nasıl ve hangi yöntemlerle yapıldığını ve ne zaman hangi silahların kullanıldığını taraflar arasındaki maddi güç dağılımı belirler. Bir başka deyişle, devletler savaşları kazanmak için ellerinde ne güç/silah varsa kullanır ve daha güçlü olan kazanır. Bu açıdan bakıldığında, “savaş hukuku” da kendi içinde tezat teşkil eden bir kavramdır. Savaşın nasıl yapıldığı temelde değişmez ve hukuk kurallarıyla da düzenlenemez. Bu görüşlere son yıllardaki eleştirel yaklaşımların bakış açısından yöneltilebilecek soru ise şudur: Öyleyse devletler savaşın nasıl yapılacağına dair kendilerini bağlayıcı hukuk kuralları niye yaparlar? Yüzyıllarca normal karşılanıp savaşlarda kullanılan bir uygulama ya da silah, nasıl anormal karşılanır hale gelip bir yasak rejimine tabi olur? Hem geleneksel hem yazılı savaş hukukunun yüzyıllardır süregelen varlığının ve değişiminin anlamsız olduğunu ya da maddi güç dengeleriyle ve devletlerin maddi çıkarlarındaki değişimlerle kolaylıkla açıklanabilecek önemsiz olaylar olduğunu öne sürmek ne derece uygundur?

Bu makale, geleneksel yaklaşımların uluslararası ilişkilerdeki değişimi inkâr etmelerini ya da salt maddi güç dengelerine bağlamalarını, özellikle de savaş hukukuna yaklaşımlarını sorgulamaktadır. Uluslararası ilişkilerde değişimin mümkün olduğunu ve savaş hukuku alanında maddi gücün dışında fiktörel faktörler vasıtasıyla gerçekleştiğini göstermek için devletlerin savaşlarda kullandıkları birbiriyle yakından ilişkili iki uygulama olan tecavüz ve yağmayı ne zaman ve niçin yasakladıklarını incelemektedir. Tecavüz ve yağma insanlık tarihi boyunca savaşların bir parçası olmuştur. Savaşları kazananlar malları ve kadınları yağmalamakta özgür olmuşlardır. Bu kadar yakın olan iki uygulamanın biri diğerinden neden yaklaşık 100 yıl sonra yasaklanmıştır? Neden malları yağmalamayı yasaklayan uluslararası hukuk kuralları kadınları “yağmalamayı” yasaklamamıştır?

Feminist uluslararası ilişkiler teorisyenleri toplumsal cinsiyet ideolojilerinin ve kadınların siyasi kurumlarda marjinalize edilmiş olmasının uluslararası ilişkilere etkisini incelerler. Onlara göre bazı yapıların değişmemesinin, değişimin engellenmesinin ya da yönünün değiştirilmesinin temelinde bu ideolojiler ve marjinalleşme vardır. Dolayısıyla, tecavüz ve yağma ile ilgili rejim değişiminin arasındaki tarihsel farklılık ikinci bir soruyu da beraberinde getirir: Bu 100 yıllık tarihsel çelişki, toplumsal cinsiyetin uluslararası ilişkilerdeki “değişim” üzerine etkisini anlamamıza nasıl yardım edebilir?

Burada savaşta tecavüz ve yağmanın uluslararası hukuk tarafından ilgili yasak rejimleri vasıtasıyla yasaklanmasıyla ilgili bu spesifik sorular yardımıyla iki tane teorik soru ele alınacaktır: Uluslararası ilişkilerde değişim nasıl oluşur ve toplumsal cinsiyetin bir kategori olarak değişim sürecinde nasıl bir rolü vardır?

Bir yasak rejiminin ortaya çıkması için bir takım maddi faktörlerin, fikrî faktörlerin ve etkin kişilerin bir araya gelmesi gerekir. Maddî faktörler kendi başına rejim değişimlerini açıklayamazlar da göz önünde bulundurulmalıdırlar çünkü devletler uluslararası hukuk kuralları yazarken ve kabul ederken maddî çıkarlarıyla ilgili hesaplar yaparlar. Bu açıdan savaşlarda kullanılan bir takım uygulamaları devam ettirip ettirmemenin devletler açısından kâr ve zararları incelenmelidir. Fikrî faktörlere iki açıdan bakılacaktır: Birincisi bir uygulama hakkındaki fikirler (normatif ortam), ikincisi de devletlerin o uygulamanın önlenebilirliği konusundaki inançları. Etkin (devletin içinden veya dışından) kişiler, yani norm girişimcileri, yasak rejimlerinin desteklenmesi ve yaratılmasındaki aktif rolleriyle üçüncü önemli faktörü oluşturur. Toplumsal cinsiyet de hem toplumsal olarak inşa edilmiş bir ideoloji olarak hem de kadınları uluslararası hukukun oluşturulması süreci gibi siyasi kurumlardan dışlamak için kullanılan bir bariyer olarak tecavüzün neden yağmadan 100 yıl sonra yasaklandığını açıklamak için kilit teşkil eder. Bu bağlamda toplumsal cinsiyet, toplum tarafından kadın ve erkeklere biçilen kadınsılık ve erkeksilik rolleri olmanın yanı sıra tüm toplumun gerçekliği görme ve düzenlemede kullandığı güçlü bir mercekle olarak ele alınacaktır.¹

Rejimler ve Yasak Rejimleri

Rejimler “uluslararası ilişkilerin herhangi bir alanında aktörlerin beklentilerinin etrafında birleştiği üstü örtülü ya da açık prensipler, normlar, kurallar ve karar verme prosedürleridir.”² Bu makaledeki teorik soru, bir prensip ya da davranışın nasıl norm ve kural haline dönüştüğü, yani aktörlerin bir takım prensipleri benimseme ve belli davranışlar sergileme konusundaki beklentilerinin bir noktada nasıl kavuştuğudur. Bu genel soruyu cevaplamak için özel bir tür rejim olan yasak rejimleri üzerinde durulacaktır.

Yasak rejimleri uluslararası hukuk ve devletlerin ulusal ceza hukukunda hem devletin hem devletten bağımsız aktörlerin bir takım fiillerini yasaklayan normlardır. Bunlara uymayı reddedenler/uymayanlar sapkın olarak damgalanıp diğer devletler, topluluklar ve bireyler tarafından kınanırlar.³

Bir rejimin varolup olmadığını anlamak her zaman kolay olmayabilir. Özellikle ulusal güvenlik alanında üstü örtülü olan rejimler askeri zaruretlere ya da ulusal çıkarlar gibi kavramlarla görünmez hale getirilebileceğinden burada hukuksallaştırılmış rejimler ele alınmaktadır. Bir rejimin hukuksallaştırılıp hukuksallaştırılmadığını, uluslararası hukuksal bir belgenin bir yasak rejimi olarak kabul edilip edilemeyeceğini anlamak için de Abbott *et al.*'ın hukuksallaştırma testine tabi tutulmaktadır.⁴ Hukuksallaştırma testi bir rejimin üç ögesine bakmaktadır: yükümlülük, kesinlik ve delegasyon. Yükümlülük devletlerin bir

¹ Toplumsal cinsiyet tanımı için bkz. V. Spike Peterson ve Anne Sisson Runyan, *Global Gender Issues in the New Millennium*, Boulder, Westview Press, 2010, s.9.

² Stephen D. Krasner (der.), *International Regimes*, Ithaca, Londra, Cornell University Press, 1983, s.2.

³ Ethan A. Nadelmann, “Global Prohibition Regimes: The Evolution of Norms in International Society”, *International Organization*, Cilt 44, No 4, 1990, s.479.

⁴ Kenneth W. Abbott *et al.*, “The Concept of Legalization”, *International Organization*, Cilt 54, No 3, 2000, s.401-419.

kural ya da taahhüt ile bağlanıp bağlanmadığı, hareketlerinin uluslararası hukukun genel kuralları, prosedürleri ve söylevinin incelemesi altında olup olmadığı anlamındadır. Kesinlik kurallarının gerektirdiği, izin verdiği veya yasakladığı hareketi anlamı açık bir şekilde tanımlayıp tanımlamaması, delegasyon ise rejimin üçüncü bir tarafa (uluslararası bir mahkeme, organizasyon veya ulusal uygulama için bir mekanizma gibi) kuralları uygulama ve yorumlama hakkı tanıyıp tanınamasıdır.⁵

Buna göre yasak rejimleri devlet ya da devletten bağımsız aktörlerin bir davranışını yasal olarak bağlayıcı, kesin ve uygulamasında üçüncü taraflara yetki veren uluslararası bir hukuk kuralıyla yasaklayan özel bir norm kategorisi olarak tanımlanmıştır ve bir yasak rejiminin ortaya çıkışını belirlemek için yüksek derecede yükümlülük, kesinlik ve en azından belli bir derece delegasyon aranmaktadır. Tecavüz ve yağma ile ilgili kuralların kodifikasyonu bu teste tabi tutulduğunda aralarında yaklaşık 100 yıllık bir boşluk olduğu ortaya çıkar. (Tablo 1)

Tablo 1. Savaşta Tecavüz ve Yağmaya Karşı Yasak Rejimlerinin Ortaya Çıkışı

| | | YÜKÜMLÜLÜK | KESİNLİK | DELEGASYON |
|---------|----------------|------------|-------------|------------|
| YAĞMA | Lahey (1907) | Yüksek | Yüksek | Orta-Düşük |
| | Cenevre (1949) | Yüksek | Yüksek | Yüksek |
| | | | | |
| TECAVÜZ | Lahey (1907) | - | - | - |
| | Cenevre (1949) | Düşük | Orta- Düşük | Düşük |
| | Cenevre (1977) | Orta | Yüksek | Düşük |
| | Roma (1998) | Yüksek | Yüksek | Yüksek |

1899 ve 1907'de imzalanan Lahey Sözleşmeleri yağmaya karşı yasak rejimini oluşturan yasal belgelerdir. Sözleşmelerin üçüncü kısmı yağmayı yasaklayan üç madde içerir ve bunlar kesin bir dille yasak koyup (Madde 47) devletleri yağmayı engellemek, yağma yapanları cezalandırmak ve zarar görenlere tazminat ödemenin yanı sıra ordularına gerekli talimatları vermekle yükümlü kılar (1907, Madde 3).

Lahey Sözleşmelerinin yağma ile ilgili maddeleri kesinlik spektrumunda da en üstte yer alır. Tam olarak hangi uygulama ve davranışların yasaklandığı ve devletlerin sorumlulukları açıkça tanımlanmıştır.

Delegasyon orta/düşük seviyededir. 56. madde yasakların ihlâlinin “dava muamelelerine tâbi tutulması” gerekliliğini getirir. 1907'deki Sözleşmenin 3. maddesine göre de taraf devletlerin kendi kuvvetleri tarafından yapılan ihlâller için tazminat ödeme sorumluluğu vardır.

⁵ Ibid., s.401, 404.

Lahey Sözleşmeleri devletlere tecavüzü önleme açısından hiçbir yükümlülük yüklemeyiz. Tecavüz kelimesi dahi kullanılmamıştır ve bu konuyla en alâkalı olan 46. madde-deki “aile onuru ve haklarının” korunması için yasaklama dili bile kullanmaz. “Aile onuru ve haklarına saygı” gösterilmesini tavsiye eder niteliktedir.

Kesinlik açısından da sorunlu bir tablo vardır. 46. madde tecavüz kelimesini kullanmamanın yanı sıra “aile onuru”, “aile hakları” ve “bunlara saygı göstermenin” ne demek olduğunu da açıklamaz. Yasaların açık ve net olması gerektiği düşünülecek olursa tecavüzün bu madde içinde kapsanmış olabileceğini farz etmek dahi abartılı olur.⁶ Yükümlülük ve kesinlik açılarından problem olunca delegasyon da aranamaz. Bir kovuşturma olsa bile devletlerin sorumlulukları açık olmadığından tecavüz suçlamaları içerme olasılığı son derece düşüktür. Dolayısıyla Lahey Sözleşmeleri savaşta tecavüze karşı yasak rejimini kuran yasal belge olarak görülemez. Tecavüze karşı bir yasak rejimi ancak 1998’de Uluslararası Ceza Mahkemesi’ni kuran Roma Statüsü ile oluşacaktır.

Bu tespitlerin ışığı altında savaşta yağmaya karşı oluşan ve tecavüze karşı oluşmayan yasak rejimlerini açıklamak için Uluslararası İlişkiler Kuramları’ndan neoliberal ve sosyal inşacı yaklaşımlar kullanılacaktır. Bu makale, ontolojik varsayımları son derece farklı olduğu için bu iki yaklaşımdan bir sentez oluşturmanın mümkün olmadığını kabul etmekle beraber,⁷ bunları uluslararası ilişkilerdeki aynı fenomenin farklı yönlerini açıklamak için kullanabileceğimizi savunmaktadır. Devletlerin rasyonel aktörler olduğunu ve ulusal çıkarlarını korumak için çabaladıklarını varsaymak analitik olarak kullanışlıdır. Aynı zamanda çıkarların uluslararası normlar, kurallar, fikirler ve devletlerin kimlikleri ile tanımlandığını, ulusal çıkarları korumanın da devletlere oynamaları için verilen bir rol olduğunu hesaba katmak gerekir. Bu kimlik ve dolayısıyla çıkarların tanımlanması (sosyal inşa) süreci devlet davranışlarını ve tarihsel sonuçları/değişimleri belirler.

Normatif Ortam ve Norm Girişimcileri

Neden bazı fikir ve yorumların öbürlerine galip gelerek norm değişimine yol açtığını anlamak için normatif ortama bakmak gerekir. Normatif ortam ana normların içinde bulunduğu çevre, insan grupları ve devletlerin paylaştığı anlamlar örgüsüdür. Ana normlar ise bir birey, sosyal grup veya devletin kendi kimliğini tanımlayan özellikleri ve bu kimlik ve özelliklere göre ne tür davranış normlarının uygun olacağına dair olan inançları ve vizyonu olarak tanımlanabilir.⁸ Bu normlar kurucudur (*constitutive*) ve aktörlerin kimlik ve çıkarlarını oluşturup yasak rejimleri gibi regülatif normlara temel teşkil ederler.

⁶ Feministlere göre bir yasadaki “tecavüz” sözcüğünün kullanılmaması kritik bir meseledir çünkü benzersiz bir onur kırıcılık anlamı olan bu sözcüğün yerine başka kelimeler kullanılması eylemin ciddiyetini örter. Susan Estrich, *Real Rape*, Cambridge, Londra, Harvard University Press, 1987, s.81.

⁷ Friedrich V. Kratochwil ve John G. Ruggie, “International Organization: A State of the Art on the Art of the State”, *International Organization*, Cilt 40, No 4, 1986, s.753-775.

⁸ Bkz. Cass R Sunstein., *Free Markets and Social Justice*, New York, Oxford University Press, 1997, s.38-50.

Yeni bir norm ortaya çıkarmak için mücadele verirken, norm girişimcilerinin uyguladığı taktiklerden biri hâlihazırda var olan normları kullanıp yeni meseleyi bunlarla ilişkilendirmektir. Hiçbir norm boşlukta var olmadığına göre yeni teklif edilen norm var olan normlarla (bilhassa ana normlarla) uyumlu olmalı⁹, bir başka deyişle normatif ortama entegre olabilmelidir.

Kâr-Zararlar

Devletlerin neden uluslararası hukuk kuralları yaptıkları Uluslararası İlişkiler Kuramı'nda değişik açılardan ele alınmıştır. Realistler anarşik dünya düzeninde kuralları infaz edecek devletler-üstü bir kurum olmadığından devletlerin bu hukuk kurallarını hiç bitmeyen küresel güç savaşında kendi çıkarlarına göre kullanmak için yaptıklarını savunur.¹⁰ Burada sorulması gereken soru, “Eğer devletler bu kuralları işlerine gelmeyince hiçe sayabiliyorlarsa ve her şey kimin daha fazla maddi gücü olduğuna bağlıysa, bunları zaman, enerji ve kaynaklarını harcayarak neden itinayla müzakere ederler?” sorusudur.

Aslında uluslararası antlaşmaların müzakerelerine baktığımızda realistlerin çizdiğinden farklı bir resim ortaya çıkar. Onlara göre her zaman oyunun kurallarını belirlemesi gereken güçlü devletler gerçekte güçlü durumlarını koruyabilmek için en çok çabalamak zorunda kalanlardır ve özellikle insancıl hukuk alanında istediklerini de her zaman alamazlar. Tam tersine bulgular geleneksel hukukun görüşünü, yani zayıf devletlerin kendilerini güçlülere karşı korumak için daha çok hukuksallaşma istediğini destekler niteliktedir.¹¹

Buradaki iddia, gücün hiçbir önemi olmadığı ya da 19. yüzyılda iyice popülerleşen liberal fikirlerin tüm devletleri insancıl hale getirdiği değildir. Örneğin, 1899'da Lahey'de altı hafta süren titiz müzakereler, İngiltere gibi bazı devletlerin kodifikasyonu engellemeye çalıştığını gösterir. İngiltere'nin dönemin en güçlü devleti ve kuralları istediği gibi bozabilecek durumda olduğu düşünülünce, kodifikasyonu engellemek için bu kadar çaba göstermesi özellikle dikkat çekicidir.¹² Bu şiddetli muhalefete rağmen Lahey'de hukuksallaşma gerçekleşmiş ve İngiltere de Sözleşme'yi imzalamıştır.

Sonuç olarak realizm uluslararası normların neden hukuksallaştırıldığını, dolayısıyla birçok benzer uygulamanın yasaklanması Lahey'de hukuksallaştırılırken savaşta tecavüzün neden dışarıda bırakıldığını açıklayamaz.

Neoliberalere göre devletler uluslararası hukuku kendi çıkarlarına mümkün olduğunca uygun olması için titizlikle müzakere ederler, çünkü zaten uluslararası hukuk onlar açısından anarşik ortamda belirsizliği azaltıp ortak çıkarlar için hareket etmeyi kolaylaş-

⁹ Ann Florini, “The Evolution of International Norms”, *International Studies Quarterly*, Cilt 40, 1996, s.376; Nadelmann, “Global Prohibition Regimes”, s.493.

¹⁰ John J. Mearsheimer, “The False Promise of International Institutions”, *International Security*, Cilt 19, No 3, 1995, s.5-49.

¹¹ Bkz. Kenneth W. Abbott ve Duncan Snidal, “Hard and Soft Law in International Governance”, *International Organization*, Cilt 54, No 3, 2000, s.447-448.

¹² James B. Scott, *The Proceedings of The Hague Peace Conferences: Translation of the Official Texts*, The Conference of 1899, New York, Oxford University Press, 1920, s.517.

tıran bir araçtır. Buna göre de uluslararası hukukun sağladığı belirgin yasal sorumluluklar ve karşılıklık ve kurumsal yönetim gibi yaptırım mekanizmaları devletlerin uluslararası hukuku geliştirmeye olan ilgilerinin başlıca nedenleridir.¹³

Sosyal inşacılar ise devletler arasındaki neyin uygun davranış neyin uygunsuz davranış olduğuna dair ortak anlayışların hukuk kuralı yapma ve bunlara uyma konusundaki önemini vurgularlar. Bu da devletlerin uyamayacaklarını düşündükleri taahhütler altına girmek istememeleri demektir.¹⁴ İhlallerin devletlere getirdiği gereksiz maliyetler vardır. Uluslararası toplumun meşru olan ve buna göre davranan bir üyesi olarak itibar görmek, bir “oyunbozan” ya da “kanun kaçağı” durumuna düşmemek devletler için önemlidir.¹⁵ Bu temel kuralların en önemlilerinden biri olan “Ahde vefa” (*Pacta Sunt Servanda*) tüm devletler açısından kuralları ihlâl etmeye karşı bir hoşlanmama hissine sebep olur.¹⁶

Burada bakılan uluslararası konferanslardaki yağmanın ve daha birçok uygulamanın yasaklanması ile ilgili tartışmalar, neoliberal argümanı kısmen desteklemektedir. Devletler genellikle yasal yükümlülüklerle ve yaptırım mekanizmalarına açıklık kazandırmak isterler, çünkü açık yasal standartlar neyin ihlâl neyin değil olduğunu belirleyerek karşılıklı yaptırımı güçlendirirler.¹⁷ Ancak, sıkı pazarlıklar ve hukuksal kurallara açıklık kazandırma çabaları, her konuda ve her zaman diğer devletlerin ihlallerini önlemek için yapılmaz. Devletler açık kuralları hem ne taahhüt altına girdiklerini bilmek hem de herkese bunu bildirmek için isterler. Kolaylıkla ihlâl suçlanmak istemediklerinden bir kurala uymanın imkânsız olduğuna inanıyorlarsa, kesin yükümlülük belirten apaçık bir kural istemezler. Bir kurala uymanın mümkün olduğuna inanıyorlarsa kuralın son derece açık ve detaylı olmasına çalışırlar. Abbott ve Snidal’ın analizi de bu noktaya işaret eder: Taraf devletlerin tercih ve kapasiteleri kendi aralarında büyük farklılıklar gösterdiğinde kesinliği ve delegasyonu düşük kurallar daha çekici hale gelir.¹⁸

Uzun ve zor bir süreç olan uluslararası hukuk kurallarının yazılmasına baktığımızda, titiz pazarlıklar ve titizlikle hazırlanan taslaklar görmemizin nedeni, devletlerin bu hukuk kurallarının işe yaramasını istemeleridir. “Askeri zaruret” gibi istisnaların üzerinden de son derece dikkatli pazarlıklar yaparlar ki bu da kuralların ihlâli durumunda geçer-

¹³ Robert O. Keohane, *After Hegemony: Cooperation and Discord in the World Political Economy*, Princeton, Princeton University Press, 1984.

¹⁴ Buradaki argüman devletlerin bir antlaşmaya uyma konusundaki niyetleri değil yeterlilikleri ile ilgilidir.

¹⁵ Rejim ihlallerinin devletlerin itibarı üzerine etkileri farklı açılardan hem neoliberaler hem sosyal inşacılar tarafından ele alınır. Neoliberaler itibar meselesini gelecekteki ortaklıkları mümkün kılmak için rasyonel bir yatırım olarak görürken, sosyal inşacılar olayın normatif taraflarını vurgularlar. Burada iki yaklaşım birbirinden ayıramaz şekilde değerlendirilmektedir. İkisinin birleştirilmesine örnek olarak bkz. Judith Kelley, “Who Keeps International Commitments and Why? The International Criminal Court and Bilateral Nonsurrender Agreements”, *American Political Science Review*, Cilt 101, No 3, 2007, s.573-589.

¹⁶ Abbott ve Snidal, “Hard and Soft Law”, s.428.

¹⁷ James D. Morrow, “When Do States Follow the Laws of War?” *American Political Science Review*, Cilt 101, No 3, 2007, s.561.

¹⁸ Abbott ve Snidal, “Hard and Soft Law”, s.445.

li gerekçeleri olsun diyedir.¹⁹ Dolayısıyla, devletlerin ellerinde olmadığını düşündükleri konularda, özellikle de “askeri zaruret” kisvesi altında haklı gösterilemeyecek olanlarda, taahhüt altına girmekten kaçınmalarını beklemek yerinde olur.

Yağmaya karşı yasak rejimi oluşturulurken tecavüze karşı oluşturulmamasını yukarıda bahsedilen üç aşamada incelemek mümkündür: Normatif ortam, norm girişimcileri ve kâr-zarar yapısı.²⁰

Savaşta Yağmanın Yasaklanması: Lahey Sözleşmeleri (1899, 1907)

Yağma, Orta Çağ'daki savaşlarda asli bir uygulamayken, 16-18. yüzyıllarda savaşların normal bir parçası olmuş ve iki meşru amaca hizmet etmiştir: düşmanın canını yakmak ve ordunun ihtiyaçlarını karşılamak.²¹ 18. yüzyılın başlarında ise ordular üzerinde zamanla artan daha büyük bir yük olmaya başlamıştır. Modern devlet artık, profesyonel ordusu, güçlü bürokrasisi ve vergi toplama gücüyle savaşın tamamen kazanılmasına konsantre olmak yerine yağma yapmak için koşuşan askerler istemiyordu. Yağma hem ordu disiplinini bozuyor hem de işgal edilen yerlerdeki halkı kızdıyordu. Kâr-zarar dengelerindeki bu değişiklikler yağmaya bakışı değiştirdi, ama devletler için bu hesaplarda sadece kendi ordularının davranışı önemli olduğundan, uluslararası antlaşmalar gibi büyük ölçekli bir değişim çabası yerine kendi ordu yönetmeliklerini değiştirmek yeterliydi.

Sonuçta yağmaya karşı bir yasak rejiminin oluşmasını sağlayan, 18. yüzyıldan itibaren siyaset teorisyenleri tarafından ortaya atılan ve 19. yüzyıl hukukçuları ve siyaset yazarları tarafından savaşların yapılış şeklini değiştirmek için kullanılan fikirler olacaktır.

Normatif Ortam

18. yüzyıl çok önemli ideolojik değişimlere sahne olmuştur: Birincisi özel mülkün kutsallığı fikrini de beraberinde getiren liberal fikirlerin gittikçe artan etkisidir.²² Avrupa da kendisini yeni bir şekilde, “medeni” bir grup devlet olarak tanımlamaya başlamıştır. Bu tanım belli bir medeniyet anlayışını, sürekli daha yüksek derecelere giden bir “ilerleme” kavramını içerir ve yağmanın gittikçe daha sevimsiz, medeniyete uymayan bir uygulama olarak algılanmasına neden olmuştur.²³ İkincisi savaşın bireyler arası değil devletler arası

¹⁹ “Askeri zaruret” devletlerin ulusal çıkarları ile yani savaş hukukunu ihlâl ettikleri zaman bir bahane olarak kullanabilmek için açık kapı bırakmak istemeleri ile ilgilidir. Ancak bu belirsiz kavrama ihtiyaç duyulmuş olması bile devletlerin ihlallerini haklı çıkarma ve bahaneler öne sürmeye gerek duyduklarını yani uluslararası toplumdaki kural ihlâline karşı olan hoşlanmama duygusunun kaynağı olan normatif güce işaret eder. Bkz. Kratochwil ve Ruggie, “International Organization”.

²⁰ Kâr-zarar yapısının ayrı bir faktör olarak ele alınması analitik nedenlerdendir. Devletlerin kâr-zarar hesapları içinde yer aldıkları normatif ortamdan bağımsız değildir. Bkz. Peter J. Katzenstein (der.), *The Culture of National Security*, New York, Columbia University Press, 1996.

²¹ Fritz Redlich, *De Praeda Militari, Pillage and Booty 1500-1815*, Wiesbaden, Franz Steiner, 1956, s.3,5,19-20.

²² Ernst H. Feilchenfeld, *The International Economic Law of Belligerent Occupation*, Washington D.C., Carnegie Endowment for International Peace, 1942, s.10-13.

²³ A. Pearce Higgins, *War and the Private Citizen*, London, P.S. King and Son, 1912.

bir yarış olduğu fikrinin gelişmesidir.²⁴ Bu da bireylerin ve onlara ait özel şeylerin savaşta korunması gerekliliği fikirlerine yol açmıştır ve bu ana normların gelişim ortamında yağmaya karşı bir norm ortaya çıkmaya başlamıştır.²⁵

Lahey Sözleşmeleri 1863'den beri yazılmaya başlanmış kuralların²⁶ geç de olsa hukuksallaştırılmasını sağlarken, 19. yüzyılın liberal atmosferinin temel felsefesiyle şekillenmiştir.²⁷ Örneğin Amerika Birleşik Devletleri'nin (ABD) 1899'da Lahey'deki delegesi Andrew White, hükümeti kendisini denizlerde özel mülkün dokunulmazlığını sağlamakla görevlendirdiğinde, Avrupa'daki bazı güçlerin ABD'ye desteklerinden bahseder. Mesela Hollanda kendi çıkarları statükonun korunmasını gerektirmesine rağmen ABD'nin özel mülkü koruma önerisini "bir hak meselesi" olarak ve "uluslararası hukukun doğru yönde gelişimi" için destekler.²⁸

"Medeniyet" ve "medeni davranış" ile ilgili fikir ve ilkeler de 19. yüzyıla güçlenerek girerler. "İlerleme" olayına olan inanç bu yüzyılın büyük kısmında rakipsizdir.²⁹ Darvencilik de etkisiyle insanlığın sürekli daha ileri varoluş mertebelerine doğru ilerlediği fikri güçlenmiştir. "En güçlü olan en iyi demektir dolayısıyla hâkim fikirler de doğru demektir"³⁰ doktrini, insan medeniyeti (Avrupa medeniyeti) ve onun mükemmelliğe doğru giden amaçları hakkındaki düşünceleri güçlendirmiştir. Uluslararası hukuk kuralları yazıp "barbarca" uygulamaları azaltıp yasaklamak da bu yeni ve aydınlanmış medeniyetin bir parçası sayılmaya başlamıştır.

Norm Girişimcileri

19. yüzyılda uluslararası siyasetteki temel aktörler devletler, bilhassa büyük devletlerdi. Ancak siyaset yazarları ve hukukçular da devletlere sunulmak üzere sözleşme taslakları hazırlayarak ve kendi hükümetlerinin bu taslakları hukuksallaştırmak için düzenlenen konferanslara katılmasını sağlayarak etkili oluyorlardı.³¹

Bu yazarlardan biri de Rus hukukçu ve diplomat Friedrich Martens'di. Martens, karadaki savaş hukukunu ilk hukuksallaştırma girişimi olan Brüksel Kodu ve Lahey Sözleşmeleri'nin taslak metinlerini yazmış ve 1868-1909 arasındaki tüm uluslararası konferanslarda Rus delegasyonunda yer almıştı. Aktif uluslararası hukuk programları bulunan Rus akademisinin en ünlü profesörlerinden olan Martens, kişi haklarına inanan ve bireyi uluslararası hukukun merkezine koyan, kişi haklarını, çıkarlarını ve mülklerini tüm

²⁴ Doris A. Graber, *The Development of the Law of Belligerent Occupation 1863-1914*, New York, Columbia University Press, 1949, s.14.

²⁵ Redlich, *De Praeda*, s.72-76.

²⁶ Lieber Kodu (1863), Brüksel Deklarasyonu (1874), Oxford Kodu (1880) ve Geffcken Kodu (1894).

²⁷ Graber, *The Development*, s.35.

²⁸ Andrew D. White, *The Hague Peace Conference*, Boston, The World Peace Foundation, 1912, s.6, 20, 40-41.

²⁹ David Spadafora, *The Idea of Progress in 18th Century Britain*, New Haven, London, Yale University Press, 1990.

³⁰ William R. Inge, *Outspoken Essays*, London, Longmans, Green and Co, 1927, s.164.

³¹ Karma Nabulsi, *Traditions of War: Occupation, Resistance and the Law*, Oxford, New York, Oxford University Press, 1999, s.167.

uluslararası ilişkiler sisteminin özü, insan haklarına saygıyı da devletlerin ve uluslararası ilişkilerin medeniyet seviyesinin ölçüsü olarak gören bir hukukçuydu.³² Brüksel Konferansı (1874) başarısız olunca, Martens gibi 19. yüzyıl Avrupa'sının önemli hukukçuları çalışmalarını Uluslararası Hukuk Enstitüsü'nün çatısı altında sürdürmüşler ve hukuksallaştırılabilecek taslaklar hazırlamakta da ısrar etmişlerdir.

19. yüzyılın sonlarında, (en azından Batı'da) fikirlerin ve organizasyonların uluslararasılaşması ve "bir olma" bilincinin gelişimi başladı. Barış dernekleri tüm Avrupa'ya yayılmakta, profesyoneller, uluslararası hukukçular sınırlar ötesi organize olmaktadır. Basın güçlenmekte ve uluslararası olaylar hakkında kamu bilinci oluşturmak mümkün hale gelmekteydi.³³ Devletten bağımsız organizasyonların katılımı ve etkisi günümüzdekilerle karşılaştırılamayacak kadar az olsa da 1899'da Lahey'de ilgili bir medyanın yanı sıra Uluslararası Hukuk Enstitüsü, barış grupları, Nobel'inki gibi barış enstitüleri ve serbest ticaret organizasyonları mevcuttu.³⁴

Bunun yanında devlet delegasyonlarının içindeki Martens (Rusya delegesi), Asser (Hollanda, 1911 Nobel Barış ödülü sahibi), Renault (Fransa, 1907 Nobel Barış ödülü sahibi), Veljkovitch (Sırbistan), Descamps (Belçika), Ariga (Japonya), Lammasch (Avusturya-Macaristan) ve Zorn (Almanya) gibi uluslararası hukukçular çok etkili aktörler olarak ortaya çıktılar. Örneğin, Lahey'de müzakereler muharip ve gayri muhariplerin tanımı üstüne çıkan anlaşmazlık yüzünden çökme tehlikesi ile karşı karşıya kaldığında düşümlü Martens çözmüştü.³⁵

Savaşta Tecavüzün Yasaklan(ma)ması: Lahey Sözleşmeleri (1899, 1907)

Tarihçesi antikçağlara kadar giden savaşta tecavüz, modern çağda da yaygınlığından ve vahşetinden hiçbir şey kaybetmemiş ama görünmez olmayı sürdürmüştür. Askerlerin kadınları seks objesi olarak görmesinden kaynaklanan fırsatçı tecavüzlerinin yanı sıra, ordular tecavüzü sıklıkla bir silah olarak kullanmışlardır. Bu silah, hem düşmanı demoralize etmek ve kendi askerlerine moral vermek için kullanılmış hem de sembolik olarak zaferi ispat etmeye yaramıştır.³⁶

Tarihin hiçbir döneminde savaşta tecavüzü kullanmanın kâr-zarar dengesinde değişiklik olmamıştır. Cinsiyetçi toplumsal anlamlar, kadınları namusla ilişkilendirip erkeklerin malı haline getirmiştir. Kadınların fiziksel acıları sosyal bir acıya dönüştürülerek tecavüzlerin kollektif aşığılanma halini almasıyla da savaş kazanmada karşı tarafın canını yakan kullanışlı bir silah kılınmıştır.³⁷

³² Vladimir Pustogarov, "Fyodor Fyodorovich Martens (1845-1909) - A Humanist of Modern Times", *International Review of the Red Cross*, Cilt 312, 1996, s.300-314.

³³ Geoffrey Best, "Peace Conferences and the Century of Total War: The 1899 Hague Conference and What Came After", *International Affairs*, Cilt 75, No 3, 1999, s.620-621.

³⁴ Nabulsi, *Traditions*, s.10.

³⁵ Best, "Peace Conferences", s.624, 627.

³⁶ Claudia Card, "Rape as a Weapon of War", *Hypatia*, Cilt 11, No 4, 1996.

³⁷ Örneğin bağımsızlık hareketlerindeki milliyetçilerin kendi toplumlarından bir kadının yabancı bir erkeğin tecavüzüne uğramasını toplumun erkeklerinin onurunun zedelenmesi olarak görmesinin etkileri için bkz. Cynthia Enloe, *Bananas, Beaches and Bases: Making Feminist Sense of International Politics*, Berkeley, University of California Press, 1990, s.62.

Lahey Düzenlemeleri'nin yasaklanan uygulamalar listesinden tecavüzü hariç bırakması ise özellikle ilginç bir olaydır çünkü Lahey Düzenlemeleri Lieber Kodu'na (1863) dayanır³⁸ ve Lieber Kodu tecavüzü açık bir şekilde iki yerde yasaklar.

Normatif Ortam

Neden yağma yasağının arkasındaki “medenilik” veya “liberallik” gibi fikirler tecavüz yasağının ortaya çıkmasını da sağlamamıştır? Neden devletler kadınlara tecavüzü en az yağma kadar medeniyetsiz ve barbarca bulmamışlardır?

Orta Çağ'dan 19. yüzyıla kadar, tecavüze bakış açısında pek bir değişiklik görülmez. Tecavüz cinselliğin saldırgan bir hali olarak algılandığı için savaşta tecavüz iki normal şeyin birleşimi gibi görülmüştür: saldırganlık (savaşta normal) ve cinsellik. Dolayısıyla erkek cinselliğinin kontrol edilemez olduğuna, kadınların bu cinselliğin objesi olduğuna ve tecavüzün bu cinselliğin bir ifadesi olduğuna dair varsayımlar üzerine kurulu bir normatif ortamda tecavüz kadınlara karşı vahşi bir zulüm olarak görülmez.

19. yüzyılda Avrupalılar kadınlar hakkındaki fikirleri inşa ederken onları hem güçlü hem güçsüz, hem tehlikeli hem korunma ihtiyacında olarak çizmiş ve kadın vücudunun denetimi için son derece detaylı yasalar yapmışlardır.³⁹ Evlenme/boşanma/zina hukuku bu yasaların en önemlileri olup erkeklerin ve devletin kadınların vücutları üzerindeki haklarını pekiştirir niteliktedir.

Örneğin 19. yüzyıl İngiltere'sinde, boşanma yasaları kadın ve erkek zinasını tamamiyle farklı ele alırdı. Kadının zinası Parlamento tarafından onaylanan boşanma için tek yoldu. Erkeklerin zina yapması ise başka suçlarla beraber olmadığı sürece boşanma nedeni olamıyordu. Dönemin zina hakkındaki anlayışı “erkeklerin kadınlar üzerindeki mutlak mülkiyet hakkını kurma isteğinin” bir uzantısıydı ve temelinde mülkiyet haklarını meşru miras yoluyla koruma çabası vardı.⁴⁰ Bu bağlamda tehlikeli olan, toplumun huzurunu tehdit eden de erkek vücudu değil kadın vücudu olarak görüldüğünden evlilik içi tecavüz de bir mesele olarak görülüyordu.⁴¹

³⁸ Lieber Kodu savaş hukukuna dair modern fikirlerin bir kod halinde yazılması için ilk teşebbüstür. Amerikan İç Savaşı sırasında yazılmıştır. Lahey'de Brüksel Deklarasyonu elden geçirilip Lahey Düzenlemeleri'ne dönüştürülmüştür. Calvin D. Davis, *The United States and the Second Hague Peace Conference*, Durham, Duke University Press, 1976, s.27. Ancak Brüksel Deklarasyonu da tecavüzden bahsetmez ve o da Lieber Kodu temel alınarak yazılmıştır. Graber, *The Development*, s.20. Öyleyse sorulması gereken asıl soru Brüksel Deklarasyonu'nun neden tecavüzü dışladığıdır.

³⁹ Carol Smart, “Disruptive Bodies and Unruly Sex: The Regulation of Reproduction and Sexuality in the Nineteenth Century”, Carol Smart (der.), *Regulating Womanhood: Historical Essays on Marriage, Motherhood, and Sexuality*, London, New York, Routledge, 1992, s.8, 11, 13.

⁴⁰ Mary L. Shanley, *Feminism, Marriage, and the Law in Victorian England, 1850–1895*, Princeton, Princeton University Press, 1989, Shanley, *Feminism*, s.37-40. Zina yasalarına göre, kocanın karısıyla zina yapan erkeğe dava açma hakkı vardır. Eğer adam suçlu bulunursa kocaya tazminat öder. Erkekler arasında kocanın mülküne zarar verilmesine dair bir dava olduğundan kadının rolü yoktur; s.24.

⁴¹ Erkek vücudu yerine kadın vücudunu denetim altında tutma anlayışı, neden tecavüzle ilgili uluslararası hukuk kurallarının belirsiz ya da namevcut olduğunu anlama açısından da ilginçtir.

Tarihsel ve kavramsal olarak “zina yapan kadının ihlâl ettiği haklar denince erkeğin çocuklar üzerindeki mülkiyeti, mirası ve nesebi ve karısının vücudu ve cinselliği üzerindeki ayrıcalığı kastedilir, ancak burada asıl söz konusu olan sadece bir kişinin hakları değil tüm toplumun devlet tarafından temsil edilen kolektif çıkarıdır.”⁴² Toplumun çıkarı düzenli aileler/düzenli toplum gerektirir. Bu da kadınların namuslu olması, neseplerin saf olması ve mirasların hak eden çocuklara kalması gerekliliği demektir.⁴³

Ulusal yasaların kadınlara muamelesine bakınca, uluslararası hukukun neden erkeklerin mülkünü titizlikle korurken kadınların vücuduna yapılan saldırıları önemsemediğini anlamak zor olmaz. Lahey Sözleşmeleri’nin 46. maddesindeki “aile onuru ve hakları” ifadesinin gizlice kadınların vücutlarını da kapsadığını farz etsek bile bu bir erkeğin malı olduğu kadarıyla olabilir. Peki ya mülk sahibi olmayan “erkeklerin” kadınları? Kimin “aile onuru ve (dolayısıyla mülkiyet) hakları” var, kimin yoktur? Bu sorular bizi o dönemdeki Avrupa’da bir başka önemli sosyal faktöre getirir: sınıf.

Kadınlar erkeklerin cinsel mülkü olarak görüldüğünden tecavüz de tecavüze uğrayan kadınların sahibi olan zengin erkeklerin mülkiyet haklarını ihlâl ettiği zaman kabul edilemezdi. Sınıf, mülk sahibi sınıfların eş ve kızlarını dokunulmaz yapıp, alt sınıflardan olan kadınlara tecavüzü önemsiz yapan bir faktördü. Örneğin İngiltere’de kamu politikaları kadınlara karşı şiddetin bir alt sınıf meselesi olduğu varsayımı ile yapılıyordu.⁴⁴ Bu bakış açısına göre önemli olan “saygıdeğer centilmenlerin” mülkünün, mirasının ve soyunun alt sınıftaki erkeklerin aşırılıklarına karşı korunmasıydı. Yasalar da alt ya da üst sınıftaki kadınları değil “saygıdeğer centilmenlerin”, “aile onuru ve haklarını” korumaya yönelikti.

19. yüzyıl Avrupa’sında cinsel şiddetin ele alınışına bakıldığında, tecavüzcülerin kovuşturulup mahkûm edilmesinin neredeyse imkânsız olduğu görülür. Örneğin İngilizler, kadınların ırzının dolayısıyla onurunun (kadınları kamu alanından dışlayarak) korunmasını “İngiltere’nin yüksek medeniyet seviyesinin” bir işareti olarak algılıyorlardı. Tecavüz tehlikesi altında görülenler (ve özel alanın güvenliği içinde tutulması gerekenler) de orta ve üst sınıf kadınlardı. Fakir ve çalışan kadınlar hem cinsel hem cinsel olmayan şiddete maruz kalmışlar, tecavüz davalarına bakan erkekler alt sınıftan olan kadınların özünde baştan çıkarıcı, ahlâksız ve davetkâr olduğunu bu nedenle gerçek tecavüz kurbanları olmayacaklarını düşündüklerinden bu durumu umsamamışlardır.⁴⁵

19. yüzyıl İngiltere’inde yiğitlik erkekler için övülen ve cinsel arzuların kontrolünü de içeren bir kavram olmasına karşın bu kontrol sadece “iffetli” (muhtemelen üst sınıftan) olan kadınlara karşı düşünülüyor ve tecavüz olayı gerçekleştiği zaman bile cezai bir eylem değil “üzücü bir irade kaybı” olarak değerlendiriliyordu. Bu anlayış tarzına rağmen

⁴² Ursula Vogel, “The Double Standard of Adultery in Nineteenth-Century Law”, Carol Smart (der.), *Regulating Womanhood*, s.148.

⁴³ Susan Moller Okin, *Women in Western Political Thought*, Princeton, Princeton University Press, 1979, s.99-101.

⁴⁴ Shanley, *Feminism*, s.163.

⁴⁵ Anne Clark, *Women’s Silence, Men’s Violence: Sexual Assault in England 1770-1845*, Londra, New York, Pandora, 1987, s.3-4, 59.

yasal olarak tecavüz (1841'e kadar idam ile cezalandırılan) ciddi bir suçtu ancak tecavüzcüler sadece bir erkeğin (kurbanın babasının veya kocasının) mülkiyet hakkını ihlâl ettikleri zaman cezalandırılıyorlardı. Mahkemeler fiziksel kanıtları görmezden gelme eğilimindeydiler.⁴⁶ Aslında kimse tecavüz hakkında konuşmak istemiyordu. Genel kaniya göre alt sınıftan olan kadınlar zaten iffetsiz olduklarından tecavüze uğrayamazlardı. Üst sınıftan olan kadınlar ise tecavüz sırasında olanları anlayamayacak ve anlatamayacak kadar iffetliydi çünkü cinsellikle ilgili herhangi bir konunun konuşulması iffetli kadınların yapmayacağı uygunsuz bir şeydi.⁴⁷ Yargıçlar bazen davanın daha ileri gidip kamu ahlakını bozmasını önlemek için jürileri beraat kararı almaya (bazen kurbanı hapse atmaya) dahi yönlendiriyorlardı.⁴⁸

Norm Girişimcileri(nin Yokluğu)

Kadınların Lahey Barış Konferansları'ndaki hukuksallaştırma sürecinde yokluğu tecavüze karşı bir rejimin oluşturulmamasını açıklamada önemli bir noktadır. 19. yüzyıl feministleri tecavüzün ve kendi ülkelerindeki tecavüzle ilgili yasaların haksızlığının farkındaydılar ancak fikirleri ve çabaları uluslararası savunuculuk haline dönüşmedi.

1848'de, Seneca Falls Kurultayı'nda Avrupalı ve Amerikalı feministler ilk kez bir araya geldiler. Tecavüzdən ya da bu konudaki yasalardan bahsedilmedi ama 1848 Devrimleri sonrasında yeşermeye başlayan uluslararası feminizm böylelikle sınır ötesi bağlantılar harekete geçirmeye başladı. Bu ilk hareketlenme 1860'larda Amerikan İç Savaşı ve Avrupa'da artan siyasi baskılar yüzünden zayıfladı.⁴⁹

Kadınların cinsel şiddet konusundaki endişeleri 1899'da Lahey'e erişemedi. 1907'de ise 23 ülkeden kadın gruplarını bir araya getiren Uluslararası Kadın Konseyi, Konferansın barış ve silahsızlanma konularında başarılı olmasını sağlamak için çalışan barış hareketine katılmıştı. Konferansa iki milyon kişi tarafından imzalanmış barış talep eden bir dilekçe sundular. Ancak cinsel şiddet gündemlerinde değildi. Feministler savaşın kadınlar üzerindeki etkilerine olan tepkilerini uluslararası alanda ancak 1913'den sonra dile getirmeye başlayacaklardı.⁵⁰

Lahey Barış Konferansları'nda tek bir kadın delege dahi olmayışının tecavüz konusunun ihmalinde önemli bir rol olduğunu düşünmek de yanlış olmaz. Feministler uzun zamandır devletin ve özellikle de ordunun toplumsal cinsiyetli kurumlar olduğunu ve ka-

⁴⁶ Ibid., s.6, 62, 88; Anne Clark, "Rape or Seduction? A Controversy Over Sexual Violence in the Nineteenth Century", *The Sexual Dynamics of History: Men's Power, Women's Resistance*, The London Feminist History Group, Londra, Pluto Press, 1983, s.19.

⁴⁷ Susan S.M. Edwards, *Female Sexuality and the Law*, Oxford, Martin Robertson, 1981, s.27-28, 50.

⁴⁸ Clark, *Women's Silence*, s.64-66.

⁴⁹ Bonnie S. Anderson, "The Lid Comes Off: International Radical Feminism and the Revolutions of 1848", *NWSA Journal*, Cilt 10, No 2.

⁵⁰ "The Hague Appeal for Peace", <http://www.haguepeace.org/index.php?action=history&subAction=conf&selection=when> (Erişim Tarihi 8 Haziran 2008); Leila J. Rupp, "Solidarity and Wartime Violence against Women", Lois Ann Lorentzen ve Jennifer Turpin (der.), *The Women and War Reader*, New York, Londra, New York University Press, 1998, s.305-306.

dınların bu kurumlarda yer almamasının kadınlarla ilgili meselelerin buralarda hiçe sayılmasına sebep olduğunu iddia etmişlerdir.⁵¹ Feminist uluslararası ilişkiler araştırmacılarına göre, kadınların uluslararası ilişkilerde marjinalize edilmelerinin en önemli nedenlerinden biri kadınlarla ilgili yanlış inançlardır. Bu inançlar, kadınların “silahlı yurttaşlık erdemine” sahip olmadığı gerekçesiyle vatandaşlıktan dışlanmasına neden olurlar. Erkekler silahlı yurttaşlık erdeminin sahipleri olarak değerli tutulup egemenliğin ve güvenliğin savunmasına katkılarından dolayı etken bireyler olarak görülürken, kadınlar barışla ilişkilendirilip savaşı vatandaşlar olan erkeklerce korunan, bağımlı, zayıf kurbanlar olarak algılanırlar. Egemen devletin korunmasına katkıları olmadığına göre de siyasi alanda sesleri duyulmaz, güçlü pozisyonlara gelemeyiz. Bilhassa savaş/savunma ve dışişleri bakanlıklarının ve de uluslararası müzakerelerin dışında tutulurlar.⁵²

Bir devlet kurumundaki kadınların sayısı o kurumun gündeminde kadın problemleri ve bakış açılarının yer alması ve desteklenmesi ile doğru orantılı olduğuna göre de,⁵³ erkek delegelerin baskın olduğu bir konferanstan çıkan uluslararası hukuksal belgelerin tecavüzü dışlamasına şaşırılmak gerekir. Kurumlara erişim politikaları etkilemede anahtar bir etkidir ve uluslararası hukuk kuralları yapımı sürecine devlet aracılığıyla ya da devletten bağımsız yollarla erişimlerinin olmaması kadınların gündemini önemli ölçüde engellemiştir.

Tecavüzün uluslararası hukuk tarafından ele alınışına bakmak için ilgili konferanslara göz attığımızda da, nihai metindeki kadınlara ait meselelerin konferanstaki aktif kadın sayısı ile direk ilişkili olduğunu görürüz. (Bkz. Tablo 2)

Tablo 2. Kadınların Diplomatik Konferanslara Katılımı

| | Toplam delege sayısı | Kadın delege sayısı(a) | Kadın delegelerin yüzdesi | Kadın organizasyonlarının sayısı |
|--|----------------------|------------------------|---------------------------|----------------------------------|
| Lahey Barış Konferansları 1899, 1907 | 405 | 0 | 0 | 1(b) |
| Cenevre Diplomatik Konferansları 1949 | 205 | 12 | 5.8 | 2(c) |
| Cenevre Diplomatik Konferansları 1974, 1975, 1976, 1977 | 1435 | 88 | 6.1 | 10 |
| Roma Konferansı 1998 | 1400 | 267 | 19 | 200-300 |

- (a) Sekreterleri kapsamaz, yasal danışmanları kapsar.
 (b) Uluslararası Kadın Konseyi 1907’de resmi katılımcılar listesinde yoktu ancak bir dilekçe sunarak lobi çalışmalarına katıldı.
 (c) Uluslararası Kadın İttifakı ve Dünya Genç Kadınlar Hıristiyan Birliği resmi katılımcılar değildi ama Kızıl Haç’a taleplerini önceden bildirmişlerdi.

⁵¹ Enloe, *Bananas*; Ann J. Tickner, *Gender in International Relations: Feminist Perspectives on Achieving Global Security*, New York, Columbia, 1992.

⁵² Bkz. Tickner, *Gender*.

⁵³ Sally J. Kenney, “New Research on Gendered Political Institutions”, *Political Research Quarterly*, Cilt 49, No 2, 1996.

Kadınlara insan olarak değer verilmeyen, tecavüzü, bilhassa üst sınıftan olmayan kadınlara karşı olunca fazla ciddiye almayan bir normatif ortamda erkekler tarafından yapılan bir hukuk kuralının bu şekilde olmasını anlasak da tecavüzün en azından bir mülkiyet suçu olarak neden yazılmadığı soru işareti olarak kalır. Tecavüzün bir mülkiyet suçu olarak bile yasaklanmamış olması normatif ortamın bir başka kısmına bakılmasını gerektirir: toplumsal cinsiyet ayrımlı tecavüz ideolojisi; yani 19. yüzyıldaki devlet ve toplumların tecavüzün ne olduğuna dair fikirleri. Erkek ve kadınların doğalarından ötürü tecavüzün kaçınılmaz olduğuna olan inanç, devletlerin gözünde savaşta tecavüzü engellemeyi imkânsız kılmıştır. Dolayısıyla ordularının mutlaka ihlâl edeceği bir yasak için taahhüt altına girmek istememişlerdir.

Sonuç olarak bu sorunun cevaplanması bizi fikirsel faktörlerin ikinci kısmı olan bir uygulamanın engellenebilirliği konusundaki fikirlere getirir. Bu açıdan bakıldığında Lahey Düzenlemeleri'nde devletlerin tecavüz meselesini bilinçli olarak belirsiz bıraktıkları görülür. Delegeer tecavüzün dışlandığının farkındadırlar. Belçika delegeesi Beernaert, 46. maddedeki "aile onuru ve hakları" cümlecığının fazla belirsiz olduğundan şikâyet edince bir tartışma başlar. Hollanda delegeesi, "aile onuru ve hakları"nın belirginleştirilmesine "bu maddenin ayrıntılarını ki manası aşıkârdır, tarif etmek gerekli de mümkün de değildir" diyerek karşı çıkar. Almanya delegeesi Albay Gross von Schwarzhoff maddeye "askeri zarureter izin verdiği sürece" kısıtlamasının eklenmesini ister. Bunu diğer delegeer kabul edilebilir bulmayınca da teklifi şartlı olarak geri çeker.⁵⁴ Albay, prensipte/yasal olarak herkes insan haklarının ihlâl edilemez olduğunu kabul ettiği halde, bir devlet bu maddenin bazı kısımlarını ihlâl in askeri olarak gerekli olduğunu ispat edebilirse diğer devletlerin bunu kabul etmesini istemektedir. Bu mantığa göre eğer bir yasağın delinmesi potansiyel olarak "askeri zaruret" kisvesinde meşrulaştırılabilir durumdaysa devletler bazen uyulması zor olan yasal yükümlülükler altına girebilirler. Özel mülkün yağmalanması askerlerin açlık gibi temel ihtiyaçlarını karşılama bahanesiyle meşrulaştırılabilirken (daha sonra tazmin de edilebilir), kadınların tecavüze uğraması bu şekilde temize çıkarılamaz. Bu da devletlerin neden tecavüzü önleme konusunda açık bir yükümlülük altına girmekten kaçındığını açıklamamıza yardım eder.

Konferanstaki diğer tartışmalar da devletlerin kuralların açıklığı ve belirsizliğinin yükümlülük yaratma konusundaki etkisinin farkında olduğunu gözler önüne serer. Dolayısıyla uyamayacaklarını düşündükleri kuralları dışarıda bırakmaya çalışıp bunu başaramayınca da bu maddeleri daha az bağlayıcı yapmak için olabildiğince muğlak hale getirmeye çalışmışlardır.⁵⁵ Müzakereler devletlerin bu tür antlaşmaları maddi çıkarlarına uyduğu ve/veya uluslararası toplumun üyeleri olarak taşıdıkları kimliğe uygun olduğu için imzaladığına işaret eder. Fakat bu taahhütleri ancak yükümlülükleri yerine getirebileceklerine de inanırlarsa verirler ve bu durumda hukuk kuralına uymanın ne olduğuna dair kesinlik ve ayrıntı da isterler.

⁵⁴ Scott, *The Proceedings*, s.488.

⁵⁵ Bu olayın en ilginç örneklerinden biri İngiliz delege General John Ardagh'ın domdom kurşunlarının yasaklanmasıyla ilgili talepleridir. Bu kurşunları Avrupalı olmayan insanlara karşı ihlâli durumuna düşmeden kullanabilmek için yasanın daha az ayrıntılı ve daha belirsiz olmasını istemiştir. Bkz. *Ibid.*, s.276-279, 286-287, 343-348.

Yağma, diğer yasaklanan uygulamalar gibi bu profile uymaktaydı. Oysa tecavüz uymuyordu. Tecavüz, ordu disiplinini bozmak ve sivil halk arasında düşmanlık yaratmak açılarından yağma kadar masraflıydı. Bu yüzden çeşitli ordu yönetmelikleri 14. yüzyıldan itibaren yağma gibi tecavüzü de yasaklamıştı.⁵⁶ Ayrıca “medeni” Avrupalılar açısından iğrenç bir eylemdi. Ancak, önlenbilirliğine dair inançlara gelindiğinde tecavüz yağmadan çok farklıydı. Tarihsel olarak tecavüz kontrolden çıkan tutkuların kaynaklanan bir suç olarak görülüyordu.⁵⁷

20. yüzyılın başında, psikanalizin etkisiyle tecavüzü ruhsal bir problem olarak gören teoriler gelişmeye başladı. Tecavüzcüler dürtülerini kontrol etmelerini engelleyen karakter bozukluğuna sahip olarak algılandılar.⁵⁸ Buna göre erkek cinselliği “ilkel kovalama ve nüfuz etme gerekliliği” yüzünden özünde saldırganlık barındırdığından, tecavüz, bir erkek bu dürtüleri kontrol etme zorluğu çektiği zaman gerçekleşirdi.⁵⁹

Savaşta tecavüze yaklaşım da bu kaçınılmazlık fikrini gösterme açısından ilginçtir. “Cinsel mahrumiyet teorisi” denilen teori tarih boyunca askerlerin, devlet adamlarının ve halkın düşüncelerine nüfuz etmiştir. Bu teoriye göre askeri personel çok fazla cinsel olanağa sahip olmadığından cinsel dürtülerini tecavüzle tatmin ederler.⁶⁰ Dolayısıyla, savaşta “hızı artmış” ve cinsel açıdan “yoksun” hale gelmiş olan askerler kontrol dışına çıkabilirler; tecavüz de savaşın hoş olmayan ama kaçınılmaz bir yan ürünüdür.⁶¹

19. yüzyılda saflık ve ahlâklılık özellikleri kadına, şehvet erkeğe atfedildiği için, tecavüz kurbanının saldırganın doğal davranışını kontrol edememesinden (kendi kabiliyetsizliğinden) ötürü kayba uğraması şeklinde yorumlanıyordu.⁶² Dönemin önde gelen davranış bilimcileri erkek cinselliğinin hayvanlar âlemindeki karşılığı “aktif hareketli öge”, kadın cinselliğinin “pasif sakin ögedir” şeklinde yorumlar getiriyorlardı.⁶³ Erkeklik hormonları doğal/biyolojik olarak saldırganlığa neden olur şeklinde varsayımlarla “erkeklerdeki tecavüz dürtüsü” normalize ediliyordu. Tecavüz erkek cinselliğinin aktif, baskın ve saldırgan özelliklerinin bir uzantısı olarak görülünce,⁶⁴ savaş ortamındaki norm “aktif, baskın ve saldırgan” olmak olunca ve askerlerin “cinsel açlığı” sık gerçekleşen bir şey olunca, cinsellik ve saldırganlığın savaştaki birleşimi insanlara daha da çok anlam ifade ediyordu.

⁵⁶ Susan Brownmiller, *Against Our Will: Men, Women and Rape*, New York, Simon and Schuster, 1975, s.34.

⁵⁷ Keith Burgess-Jackson, “A History of Rape Law”, Keith Burgess-Jackson (der.), *A Most Detestable Crime: New Philosophical Essays on Rape*, New York, Oxford, Oxford University Press, 1999, s.17.

⁵⁸ Patricia L.N. Donat ve John D’Emilio, “A Feminist Redefinition of Rape and Sexual Assault: Historical Foundations and Change”, Mary E. Odem, M.E. ve Jody Clay-Warner (der.), *Confronting Rape and Sexual Assault*, Lanham, Scholarly Resources, 1998, s.37-38.

⁵⁹ Edwards, *Female Sexuality*, s.108.

⁶⁰ Madeline Morris, “By Force of Arms: Rape, War and Military Culture”, *Duke Law Journal*, Cilt 45, No 4, 1996, s.676.

⁶¹ Rhonda Copelon, “Surfacing Gender: Reconceptualizing Crimes Against Women in Time of War”, Alexandra Stiglmayer (der.), *Mass Rape: The War Against Women in Bosnia-Herzegovina*, Lincoln, Londra, University of Nebraska Press, 1994, s.197.

⁶² Donat ve D’Emilio, “A Feminist Redefinition”, s.37.

⁶³ Geddes ve Thomson (1899) alıntı için bkz. Edwards, *Female Sexuality*, s.24.

⁶⁴ Clark, *Women’s Silence*, s.6.

1880 ve 1890'larda, ilk seksologlardan Krafft-Ebing "cinsel içgüdülerin tatmini hem insan hem hayvanlarda öncelikli güdüdür" derken, Ellis kadınların erkekleri daha istekli ve etkili hale getirmek için cinsel arzularını sakladıkları ve "avlanan hayvan rolü oynayıp namusluluk tutumu benimsediklerini" iddia ediyordu. Bu teoriler popüler kültürün bir parçası haline gelerek 20. yüzyıl boyunca da erkeklerin dolayısıyla erkekler tarafından kontrol edilen devletlerin ve orduların cinselliğe, şiddete ve tecavüze bakış açılarını derinden etkiledi.⁶⁵

Erkek ve kadın cinselliğine ve tecavüzün özellikle savaşta kaçınılmaz olduğuna dair bu ideolojinin tarihsel olarak ortaya çıkardığı bir şey de askerlerin cinsel ihtiyacını (yani tecavüzü) kontrol altına almak için genelevlerin kullanımınıdır. Tecavüz, yağma gibi askeri disiplini bozan bir eylem olduğundan engellenmek istenmiş ancak bunun için askerlerin cinsel enerjilerinin boşaltılması gerektiği düşünülmüştür.⁶⁶ Ancak askerlere fahişe sağlamak savaşta lojistik olarak her zaman mümkün olmadığı gibi tecavüzleri de pek engellemediğinden⁶⁷ devletlerin savaşta tecavüzü önleme konusunda yasal taahhüt altına girmek istememeleri şaşırtıcı değildir.

Tecavüzün önlenemez olduğunun düşünülmesi yanında, savaşta çok ciddiye alınmayan bir suç olması da bu durumda etkilidir. Örneğin Fransa'da eski rejimin yasaları tarafından çizilmiş "genel ahlâka saldıran kötü tecavüzcü" imajının tek istisnası savaşta tecavüzdü. Savaşta tecavüz kötü bir adamın işi olarak değil bir toprağın fethinin sembolü olarak görülüyordu. Anlatılan kahramanlık hikâyelerinde "genç kızlara ve erkeklere tecavüz, ana-babalarının kollarından sökülüp alınan çocuklar, zafer kazananların eğlencelerine terk edilmiş analardan" veya "askerleri herkesten çok seven kadınların iştahlarının şiddetle daha da çok artmasından" bahsediliyordu.⁶⁸

Kadınları aşağı ve mal olarak gören ana normları, cinsiyet ayrımcısı kadın-erkek-tecavüz anlayışı olan böyle bir normatif ortam olunca, rakip bir devletin (kadın) vatan-daşlarını da korumayı içeren Lahey Sözleşmeleri gibi bir uluslararası belgeden tecavüzün dışlanmış olması çok anormal gözükmez. Kadınların bu Konferanslarda delege olarak ya da güçlü ve organize bir kadın hareketinin üyeleri olarak yer almamaları da hukuksallaştırma sürecini etkilemelerine engel olmuştur.

⁶⁵ Peggy R. Sanday, "Rape-Free versus Rape-Prone", Cheryl Brown-Travis (der.), *Evolution, Gender and Rape*, Cambridge, Londra, MIT Press, 2003, s.348-350. 20. yüzyılın başlarında bile tecavüzün erkek doğasının bir parçası olduğu, dolayısıyla erkeklerin doğası değişmediği sürece ortadan kaldırılamayacağı fikirleri vardı. Bunlardan bazıları dönemin militarizmi eleştiren kadın hareketlerinde de bulunabiliyordu. Bkz. Cynthia Enloe, *Does Khaki Become You? The Militarisation of Women's Lives*, London, Boston, South End Press, 1983, s.209.

⁶⁶ Cynthia Enloe, *Maneuvers: The International Politics of Militarizing Women's Lives*, Berkeley, University of California Press, 2000, s.108.

⁶⁷ 2. Dünya Savaşı'nda Japon Ordusu'nun esaret altında tuttuğu "konfor kadınları" durumunda olduğu gibi. "Bkz. "Who were the Comfort Women?-The Establishment of Comfort Stations," Digital Museum- The Comfort Women Issue and the Asian Women's Fund, <http://www.awf.or.jp/e1/facts-01.html> (Erişim Tarihi 16 Mayıs 2008)."

⁶⁸ Georges Vigarello, *A History of Rape: Sexual Violence in France from the 16th Century to the 20th Century*, Cambridge, Polity Press, 2001, s.15.

Sonuçlar

Savaş insanlık tarihi boyunca değişmeyen, hukuksuz bir güç mücadelesi olarak kavramsallaştırmak ya da savaş ve savaş hukukundaki değişimleri maddi faktörlere bağlamak, uluslararası ilişkileri anlamamıza ne derece yardımcı olur? Geleneksel yaklaşımların savaş ve savaş hukukuna bakışını, savaş hukukunun 19. yüzyılın başı - 20. yüzyılın sonundaki gelişimine bakarak sorguladığımızda görüyoruz ki savaş, devletlerin her istediklerini yapabildikleri ve fiziksel olarak mümkün olan her silahı kullanabildikleri katıksız bir güç mücadelesi olmaktan çıkmıştır. Savaş hukuku da maddi olarak güçlü devletlerin oyuncuğu olmaktan uzaktır. Bu dönemde Avrupa'da başlayan hukuksallaşma akımı, dönemin popüler fikirleri ve hukukçularının da katkısıyla Lahey Sözleşmeleri'ne vücut vermiş ve savaşta yüzyıllardır normal sayılarak kullanılan birçok uygulama ve silah ilk kez yazılı olarak yasaklanmıştır.

Bu şekilde ortaya çıkan rejimlerden yağma ve tecavüzü yasakla(ma)yanların gelişimine bakarak, bir yasak rejiminin ortaya çıkması için üç grup şartın yerine gelmesi gerektiğini görebiliriz: Birincisi bir uygulamanın yasaklanması maddi olarak kârlı ya da en azından zararsız olmalıdır. İkinci olarak, fiktisel iki şart yerine gelmelidir. Devletler rejime uyabileceklerine inanmalı ve değişime uygun bir normatif ortam bulunmalıdır. Üçüncüsü değişimi ve yeni normları teşvik edecek aktörler hazır bulunmalıdır.

Uluslararası hukukun kadınların "yağmalanmasını" özel mülkün yağmalanmasından 100 yıl sonra yasaklaması toplumsal cinsiyetin uluslararası ilişkiler üzerindeki hem ideolojik hem de kurumsal etkisini gösterir. Dolayısıyla bu çalışma uluslararası ilişkilerin toplumsal cinsiyet ayrımlı yapısının nasıl işlediğine dair bir örneği toplumsal cinsiyetin bir kategori olarak uluslararası rejim değişimindeki rolünü göstererek vermiştir.

Kaynakça

- Abbott, Kenneth W., Robert O. Keohane, Andrew Moravcsik, Anne-Marie Slaughter ve Duncan Snidal, "The Concept of Legalization", *International Organization*, Cilt 54, No 3, 2000, s.401-419.
- Abbott, Kenneth W. ve Duncan Snidal, "Hard and Soft Law in International Governance", *International Organization*, Cilt 54, No 3, 2000, s. 421-456.
- Anderson, Bonnie S., "The Lid Comes Off: International Radical Feminism and the Revolutions of 1848", *NWSA Journal*, Cilt 10, No 2. <http://iupjournals.org/nwsa/nws10-2.html> (Erişim Tarihi 3 Şubat 2008).
- Best, Geoffrey, "Peace Conferences and the Century of Total War: The 1899 Hague Conference and What Came After", *International Affairs*, Cilt 75, No 3, 1999, s. 619-634.
- Brownmiller, Susan, *Against Our Will: Men, Women and Rape*, New York, Simon and Schuster, 1975.
- Burgess-Jackson, Keith, "A History of Rape Law", Keith Burgess-Jackson (der.), *A Most Detestable Crime: New Philosophical Essays on Rape*, New York, Oxford, Oxford University Press, 1999.
- Card, Claudia, "Rape as a Weapon of War", *Hypatia*, Cilt 11, No 4, 1996, s. 5-18.
- Clark, Anne, "Rape or Seduction? A controversy Over Sexual Violence in the Nineteenth Century", *The Sexual Dynamics of History: Men's Power, Women's Resistance*, The London Feminist History Group, London, Pluto Press, 1983.
- Clark, Anne, *Women's Silence, Men's Violence: Sexual Assault in England 1770-1845*, London, New York, Pandora, 1987.
- Copelon, Rhonda, "Surfacing Gender: Reconceptualizing Crimes Against Women in Time of War", Alexandra Stiglmeier (der.), *Mass Rape: The War Against Women in Bosnia-Herzegovina*, Lincoln, London, University of Nebraska Press, 1994.
- Davis, Calvin D., *The United States and the Second Hague Peace Conference*, Durham, Duke University Press, 1976.
- Donat, Patricia L.N. ve John D'Emilio, "A Feminist Redefinition of Rape and Sexual Assault: Historical Foundations and Change", Mary E. Odem, M.E. ve Jody Clay-Warner (der.), *Confronting Rape and Sexual Assault*, Lanham, Scholarly Resources, 1998.
- Edwards, Susan S.M., *Female Sexuality and the Law*, Oxford, Martin Robertson, 1981.
- Enloe, Cynthia, *Does Khaki Become You? The Militarisation of Women's Lives*, London, Boston, South End Press, 1983
- Enloe, Cynthia, *Bananas, Beaches and Bases: Making Feminist Sense of International Politics*, Berkeley, University of California Press, 1990.
- Enloe, Cynthia, *Maneuvers: The International Politics of Militarizing Women's Lives*, Berkeley, University of California Press, 2000.
- Estrich, Susan, *Real Rape*, Cambridge, London, Harvard University Press, 1987.
- Feilchenfeld, Ernst H., *The International Economic Law of Belligerent Occupation*, Washington D.C., Carnegie Endowment for International Peace, 1942.
- Florini, Ann, "The Evolution of International Norms", *International Studies Quarterly*, Cilt 40, 1996, s. 363-389.
- Graber, Doris A., *The Development of the Law of Belligerent Occupation 1863-1914*, New York, Columbia University Press, 1949.
- Higgins, A. Pearce, *War and the Private Citizen*, London, P.S. King and Son, 1912.
- Inge, William R., *Outspoken Essays*, London, Longmans, Green and Co, 1927.
- Katzenstein, Peter J., (der.), *The Culture of National Security*, New York, Columbia University Press, 1996.
- Kelley, Judith, "Who Keeps International Commitments and Why? The International Criminal Court and Bilateral Nonsurrender Agreements", *American Political Science Review*, Cilt 101, No 3, 2007, s. 573-589.
- Kenney, Sally J., "New Research on Gendered Political Institutions", *Political Research Quarterly*, Cilt 49, No 2, 1996, s. 445-466.

- Keohane, Robert O., *After Hegemony: Cooperation and Discord in the World Political Economy*, Princeton, Princeton University Press, 1984.
- Krasner, Stephen D. (der.), *International Regimes*, Ithaca, London, Cornell University Press, 1983.
- Kratochwil, Friedrich V. ve John G. Ruggie, "International Organization: A State of the Art on the Art of the State", *International Organization*, Cilt 40, No 4, 1986, s. 753-775.
- Mearsheimer, John J., "The False Promise of International Institutions", *International Security*, Cilt 19, No 3, 1995, s. 5-49.
- Morris, Madeline, "By Force of Arms: Rape, War and Military Culture", *Duke Law Journal*, Cilt 45, No 4, 1996, s. 651-781.
- Morrow, James D., "When Do States Follow the Laws of War?" *American Political Science Review*, Cilt 101, No 3, 2007, s. 559-572.
- Nabulsi, Karma, *Traditions of War: Occupation, Resistance and the Law*, Oxford, New York, Oxford University Press, 1999.
- Nadelmann, Ethan A., "Global Prohibition Regimes: The Evolution of Norms in International Society", *International Organization*, Cilt 44, No 4, 1990, s. 479-526.
- Okin, Susan Moller, *Women in Western Political Thought*, Princeton, Princeton University Press, 1979.
- Peterson, V. Spike ve Anne Sisson Runyan, *Global Gender Issues in the New Millennium*, Boulder, Westview Press, 2010.
- Pustogarov, Vladimir, "Fyodor Fyodorovich Martens (1845-1909) - A Humanist of Modern Times", *International Review of the Red Cross*, Cilt 312, 1996, s. 300-314.
- Redlich, Fritz, *De Praeda Militari, Pillage and Booty 1500-1815*, Wiesbaden, Franz Steiner, 1956.
- Rupp, Leila J., "Solidarity and Wartime Violence against Women", Lois Ann Lorentzen ve Jennifer Turpin, (der.), *The Women and War Reader*, New York, London, New York University Press, 1998.
- Sanday, Peggy R., "Rape-Free versus Rape-Prone", Cheryl Brown-Travis (der.), *Evolution, Gender and Rape*, Cambridge, London, MIT Press, 2003.
- Scott, James B., *The Proceedings of The Hague Peace Conferences: Translation of the Official Texts*, The Conference of 1899, New York, Oxford University Press, 1920.
- Shanley, Mary L., *Feminism, Marriage, and the Law in Victorian England, 1850-1895*, Princeton, Princeton University Press, 1989.
- Smart, Carol, "Disruptive Bodies and Unruly Sex: The Regulation of Reproduction and Sexuality in the Nineteenth Century", Carol Smart (der.), *Regulating Womanhood: Historical Essays on Marriage, Motherhood, and Sexuality*, London, New York, Routledge, 1992.
- Spadafora, David, *The Idea of Progress in 18th Century Britain*, New Haven, London, Yale University Press, 1990.
- Sunstein, Cass R., *Free Markets and Social Justice*, New York, Oxford University Press, 1997.
- "The Hague Appeal for Peace", <http://www.haguepeace.org/index.php?action=history&subAction=conf&selection=when> (Erişim Tarihi 8 Haziran 2008).
- Tickner, Ann J., *Gender in International Relations: Feminist Perspectives on Achieving Global Security*, New York, Columbia, 1992.
- Vigarello, Georges, *A History of Rape: Sexual Violence in France from the 16th Century to the 20th Century*, Cambridge, Polity Press, 2001.
- Vogel, Ursula, "The Double Standard of Adultery in Nineteenth-Century Law", Carol Smart (der.), *Regulating Womanhood: Historical Essays on Marriage, Motherhood, and Sexuality*, London, New York, Routledge, 1992.
- White, Andrew D., *The Hague Peace Conference*, Boston, The World Peace Foundation, 1912.
- "Who were the Comfort Women?-The Establishment of Comfort Stations," Digital Museum- The Comfort Women Issue and the Asian Women's Fund, <http://www.awf.or.jp/e1/facts-01.html> (Erişim Tarihi 16 Mayıs 2008).

Summary

Rape and pillage have always been parts of war throughout human history. Victors in war pillaged women and goods freely. However, when it came to prohibiting them they did not go together. The puzzle that drove this article came out of this historical fact about rape and pillage being closely associated and similarly justified as weapons of war yet delegitimized and prohibited a century apart: why did the prohibition regime created with The Hague Conventions (1899, 1907) that regulated pillage of property not include “pillage” of women, i.e. why did the prohibition regime against rape develop almost 100 years later than the prohibition regime against pillage?

In order to address this historical question, both constructivist and neoliberal theories of regime development are used. Three sets of conditions are necessary for the emergence of a global prohibition regime: As neoliberals contend material factors are important and states do make cost-benefit calculations when they make international commitments such as creating international regimes on the basis of these material factors. Besides, the material costs and benefits of prohibiting a practice, another very important of these calculations is that states do not want to make international commitments with which they believe they cannot comply because non-compliance is costly. However, as constructivism demonstrates states are not just utility-maximizers acting on the basis of the “logic of consequences”, they are also social beings affected by the social system surrounding them and their own beliefs about their own place or their identity in the midst of that social system. Besides, underneath the cost-benefit calculations lie ideational factors, too, such as the beliefs about the possibility of compliance and the social costs of non-compliance. Ultimately, besides a belief, on the part of the states, in the preventability of the practice, hence the possibility of compliance, a normative context conducive to the ideas is necessary for the development of a legalized prohibition regime. Thirdly, state and/or non-state actors actively propagating these ideas to promote the creation of a particular regime should exist.

The first codification of the laws of war on land, i.e. The Hague Regulations, reveal that the prohibition regime that was created against pillage there fits this profile. It had become costly and its benefits of feeding the army off the land disappeared by the 19th century. There was also a favorable normative context valuing private property, progress and civilization. There were also actors, i.e. the European jurists and publicists who helped develop and reinforce that normative context. Besides, states did believe that they could comply with a regime against pillage by strict discipline and by providing the troops with sufficient food, clothing and other basic needs to obliterate the motive for pillage. Moreover, if war conditions brought about some pillage, “military necessity” could always be used to justify it as long as the violations were proportional and owners could be compensated later.

In the case of rape some of the material conditions that existed for pillage were valid as well. For instance, rape was as costly as pillage in terms of upsetting the army discipline and the local populations. However, neither of the ideational conditions for the emergence of a prohibition regime was present. States did not believe that they could prevent rape in war because they believed that rape in war was inevitable due to the common gendered belief that the enforced celibacy in the army makes the soldiers “famished tigers” whose “hunger” would be satisfied with the spoils of war. Hence, when it came to making a commitment to stop wartime rape for the state parties at The Hague, writing a vague article was the desirable option.

The normative context was not conducive to regard rape as an attack on women. Rather it was regarded as an attack on the honor of the men who owned the women. When it came to the female body, the major concern was protecting the lineages of the gentlemen (because the inheritance/property must go to the rightful heirs) and international law also reflected that mentality.

The actors necessary to help the development of a normative context where rape is as undesirable and preventable as pillage were not effective on the international stage either. Although international feminism started to emerge in the mid-19th century, the force of the movement was not powerful enough to reach The Hague. There were also no women delegates at the Conferences.

In conclusion, a prohibition regime could not develop against rape with The Hague Conventions because besides the lack of advocates for change in the process, neither of the ideational conditions necessary for the development of a prohibition regime was fulfilled.