



## LEGAL ISSUES RELATED TO ENDOWMENT AWQAF INSTITUTIONS

**Dr. M. Hisham DAFTERDAR**

QAF Holding – BAHREYN

### 1. Abstract

Awqaf is an important economic sector. Its importance is gleaned from the massive assets it controls, its substantial social expenditure, the large number of people it employs, and its significant contribution to the economy which adds between 10 to 14 per cent to the GDP of some countries.<sup>1</sup> With such a significant economic output, and growth in the number, size and diversity of organisations entrusted with awqaf properties, awqaf as a faith-based charitable institution has generated interest beyond philanthropists and *Shariah* scholars, and the sector is no longer seen as exclusively religious. With a broader business focus, it became clear that the sector is in fact an industry and is being subjected to increased scrutiny by governments and regulatory authorities.

The size of the sector and its growing economic importance qualify it for serious attention by legislators and standards setters of the Islamic financial industry. In order to rejuvenate the institution of waqf and reverse the trend of neglect and to enhance its role in social and economic development, a number of issues must be addressed: How should the regulatory framework operate? Would the regulations help or hinder the development of awqaf and the creation of new waqfs? Is uniformity needed? And how will this help? What is an ideal model for corporate governance? Is that model workable within the parameters imposed by other features of the business and political environment? What about sustainability and profitability and shouldn't awqaf be profitable in order to be sustainable? Do we see a conflict between awqaf as a not-for profit sector and the pursuit of growth and profitability? Is it acceptable to combine awqaf and business? Is this ethical, and how would it affect stakeholders?

The awqaf sector and its management often remain not well understood. While a full answer to these questions is beyond the scope of this paper, there are a number of issues that appear important for our concern. The paper will focus on issues that are relevant for the integration of awqaf into the mainstream of the Islamic financial industry. It will also address matters that are of concern to regulatory authorities, awqaf foundations and to all awqaf stakeholders.

<sup>1</sup> Khan, Fahim "Integrating faith-based institutions (Zakat and Awqaf) in poverty reduction strategies" Islamic Research and Training Institute (IRTI/IDB) P.14 See also news release by John Hopkins University "Nonprofit contribution to GDP enormous" <http://www.jhu.edu/news/home07/sep07/gdp.html>.

### 2. Introduction

The institution of waqf is a *sunna* established by the Prophet (pbuh) that became the base upon which the Islamic socio-economic development model was built. As a feature of the Islamic civilisation, the history of awqaf is rich with impressive achievements in the field of social services ranging from education to healthcare and to non-medical welfare. Awqaf served the poor in particular and society in general. Awqaf also contributed to the protection of the environment and the preservation of the flora and fauna. Mosques and shrines, major hospitals and universities, libraries and museums, animal shelters and sanctuaries were established as waqf. However, despite these achievements, the history of awqaf is rife with turbulent events. For centuries, governments considered awqaf as public property and part of the national wealth and exercised different degrees of control over this institution. The control by governments had several negative impacts on the waqf system that led not only to much less new awqaf being established, but also to the expropriation of large areas of awqaf land.<sup>2</sup> In addition, financial chicanery and the corruption of some waqf managers (*mutawallis/nazirs*) has led to the loss and deterioration of properties that left many undeveloped or in a state of disrepair and the latent wealth of awqaf continues to be largely untapped.

Awqaf in many Muslim countries today has not fulfilled its purpose as a driver of economic growth. One of the major impediments to growth is the lack of proper legal environment. Legislative reforms and the implementation of a modernised Shariah-based model and a governance framework are needed to remove obstacles that hinder the development of awqaf and generate productive growth for the country.

### 3. The third sector

Awqaf (singular, waqf) is an Arabic word meaning assets that are donated, bequeathed, or purchased for the purpose of being held in perpetual trust as ongoing charity (*sadaka jariya*), or for a cause that Islam regards as socially beneficial.<sup>3</sup> This condition of perpetuity has led over the years to a considerable accumulation of societal wealth that played an important role in improving the lot of the Muslim community. As a reflection of its increasing contribution to the economy, awqaf as a non-profit institution has come to be known as the third sector, as distinct from the government sector also known as the first sector, and the private sector sometimes called the second sector.<sup>4</sup>

Awqaf organisations are Islamic not-for-profit entities with a wide diversity of structures and purposes. Their operations dovetail into all sectors of the economy and include a wide range of industries including real estate, education, healthcare, social services and recreation. They undertake a broad range of social, cultural and economic activities. They play a significant role especially in areas where public services are insufficient and where the private sector does not find it profitable to invest.

---

2 Cizakca, Murat "Awqaf in history and its implication for modern Islamic economies" *Islamic Studies*, Vol 6 No. 1 Nov 1998, P2.

3 Sheikh Mohammad Abu Zahra awqaf lectures "*Muhadarat fi l-waqf*" p5, 2<sup>nd</sup> edition, Dar-ul Fikr Al-Arabi.

4 Ahmad, Habib, "Legal Environment and nonprofit sector: Implications for growth of awqaf institutions" IRTI/IDB P.3.

Awqaf organizations are not part of government although many perform a public service. They ease the pressure on the public purse and can stimulate the economy in times of economic downturn. Being an awqaf foundation does not necessarily mean being small. A considerable number of them are large-scale organisations with cross-border operations, controlling substantial assets, and employing significant number of people.

#### 4. Legal status and ownership of awqaf

The concept of ownership in awqaf can be quite complex and somewhat confused. There are differences among the four schools of Islamic jurisprudence (*mazhabs*) on who owns the waqf assets. The *Shafeis*, argue that ownership of awqaf belongs to God and what appears to be human ownership is in fact a matter of trusteeship. The *Hanafis* and *Hanbalis* view that the waqf belongs to the beneficiaries although their ownership is not complete in the sense that they 'own' only the benefit or usufruct of the property but cannot dispose of it or use it in any way different from what was decreed by the *waqif* (founder of the waqf). *Maliki* jurists are of the view that a waqf remains in the ownership of the *waqif* and is inherited by his/her legal heirs.<sup>5</sup> Thus the *Malikis* do not insist on the perpetuity of the waqf like the *Shafeis*, *Hanafis* and *Hanbalis*. Ibn Arafah, a *Maliki* scholar defines perpetuity "as long as the property lasts" to include such perishable assets as orchards, livestock, items of furniture and mobile assets.<sup>6</sup>

In Shia Islam, the *Ja'fari* school, also known as "*Imami Shi'ites*" and "*Twelver Shi'ites*" which comprises the overwhelming majority of Shi'ites today, has similar views as the *Shafeis* in respect of the ownership of awqaf, upholding the general rule of "alienating the asset and expending the usufruct". However, the *Ja'fari* school uses '*aql*' "intellect" instead of '*qiyas*' (deductive analogy) in the Sunni schools, which gives Shi'ite jurists more flexibility when establishing Islamic laws.

The term "waqf" implies a distinct legal entity that usually has an indefinite life span. The fact that a waqf outlives the *waqif*, the *mutawalli* and the beneficiary, it has a separate and independent personality "*thimmah*" of its own. This is akin to the concept of the continuing legal entity which was developed in the west over the last three centuries. The waqf, however, differs from the corporate entity by virtue of its moral responsibility. While there is general agreement on the legal status of a corporation, there is no such agreement about its moral status. Corporations do not have a body or a soul; people act on their behalf, and may not be held personally responsible for actions on behalf of a corporation. On the other hand, in an awqaf organization, a more holistic integration of all stakeholders and a strong ethical doctrine of "personal supervision" guide people's behavior. The waqf is perceived as a sacred trust and there is no separation between its legality and morality. While a corporate entity can dispose of its assets and can be imminently terminated by its shareholders, the waqf is protected by a series of Shariah rulings which ensure its irrevocability, alienability and perpetuity. Even if the original purpose of the waqf ceases to exist, the benefit can be assigned to another charitable purpose and the property remains in the domain of the waqf.

5 Al Dardir, Al Sharh al Kabir, Al Dusuki Vol 4, p79.

6 Kahf, Monzer, "Towards the revival of awqaf: A few fiqhi issues to reconsider" 1999, P 1-4.

## Legal Issues Related to Endowment Awqaf Institutions

The dispute among jurists on the principle of perpetuity versus temporality of the waqf is mainly a matter of *ijtihad* [legal interpretation] and is incidental to the noble objective of 'birr' (donating for a benevolent purpose). There are, however, mechanisms by which some perishable or short-lived assets can be held in perpetuity. For example, biological assets such as farm animals, crops and orchards are self-generating and regenerating assets. There are also methods by which inanimate assets can be renewed or replaced by proper provisioning. According to Sheikh Zarqa "everything in waqf is subject to *ijtihad* and there is no single ruling in it that gained unanimity except that the waqf purpose must be benevolent (*birr*)".<sup>7</sup>

### 5. Family awqaf

Some of the earliest awqaf were founded for the benefit of the poor members of the family.<sup>8</sup> Later on, family waqfs (*waqf ahli*) were established for mundane reasons such as to protect a property from falling into the wrong hands or to reduce its exposure to risks such as confiscation by the state or claims by intransigent creditors and rapacious predators.<sup>9</sup> The waqf was also used as an instrument to protect the property from the owners themselves in matters arising – in some cases - from their personal affairs. As a waqf, the property is inalienable and therefore cannot be sold or pledged as collateral. From a legal point of view, the beneficiaries of the family waqf are family members who are regarded as 'objects' having only a 'contingent' interest in relation to the waqf property.

The family waqf lost its innocence in the early 16<sup>th</sup> century as many family awqaf were created as testamentary trusts, arising upon the death of the founder. Some of these waqfs were designed to circumvent Islamic inheritance rules, by favouring the sons and depriving the daughters or disintitling them upon marriage, or by distributing equally between males and females in a way that would be prohibited under the Islamic laws of inheritance.<sup>10</sup> These testaments had a particularly negative impact on the family unity and cast a shadow over the waqf's utility as a family wealth management tool, as they gave rise to disputes that brought them under heavy attack in several Muslim countries. Some countries enacted laws that dissolved existing family awqaf and prevented establishing new ones as happened in Egypt, Syria and Lebanon where family awqaf properties were quarantined as inherited assets and then liquidated and/or distributed to the beneficiaries according to Shariah inheritance rules or the intestacy laws of the country.<sup>11</sup>

The dissolution of family awqaf in some countries is attributed to many factors including the exponential increase in the number of beneficiaries after few generations to the point where the benefit accruing to an individual becomes insignificant; breakdown of the

7 Zarqa, Sheikh Mustafa "Ahkam Al Waqf" University of Damascus Press (1947) P10-15.

8 The creation of family waqfs was encouraged by the Prophet (pbuh) in many *hadiths*. For examples of family waqfs by the companions of the Prophet (pbuh) see Al-Khassaf "Ahkam Al-Awqaf" p 8-17.

9 Cizakca, M (1998), "Awqaf in history and its implication for modern Islamic economies" Islamic economic studies Vol 6 P51

10 Wynen, Thomas, Supra note (43) at 165.

11 Egyptian Law No. 180 September 1952 amending existing Law of Waqf Article 3; Syrian Legislative Decree No. 76 amended by Leg. Decree No. 97 of Nov. 26, 1949; Lebanese Law of Dhurri Waqf, March 1947, Article 13.

relationships among family members; disputes arising between the beneficiaries and the *mutawallis*; and the conflicts of interest arising from *mutawallis* who are also beneficiaries of the waqf they control, and consider their role as a right that can be passed on to heirs as part of their estate.

## 6. Regulating awqaf – historical perspective

Throughout Islamic history, governments considered awqaf as a national resource and tried to bring it under state control. The first attempt by the state to control awqaf took place in Egypt during the period of Mamluk rulers (1250-1517). This was strongly objected to by Muslim scholars that it was quickly withdrawn. The change came with the Ottomans (1281-1918) who in the early nineteenth century enacted laws for awqaf and established a special ministry to oversee awqaf affairs. The most important of these laws was the waqf law of 1863 which regulated the registration, control and management of waqf properties. This law came as a sweeping reform to the prevailing chaos and rogue behaviour of some *mutawallis* in managing awqaf.

During the first half of the twentieth century many Muslim countries issued awqaf laws which were based on the Ottoman laws; and by the second half of the twentieth century, most Arab and Muslim countries had gained their independence and enacted new laws that put awqaf under government control.<sup>12</sup> They established ministries and directorates as government agencies to manage awqaf as a public sector instrumentality. Thus awqaf fell into the hands of the state which covered its administrative expenses from the general budget which gave the government the right of control. However, the degree of control varied from one country to another.<sup>13</sup>

In Egypt, awqaf land accounted for one quarter of the agricultural area of the country when Mohammad Ali Pasha (1805-1848), in the process of building the modern state brought awqaf under state control.<sup>14</sup> The state's control of awqaf land continued until Nasser in 1952 nationalised them as part of the policy of land reform. Large areas of awqaf land were also nationalised in Algeria, Syria, Tunisia, Turkey and Palestine. The nationalisation of awqaf land and the transfer of responsibility from private *mutawallis* to ministries of awqaf meant the demise of the independent identity of the waqf institution and endorsed the waqf as an instrument of government policy.<sup>15</sup>

The government's control of awqaf has led to a significant decline of the sector to the point where awqaf's role as a welfare mechanism was reduced to the point that it became a burden on the public purse. In recent years, many Muslim countries embarked on reforming the administration of awqaf by separating the custody function from awqaf asset

---

12 Awqaf laws were enacted in Egypt and Jordan in 1946, Lebanon in 1947, Tunisia in 1956. Iraq in 1959. India in 195, Malaysia in 1956, Pakistan in 1979.

13 Lane, Jan-Erik and Redissi, Hamadi : "Religion and Politics: Islam and Muslim Civilisation" Second edition, Ashgate Publishing Co. P 101-102.

14 Kahf, Monzer: "The role of waqf in improving the Ummah welfare" P 8.

15 Ibid P 14.

## Legal Issues Related to Endowment Awqaf Institutions

management by establishing separate entities to develop and manage awqaf properties. They recognised that the waqf has a separate personality '*thimmah*' and that awqaf funds are not to be commingled with public funds. Egypt in 1971 established the "Egyptian Awqaf Authority" to take over the management of awqaf properties from the Ministry of Awqaf. In Sudan, the "Federal Corporation of Awqaf" was established in 1987. Kuwait in 1993, founded "Awqaf Public Foundation". In Jordan, the Ministry of Awqaf, Islamic Affairs and Holy Places established "Awqaf Properties Investment Corporation". In Malaysia, at the federal level, the Prime Minister's Department in March 2004 established the Department for Awqaf, Zakat and Hajj (JAWHAR) to coordinate the activities of the states' religious councils in matters relating to awqaf development. The latest is the establishment of "Qatar Awqaf Authority" in 2007 to take over the activities of the former Awqaf Department at Ministry of Awqaf and Islamic Affairs.

In Iran, the 'Waqf and Charity Organisation' (WCO) was established in 1984 as the official body under the Ministry of Culture and Islamic Guidance to oversee, promote, manage and carry out activities and projects that are founded as awqaf. The investment and operating arm of WCO is Iran's Endowment Fund (IEF), whose objectives are to develop, revive, expand, reconstruct and rehabilitate awqaf properties, and provide social assistance as directed by the Waqf and Charity Organisation.<sup>16</sup>

In non-Muslim countries, Muslim communities administer their awqaf properties in accordance with the trust and foundations laws of the country. Many of these laws were inspired from the Islamic waqf system. Muslim communities in these countries establish their awqaf foundations as non-profit organisations that hold titles to waqf properties.

### 7. Custody and management of awqaf

In principle, the *waqif* through a deed determines the objectives of the waqf and its management and succession processes. The waqf manager or trustee (*mutawalli/nazir*) holds the title of the waqf property, exercises legal control and is bound by fiduciary responsibility and moral obligation to protect and administer the waqf for the benefit of the beneficiaries in accordance with the terms of the waqf deed. *Mutawallis* are expected to comply with both the letter and spirit of the waqf condition. The importance of the conditions of the *waqif* is indicated by the often quoted maxim: "The conditions of the *waqif* have the same legal weight as the edicts of the legislator". However, some flexibility is afforded through the differences of the schools of jurisprudence. Abu Hanifah, for example, allows changing the conditions of the *waqif* if there is an overriding public benefit (*maslaha amma*), or when the beneficiaries or the purpose of the waqf come to an end.<sup>17</sup>

The authority of *mutawallis* to act and make decisions on behalf of the waqf carries an immense responsibility and their duties are wider and more onerous than they were assumed

---

16 Kilani, Amjad "An overview on Awqaf and the Waqf laws in the Islamic Republic of Iran" (In Arabic), Published by 'Waqf and Charity Organisation of Iran' 1383H, P 33-42.

17 Zaki, Eissa "A summary of waqf regulations" Kuwait Awqaf Public Foundation, Department of Studies & external Relations 2006AD-1427AH, P 7-9.

to be. As trustees, *mutawallis* have the primary responsibility for prudent management of assets in their custody. As such, *mutawallis* are expected to have a certain level of business skills and investment knowledge to support their role in monitoring the safety and performance of assets under their control. However, because of the nature of awqaf, its religious message and social application, it seems logical that those who are entrusted with the custody and management of awqaf properties are more religiously conscious and therefore employ their faith when managing. But the operating environment is rapidly changing and as a consequence the role of the *mutawallis* is also changing. *Mutawallis* are not only required to act in good faith for the best outcomes for the waqf, but also to be seen acting diligently and ethically, and build trust among those they deal with. Due to the unscrupulous behaviour of some *mutawallis* awqaf had lost much of the respect and trust of the community. *Mutawallis* have to overcome image problems. They need to develop behavioural characteristics and bring awqaf management into line with community expectation, in order to change the traditional image as persons who insular, ignorant, sceptical and as much a business risk as being concerned only with the social aspects of the waqf. *Mutawallis* have the responsibility to safeguard and grow assets in their custody and produce returns rendering it harder to act solely on their beliefs.

### **8. Enabling legal environment**

One of the major impediments for the development and growth of awqaf is the lack of constructive legal and regulatory environment. Without a good sustainable environment, it is difficult to develop an industry. Awqaf is an economic sector built on voluntary contribution of assets and on mostly voluntary contribution of services. Therefore, the regulatory environment should foster public confidence in the waqf, encourage donors, and promote ethical and proactive behaviour of employees, volunteers and *mutawallis*. Donors usually are generous and feel more comfortable with organisations whose operations are governed by clear and applicable standards of accountability and transparency. Also, financiers are more willing to provide capital for projects of organisations that adopt best practices of corporate governance.<sup>18</sup>

Unlike commercial corporations, the services delivered by awqaf may often be intangible and difficult to measure. Companies have clear delineations about shareholders, with all reporting geared towards profits. The position is not so simple for awqaf organisations. Regulated mainly by Shariah and restricted by *waqif* conditions, many awqaf foundations consider regulatory and compliance issues of corporate governance as costly and unnecessary administrative burdens. Unlike commercial corporations, staff in an awqaf foundation is comprised of low-paid professionals or volunteers who have chosen to work in awqaf for less tangible rewards. Their loyalty is more to the cause of the waqf than to the organisational entity. They are mainly concerned with the social aspects and pay little attention to financial efficiency or accountability. They claim that by legislating what is effectively an issue of faith, the very fabric of awqaf will be undermined.

---

18 O'Halloran, Kerry "Creating an Enabling Environment for Private Philanthropy: the Role of Charity Law in Northern Ireland" *The International Journal of Not-for-Profit Law* Volume 1, Issue 3, March 1999.

## Legal Issues Related to Endowment Awqaf Institutions

Strategy formulation in an awqaf foundation can be subject to a unique and complex set of influences. What is deemed to be appropriate strategy will be conditioned by concern not to violate the conditions of the *waqif*, the wishes of the donors and the legal environment. The concerns of non-beneficiary stakeholders should also form part of awqaf foundations' responsibilities and as such *mutawallis* should have the duty to act in the interest of the entire community. These days no organisation is immune to public scrutiny, not even a shelter or an orphanage that does not have a blemish to its name. Therefore the impact of awqaf's performance on the community must be positive and the organisation must be seen to be operating in compliance with community standards and expectations.

The major challenge faced by awqaf is ensuring that the massive treasure of awqaf is preserved, developed, continues to grow and contribute to the social and economic development of the *Ummah*. This can be met only by creating an enabling legal environment – one that creates a level playing field for awqaf managers and causes them to be transparent and accountable and enables them to strengthen their operational undertakings in order to fulfill their obligations to donors, beneficiaries and all other stakeholders.

### 9. Flexible and efficient awqaf law

Awqaf is a global sector and many awqaf organisations have international presence acting as trustees and custodians (*mutawallis*) of a plethora of assets, cash flows and cross-border investments, operating across multiple jurisdictions with different legal systems, regulatory requirements and cultural norms. It is not rare to find a waqf property in one country and the beneficiaries in another while the waqf organizational entity is based in a third country.<sup>19</sup> Thus, a waqf may fall under different jurisdictions depending upon the type of connection to the jurisdiction: the connection of the awqaf organisation to the jurisdiction, i.e., where the foundation was established; the connection of the waqf asset to the jurisdiction, i.e., where the asset is located; and the connection of the beneficiaries to the jurisdiction, i.e. where the beneficiaries reside.

In a globalised environment, a waqf has a much broader exposure than it does domestically. The same waqf may be subject to different laws depending upon the type and degree of connection to the jurisdiction. Awqaf are regulated by the country's local awqaf law, if there is one, or are subject to laws which are designed for other sectors. In general, the existing awqaf laws are not written to operational requirements. They mainly define the rules of overseeing the waqf and the relationships among stakeholders, but fall short of addressing the developmental needs of the sector. On the other hand, regulating awqaf by applying other laws puts the sector at a disadvantage inasmuch as the sector's specific requirements may not be served by such laws. The harmonisation of awqaf laws across national boundaries is essential for the development and growth of the sector. What is needed is a unified awqaf law that applies across countries. However, there is no unanimous agreement on developing awqaf laws with global application. The states have powers, rights and privileges to enact their

---

<sup>19</sup> Awqaf organisations with cross-border investments and beneficiaries include World Assembly of Muslim Youth (WAMY), OIC Solidarity Fund, Islamic Daawa Organisation, Sharjah Awqaf General Trust and Kuwait Awqaf Public Foundation.



laws. Many jurisdictions consider that their existing waqf laws are adequate for regulating their awqaf; and what may be applicable to one country may not be to the next.

To be acceptable internationally, the global awqaf law should provide only the conceptual framework and should be broadly stated to allow individual governments to modify it taking into account the legal code, the social structure, the ethnic composition and the particular needs and circumstances of the country. The global ideal awqaf law should be a principle-based framework that provides an authoritative benchmark for awqaf organisations across jurisdictions. The intention is not to substitute a local law by another or to morph all the different national awqaf laws into one global law. A model international awqaf law should give a strong but flexible legislative framework to facilitate its worldwide use. If it is too strict or too detailed, then it will be met with less satisfaction and more resistance. It should be designed to appropriately regulate the sector and create incentives for it to expand. Like the 'corporations act' in common law countries, the awqaf law should have a system of replaceable rules, so that awqaf organisations can design their by-laws to fit their needs and circumstances more closely. Hence, the content of the legal rules should not be determined simply by the wording of a text, but ultimately by legal practice and coherence guided by the principles of Shariah. From a juridical point of view, the awqaf law should be interpreted less strictly than other laws and more attention should be given to the intent of the law than its formal expression.

A number of mechanisms exist to deal with these challenges, including a global code for ethical behaviour, international treaties and multilateral agreements. However, the main difficulty is that there is no "global sovereignty" to push along such a process. Self-regulation is another possible solution. The sector shows great concern for ethics based on fundamental values such as honesty, integrity, fairness, trust, commitment, compassion and responsibility. These values are especially important for awqaf as it is through this sector where social impacts are more visible. While standard regulations serve as a model of how awqaf organisations should operate, in these areas awqaf organisations are better placed to regulate their own activities, and can produce more social cooperation and better economic outcomes than any government-mandated rules.

### **10. Corporate governance**

A key issue to awqaf is the need to maintain trust between the waqf organization and its stakeholders. In awqaf, good corporate governance involves more than compliance with standards of transparency and reporting. It is the assurance that assets and resources are managed in the interests not only of the beneficiary groups but of all stakeholders.

The lack of uniformity in reporting and the failure of many awqaf organisations to produce financial reports, limits their accountability to the *waqifs*, to beneficiaries, and other stakeholders. Most awqaf organisations design their annual reports to be used as public relations tools to present themselves to as an attractive entity for donors' funds. This type of reporting is largely unregulated leading to problems of comparability and reliability. Confusion, uncertainty and sometimes unscrupulousness are perceived in the texture of

## Legal Issues Related to Endowment Awqaf Institutions

awqaf organisations. Therefore, in order to correct this image and to bridge awqaf culture of philanthropy and issues of organisational management, a suite of internationally recognised standards of corporate governance must be established.

The establishment of sector-specific standards requires time to evolve, and for awqaf the setting of standards faces higher hurdles. Based on fundamental social values, awqaf governance standards should consider the legal, ethical and human issues and deal with how awqaf organisations should act to be transparent and accountable in their program operations, asset and resource management, fund raising, financial management, and non-financial performance.

Contrary to popular belief, awqaf organisations have many similarities to private sector corporations. In some ways, it seems like there is very little difference to the corporate world – assets need to be managed, revenues to be earned, bills to be paid and reports to be made. They also undertake a wide range of activities such as investment, project management, fund raising and maintenance of key banking relationships. The private sector offers a very effective model of corporate governance, and there is greater recognition for the accountability tools used in the corporate world. The private sector is better regulated, leading to more discipline, risk-awareness, and sustainability assurance. Awqaf may adopt some of the private sector concepts of corporate governance and apply some of its commercial principles and benchmarks. For example, awqaf, as an endeavour that looks beyond profit motives to social good, can use result-based accountability as its evaluation framework to measure the impact of its social programs on beneficiaries and communities.<sup>20</sup> Awqaf may also proclaim the guiding principles of the ‘Donor Bill of Rights’ which was created by the Association of Fund Raising Professionals (AFP) and endorsed by numerous charity and non-profit organisations throughout the world.

Corporate governance standards may initially be introduced as a ‘good practice guide’ for awqaf. The ‘Guide’ can be designed as a working tool for *mutawallis* to improve accountability, transparency and waqf management. It might include provisions covering qualifications, appointment and responsibilities of awqaf *mutawallis*, such as administering *waqf deeds* and the conditions of the *waqif*, remuneration and management fees and procedures to be followed for allocating contributions and procedures that help ensure that awqaf assets are invested with due care, skill and diligence. To be effective, these standards should be given the force of law, such that breaching the standards is a breach of the law.

The perpetuity of the waqf creates issues of trusteeship succession and highlights the need for the corporate *mutawalli*. A waqf foundation, as an incorporated entity, has an indefinite life and a distinct patrimony independent of its founders. While a waqf can be managed by an individual, a corporate structure has obvious advantages. The foundation structure allows the segregation of duties and allocation of responsibilities according to areas of specialisation. A board of directors overseeing the waqf would be more able to enhance welfare of the target groups.<sup>21</sup>

---

20 Mark Friedman “Results-based Accountability Framework” [http://www.unitedwaydm.org/UserDocs/28-\\_RBA\\_description.pdf](http://www.unitedwaydm.org/UserDocs/28-_RBA_description.pdf).

21 Habib Ahmad “Role of Zakah and Awqaf in Poverty Alleviation” Occasional Paper 8, p.17 IDB/Islamic Research & Training Institute 2004.

The corporate structure underlines the need for licensing regulations where *mutawallis* or waqf administrators need to be certified and licensed. The certification of *mutawallis* sets a process that will see standards of appropriate qualification and personal competence to ensure that awqaf *mutawallis* possess the highest level of transparency, accountability and professionalism. Just as company law provides that listed companies appoint an auditor, awqaf governance laws should also make it mandatory for awqaf organizations to be audited. Such audits should ensure compliance with Shariah, the rulings (*fatawi*) of the *Fiqh Academy*, AAOIFI auditing standards<sup>22</sup>, the conditions of the *waqif* and all matters relating to the waqf. A perceived conflict between the *mutawalli* and his obligations to the waqf or non-compliance with any of the regulations should lead to revoking of the *mutawalli's* license.<sup>23</sup>

### **11. Issues of sustainability and profitability of awqaf**

Sustainability is not anything new for awqaf. It's a term that pools together a number of activities that awqaf has been practicing for the last 1400 years. Like all organizations, awqaf have to generate revenues to fund their operations. Foundations need to generate sufficient cash from the assets in custody, or appeal to donors who may have their own particular view of what objectives and services that the organisation should be providing. Nevertheless, donations are uncertain and unpredictable and as a result of lingering financial crises and the mounting pressure on charities to declare their funding sources, corporations and individuals are now giving less. Many awqaf foundations have reported that there has been noticeable reduction in donor funds and are having difficulty in achieving financial sustainability. Many are finding it necessary to expand their revenue base to include steadier forms of income from commercial activity and investments. Their social work is getting more intimately enmeshed with the pursuit of business interests. This spills over into the increasingly competitive environment where awqaf have to compete in the marketplace with the commercial sector. These endeavours raise concerns about the impact of such activities on the social mission of the foundation.

There is a fundamental difference between awqaf and the commercial world in calculating the consequences of business decisions. In companies, decisions are justified in terms of their short term effect on profitability and shareholder value. While in awqaf, business decisions are commonly considered good if they achieve long term benefits for their beneficiaries.

Awqaf organisations have different purposes and processes for generating revenues. Their commercial activities are usually complementary pertaining mainly to the maintenance and utilization of the awqaf properties as well as other economic activities to generate income that may be utilised for the achievement of their goals. Profitability is not their main credo and their ultimate goal is not financial. Their obligation for asset protection and custody emphasises ongoing viability rather than the pursuit of short-term profit maximisation.

---

22 Accounting and Auditing Organisation for Islamic Banks and Financial Institution – Auditing Standards for Islamic financial institutions.

23 Al Dardir, Al Sharh al Kabir, Ali Khalil Vol 4, p88 - An awqaf *mutawalli* can be removed by a judge if he is disqualified for any of these reasons.

## Legal Issues Related to Endowment Awqaf Institutions

Awqaf stakeholders include donors, *waqifs*, *mutawallis*, beneficiaries, clients, employees, volunteers and government. Each of these groups consists of individuals of diverse nationality, culture, age, education and socio-economic status. Such groups will have different values, interests, goals and perceptions of acceptable performance. In responding to this list of stakeholders, awqaf organisations may face a problem of balancing financing and operational objectives. The financial objectives can be readily expressed in quantitative terms, while operational objectives are more conventionally expressed in qualitative terms. There is the risk of overemphasising the financial objectives at the expense of the operational objectives, thereby inducing a form of role-reversal where operational objectives support financial objectives, rather than the financial objectives support the organisation's operational objectives. Thus awqaf foundations must seek a balance between being financially efficient and socially effective. There is little use in being a highly cost efficient operation if the foundation is proving to be ineffective in delivering successful outcomes in operational terms. Likewise, an awqaf foundation that is highly effective in meeting its operational objectives, but which is inefficient financially soon finds itself unable to continue delivering services as its resources drain to critical levels.

The dichotomy between sustainability and profitability is false. There is a misconception among some that because an organisation is a waqf, it should not seek profits. Some stakeholders believe that awqaf foundations should break even or distribute the surplus if there is one. Thus, the waqf is seen as a flow-through entity that is a conduit of income to beneficiaries and not a receptacle to accumulate it.<sup>24</sup> Responsible awqaf organisations take a long term view when investing. They make investments that may not necessarily yield short-term profit but that stand them in good stead to realise their mission well into the future. The main difference between awqaf and the private sector is that in the corporate world, surplus is used to create individual wealth. In awqaf, the surplus is used to accomplish a mission. Achieving financial sustainability is a goal that all awqaf organisations should strive for. Imagine, for example, an orphanage operated by a waqf foundation. If it does not have any surplus funds to meet ongoing operating and future capital costs, the orphanage may be forced to close down. The inability to access any surplus funds from its own reserves may result in the withdrawal of much needed community service.

### 12. Policy implication

With the rise of popular movements like "human rights" and "economic equality", governments in Muslim countries assumed direct responsibility for the welfare of their citizens and the role of awqaf was marginalised. However, in spite of government's control, awqaf remained more firmly tied to society than to the state. Government's welfare programs have been unable to serve efficiently all of the social needs, especially the delivery of speedy aid and humanitarian support to vulnerable groups who perceived government's actions with a lot of dissatisfaction and suspicion. On the other hand, faith-based charity institutions such

---

<sup>24</sup> Flow-through entities, also known as pass-through entities or 'fiscally transparent entities', are legal entities where income 'flows through' to beneficiaries.

as waqf and zakah enjoy a higher degree of popular trust having grassroots knowledge and much better access to people in need of support than any government agency. Being an act of worship, the practice of waqf as a voluntary act of benevolence gave the sector public support that contributed to a large degree in shaping its independence.<sup>25</sup>

Given the apparent support for awqaf at the local and national levels, the sector needs not operate at the periphery of socio-economic activity, but should rather be mainstreamed within the state's legal, social and economic systems. The waqf has relations with all areas of social and economic development such as housing, employment, social amenities, investment and commercial activity at zero cost to the state. Therefore, a great deal of thought should go into government policies which impact on the awqaf as it intersects with other sectors of the economy. It is imperative that the impact of any policy of government on awqaf should not hinder the sector's investment and its capacity to grow. Policies which restrict free cash flow could affect awqaf's capacity to be of service to its beneficiaries and ultimately to government.

Awqaf is a business sector, albeit not-for-profit, and despite its role as a welfare mechanism, or perhaps because of it, the awqaf sector appears to have an edge over other sectors. The sector is regarded as relatively resilient and recession proof. Awqaf organisations are resistant to market forces because their assets are donated and have access to free funds and services. They have low overheads and enjoy tax concessions. They can turn social projects into cash-flow projects, and exercise considerable discretion in their operations. Yet, because of awqaf's private and usually esoteric nature, and lack of certainty about how they are governed and regulated, the sector appears to work in isolation from other sectors.

Historically, awqaf development has been a contention between open market competition and protectionism. Lately, awqaf is getting more attention from both the public and the private sectors. Awqaf organisations are now competing commercially in a wide range of business activities such as real estate, healthcare, trade, industry and agriculture. As awqaf organisations are entering into various types of partnerships with the private sector, disputes are likely to arise and frustrate such arrangements. Awqaf's investments are more about social and cultural values than about financial returns. There were also reports of some for-profit enterprises being established as charitable waqfs in order to benefit from the privileges and tax concessions granted to foundations, doing some charity work to cover up their objectives. With such dubious actions, the result is often confusion, uncertainty, dissension, and in some cases conflict particularly in the area of "business versus charity".

Legal reforms concerning awqaf have loomed large in comparative studies of law and society. Enacting an awqaf law will invariably involve striking a balance between protecting awqaf assets, developing the sector, maintaining equitable relationship with other sectors and examining the effect of other laws on awqaf. In an economic, social and governance context, the law should assist in restoring faith in awqaf and in creating a more efficient sector.

---

25 Bello, Dogarawa Ahmad: "Poverty alleviation through zakah and waqf institutions, A case study for the Muslim Umma in Ghana". MPRA Paper No. 23191, posted 10. June 2010 13:38 UTC.

## Legal Issues Related to Endowment Awqaf Institutions

There are concerns about extending regulatory control across countries. Applying the same rules to control foundations under different jurisdictions is always a challenge from an enforcement point of view. One set of international standards for awqaf, such as the International Reporting Financial standards (IFRS) for accounting or Basel II for banking, is for the most part a good thing, ultimately creating more efficient sector. But it must be recognised that different circumstances and disparate cultures exist in different countries and that each country may have to do its own thing in terms of the form of its awqaf standards. As the international standards gain acceptance, governments will be motivated to adopt them as their national standards in regulating awqaf organisations operating in and from their territories.

### 13. Concluding remarks

Awqaf institutions are effective organisations for the socio-economic, cultural and religious development of a country. They have no direct political involvement, although they exercise considerable influence on the country's political and social life. The development of the awqaf sector is on the national agenda of many Muslim countries as a strategy to boost the economy and complement government's social programs.

One of the most critical problems facing the efforts to develop the awqaf sector is the widespread lack of regulations prescribing acceptable norms of corporate governance. As charitable institutions, awqaf foundations are perceived to lack the organisational discipline of for-profit corporations. This has resulted in a very slow pace of developing awqaf properties, hence the reason we see many awqaf properties often in prime locations remaining vacant, under-developed, or under-utilised. Some were even lost due to squatting, encroachment or sheer neglect.

The issue of corporate governance is central to the idea of 'sustainable development'. Awqaf must be transparent and accountable in respect of their funding and operations. Today, awqaf foundations have a broad business focus. They are taking responsibility for a wider range of activities in the commercial, industrial, agricultural and services sectors. Areas where guidance is required include institutional, legal and regulatory disciplines. This entails the skilling and empowerment of *mutawallis* and managers to be effective gate keepers and responsible stewards of the assets under their control, and to enable them to charter the continued growth of their organisations.

The renewed interest in awqaf offers an opportunity to learn from the mistakes of the past and to construct a modern legal and regulatory framework. There will be a lot of footwork in putting an international awqaf law into practice. There needs to be cooperation among regulators to develop a global awqaf law that rationalises legislation among jurisdictions. Islamic regulatory and standards setting bodies of the Islamic financing industry should embark on a comprehensive study of awqaf. The collaboration of institutions like the Islamic Fiqh Academy, Islamic Financial Services Board (IFSB) and Accounting and Auditing Organisation for Islamic Financial Institutions (AAOIFI), together with the Islamic Development Bank (IDB) and Islamic

Research and Training Institute (IRTI) and other related parties, will make it possible for an international awqaf law to evolve in a responsive and uncontroversial manner. Recognising that awqaf foundations are non-profit entities holding valuable assets and providing essential social services, the law should offer adequate protection for awqaf assets and to donors and beneficiaries. The real reform agenda for awqaf is to have succinct, relevant, understandable and implementable standards that optimise efficiency and effectiveness of the sector and the knowledge, expertise and leadership of awqaf professionals.

With the right transparency, stability, long term planning and guidance, the prospects for awqaf are great and the more we delay this important concept, the more the awqaf sector is placed at disadvantage progress-wise.

### References

Ahmed, Habib (2007), *Legal Environment and Nonprofit Sector: Implications for Growth of Awqaf Institutions*, Islamic Research and Training Institute, Islamic Development Bank, Jeddah.

Ahmed, Habib (2004), *Role of Zakah and Awqaf in Poverty Alleviation*, Islamic Research and Training Institute, Islamic Development Bank, Jeddah

Ahmed, Hasanudddin (1998), *Strategies to develop waqf administration in India*, Research paper No. 50, Islamic Research and Training Institute, Islamic Development Bank, Jeddah

*La Zakat et le Waqf: Aspects historiques, juridiques et économiques*. Actes de seminaire tenu au Benin du 25 au 31 Mai 1997, edite par Dr. Boualem Bendjilali, Banque Islamique de Developpement, et Istitut Islamique de Recherches et de formation

Bello, Dogarawa Ahmad (2009): *Poverty Alleviation through Zakah and Waqf Institutions: A Case for the Muslim Ummah in Ghana*. Ahmadu Bello University, Zaria-Nigeria. Online at <http://mpira.ub.uni-muenchen.de/23191/>

MPRA Paper No. 23191, posted 10. June 2010 13:38 UTC

Brody, Evelyn (2005), "Charity Governance: What's Trust Law Got To Do With It?", *Chicago-Kent Law Review*, 80, 641-87.

Chapra, M. Umer (1985), *Towards a Just Monetary System*, The Islamic Foundation, Leicester.

Cizakca, Murat (2000) *A History of Philanthropic Foundations: The Islamic World From the Seventh Century to the Present* (Istanbul: Bogazici Univ)

Dallah Albaraka (1994), *Fatawa: Shari'ah Rulings on Economics*, Dallah Albaraka Group , Research and Development Dept., Jeddah.

Edelman, Lauren B. and Mark C. Suchman (1997), "The Legal Environments of Organisations", *Annual Review of Sociology*, 23, 479-515.

Gerber, Haim "The Waqf Institution in Early Ottoman Edirne" *Asian and African Studies*, 1983, Vol 17, pp 29-45

<http://www.oecd.org/dataoecd/56/36/1922428.pdf>.

## Legal Issues Related to Endowment Awqaf Institutions

International Fellows in Philanthropy Program (IFPP) (2000), *Toward an Enabling Legal Environment for Civil Society*, Institute for Policy Studies, Center for Civil Society Studies, Johns Hopkins University, Baltimore.

Kahf, Monzer (1999), 'Towards the Revival of *Awqaf*: A Few *Fiqhi* Issues to Reconsider', Presented at the Harvard Forum on Islamic Finance and Economics, October 1, 1999.

Kahf, Monzer (2004), "*Shari'ah* and Historical Aspects of *Zakah* and *Awqaf*", background paper prepared for Islamic Research and Training Institute, Islamic Development Bank.

Makdisi, John A. (1999), "The Islamic Origins of the Common Law", *North Carolina Law Review*, 77, 1635-1739.

*Management and development of awqaf properties* – Islamic Development Bank/Islamic Research and Training Institute (IRTI) Seminar No. 16 held in Jeddah from 24/12/1983 to 5/1/10984 edited by Dr. Hassam Abdullah Alamin

Mohammed, Sadig Hammd (2006), "Types of Alarsad and Trusts: A Comparative Study from Islamic Sharia Perspective", paper presented at Seminar on Endowments (Awqaf) in Europe, Birmingham, U.K., March 20-22, 2006.

Salamon, Lester M. and Stefan Toepler (2000), "Influence of the Legal Environment on the Development of the Nonprofit Sector", *Working Papers Series No. 17*, The Johns Hopkins Center for Civil Societies Studies, Baltimore.

Schwarcz, Steven L. (2003), "Commercial Trusts as Business Organisations", *The Business Lawyer*, 58, 1-27.

Thomas, Ann Van Wynen (1949), "Note on the Origin and Uses of Trust—Waqfs", *Southwestern Law Journal*, 3, 162-66.

UN-HABITAT 2005 *Waqf (Endowment) and Islamic Philanthropy*. Paper 7 –Islam, Land & Property Research Series, Nairobi, Kenya

Usmani, M. Taqi (1999), *An Introduction to Islamic Finance*, Idaratul Maarif, Karachi.

Zarqa, Shaikh Mustafa (1947), *Ahkam al Waqf*, University of Damascus Press, Damascus (in Arabic).



# BAĞIŞ VE VAKIF KURULUŞLARI İLE İLGİLİ YASAL KONULAR

Dr. M. Hisham DAFTERDAR

QAF Holding – BAHREYN

## 1. Özet

Vakıflar; önemli bir ekonomik sektördür. Bunun önemi; kontrol ettiği kitlesel varlıklarından, önemli sosyal giderlerinden, çalıştırdıkları çok sayıda insandan ve bazı ülkelerin GSYH'sinin yüzde 10 ile 14 arasında fark yaratacak şekilde ekonomiye sağladıkları önemli katkılarından kaynaklanır.<sup>26</sup> Önemli ekonomik çıktısı ve sayısı, büyüklük açısından büyüme göstermesi ve vakıfların mal varlıklarının vakfedildiği kuruluşların çeşitliliği ile birlikte inanç odaklı hayır kurumu olarak vakıflar; hayırseverlerin ve Şeriat bilim adamlarının ötesinde bir ilgi yaratmış ve sektör sadece dini olarak görülmekten çıkmıştır. Odaklandığı alan daha da genişledikçe sektörün aslında bir sanayi olduğu ve giderek hükümetler ve düzenleyici kurullar tarafından daha fazla incelemeye maruz kalmaya başladıkları gün gibi ortaya çıkmıştır.

Sektörün büyüklüğü ve artan ekonomik önemi; İslami finansman sanayisinin kanun yapıcılarının ve standart belirleyicilerinin ciddi anlamda dikkatini çekmesini sağlamıştır. Vakıf kurumunu yenileştirmek ve ihmal eğilimini tersine döndürmek ve ayrıca sosyal ve ekonomik kalkınmadaki rolünü geliştirmek için pek çok sayıda konu ele alınmalıdır: Düzenleyici çerçeve nasıl çalıştırılmalıdır? Düzenlemeler; vakıfların geliştirilmesine ve yeni vakıfların kurulmasına yardımcı olabilir mi veya bunu durdurabilir mi? Eş biçimlilik mi gerekli? Ve bu nasıl işe yarayacaktır? Kurumsal yönetim için ideal model nedir? İş ve siyasi ortamla ilgili diğer özelliklerin ortaya çıkardığı parametreler içerisinde bu model işe yarar mı? Sürdürülebilirlik ve karlılık konusu nasıl değerlendirilebilir ve sürdürülebilir olmak için vakıfların kar amacı gütmemesi mi gerekir? Vakıfların kar amacı gütmeyen sektör özelliği ile büyüme ve karlılık istemesi arasında bir çelişki görüyor muyuz? Vakıflar ve işi kombine etmek kabul edilebilir özellikte midir? Bu etik midir ve paydaşları nasıl etkileyecektir?

Vakıflar sektörü ve yönetimi genellikle çok iyi anlaşılmaz. Bu sorulara tam yanıt verilmesi, ancak bu sunum içeriğinin çok ötesinde olmasına rağmen ilgilenmemiz için önemli olduğu ortaya çıkan çok sayıda konu vardır. Bu çalışma; vakıfların İslami finansman endüstrisinin ana damarı ile entegre olması için ilgili konulara odaklanacaktır. Çalışma ayrıca düzenleyici kurulları, vakıfları ve tüm vakıf paydaşlarını ilgilendiren hususları ele alacaktır.

## 2. Giriş

Vakıf kurumu; İslami sosyo-ekonomik kalkınma modelinin üzerine inşa edildiği temel olan, Peygamber Efendimiz (s.a.v.) tarafından tavsiye edilen bir *sünnettir*. İslam medeniyetinin bir özelliği olarak vakıf tarihi; eğitimden sağlık hizmetlerine ve refaha kadar uzanan sosyal hizmetler alanında elde edilmiş göze çarpıcı başarılarla doludur. Vakıflar özellikle fakirlere olmak üzere genel anlamda tüm topluma hizmet etmiştir. Vakıflar ayrıca çevrenin

26 Khan, Fahim "Fakirliğin azaltılması stratejilerinde inanç tabanlı kurumların (Zekat ve Evkaf) entegre edilmesi" İslami Araştırma & Eğitim Kurumu (IRT/IDB) P.14 Ayrıca John Hopkins University "GSYİH'e kar amacı gütmeyen katkı" sürümüne de bakınız. <http://www.jhu.edu/news/home07/sep07/gdp.html>.

## Bağış ve Vakıf Kuruluşları ile İlgili Yasal Konular

korunmasına, hayvanlar ve bitkilerin korunmasına katkıda bulunmuştur. Camiler, büyük hastaneler, üniversiteler, kütüphaneler ve müzeler, hayvan korumaları ve ibadethaneler vakıf olarak kuruldu. Ancak bu başarılarla rağmen vakıflar tarihi; çalkantılı olaylarla da doludur. Yüzyıllar boyunca hükümetler; vakıfları kamu mülkü ve ulusal varlığın bir parçası olarak düşünmüş, bu kurumu çeşitli derecelerde kontrol altında tutmuşlardır. Hükümetlerin uyguladığı kontrol; sadece daha az sayıda yeni vakıf kurulmasına değil aynı zamanda büyük vakıf toprak alanlarının kamulaştırılmasına da yol açacak şekilde vakıf sistemini olumsuz yönde etkilemiştir.<sup>27</sup> Ayrıca finansman alanında görülen hileler ve bazı vakıf yöneticilerinin yolsuzluğu (mütevelliler / nazırlar) pek çoğunun yeteri kadar geliştirilmemiş veya onarımsız bırakarak mülklerin kaybedilmesine ve kötüleşmesine yol açmış, vakıfların gizli varlığı büyük oranda kullanılmamaya devam edilmiştir.

Günümüzde pek çok Müslüman ülkesinde vakıflar; ekonomik büyümenin sürücüsü olarak amacını henüz gerçekleştirememiştir. Büyümenin önünde duran en büyük engellerden bir tanesi; uygun yasal ortamın yetersizliğidir. Hukuki reformların ve modernleştirilmiş Şariat tabanlı modelin uygulanmasının ve yönetim çerçevesinin vakıfların gelişmesini önleyen engelleri kaldırması ve ülke için verimli büyüme yaratması gereklidir.

### 3. Üçüncü Sektör

Evkaf (tekili, vakıf); İslam'ın sosyal olarak yararlı gördüğü neden veya devam eden hayırsever kurumu olarak (sadaka-i cariyeye) sürekli bir güven kapsamında tutulması amacıyla bağışlanan, vasiyet olunan veya satın alınan varlık anlamına gelen Arapça bir kelimedir.<sup>28</sup> Bu süreklilik durumu yıllar boyunca Müslüman topluluğunun büyük bir kısmını geliştirmede önemli rol oynayan büyük oranda toplum varlığının birikmesine yol açmıştır. Ekonomiye sağladığı yansıması olarak kar amacı gütmeyen bir kurum olan vakıflar; birinci sektör olarak da bilinen hükümet sektöründen ve ikinci sektör olarak özel sektörden ayrılan üçüncü sektör olarak da bilinir hale gelmiştir.<sup>29</sup>

Vakıf kuruluşları; çok çeşitli yapıları ve hedefleri ile birlikte kar amacı gütmeyen İslami kuruluşlardır. Bu kuruluşların etkinlikleri tüm ekonomi sektörleri ile iç içe geçmiştir ve gayrimenkul, eğitim, sağlık, toplumsal hizmetler ve eğlence dahil olmak üzere çok sayıda sanayi türü içermektedir. Çok geniş sosyal, kültürel ve ekonomik etkinlikleri üstlenirler. Özellikle kamu hizmetlerinin yetersiz olduğu alanlarda ve özel sektörün yatırım yapmayı karlı bulmadığı alanlarda önemli rol oynarlar.

Vakıf kuruluşları; kamu hizmetleri gerçekleştirmesine rağmen hükümetin bir parçası değildir. Kamu bütçesi üzerindeki basıncı azaltırlar ve ekonomik bunalım zamanlarında ekonomiyi tetikleyebilirler. Vakıf olmak illaki de küçük olmak demek değildir. Çok fazla sayıda vakıf; önemli miktarda aktif kontrol eden ve çok sayıda insan çalıştıran sınır ötesi faaliyetleri olan büyük ölçekli kuruluşlardır.

27 Cizakca, Murat "Tarihte evkaf ve modern İslami ekonomiler açısından göstergeleri" Islamic Studies, Cilt 6 No. 1 Nov 1998, P2,

28 Sheikh Mohammad Abu Zahra evkaf dersleri "*Muhadarat fi l-waqf*" s5, 2<sup>nci</sup> baskı, Dar-ul Fikr Al-Arabi,

29 Ahmad, Habib, "Yasal Çevre ve Kar Amacı Gütmeyen Sektör: Evkaf Kuruluşları için Büyüme Göstergeleri" IRTI/IDB P.3,

#### 4. Yasal Durum ve Vakıflar Mülkiyeti

Vakıflar içerisindeki mülkiyet kavramı; oldukça karmaşık ve biraz da kafa karıştırıcıdır. Vakıf aktiflerine sahip olan kişi ile ilgili İslam içtihat biliminde dört farklı okul (mezhep) bulunmaktadır. *Şafi'ler*, vakıf mülkiyetinin Allah'a ait olduğunu ve insan mülkiyeti olarak görünenin sadece yeddi-eminlik olduğunu ileri sürerler. Hanefiler ve Hanbeliler; sadece vakfın kullanım hakkına veya yararına sahip olmalarından ancak bunu vakfedenin (vakıf kurucusunun) karar verdiğinin dışında farklı tasarruf edemeyecek veya kullanamayacak olmalarından dolayı yararlanıcılar vakfın tam mülki sahibi olmasa bile vakfın o vakıftan yararlanan kişilere ait olduğu görüşündedir. *Maliki* hukuk adamları; vakıfların vakfeden kişiye ait olarak kaldığı ve kendi yasal varisleri tarafından miras olarak alındığı görüşündedir.<sup>30</sup> Bundan dolayı Malikiler; Şafiler, Hanefiler ve Hanbeliler gibi vakıfların sürekli olması gerektiği konusunda ısrar etmezler. Bir Maliki bilim adamı Ibn Arafâ; sürekliliği; mülkiyetin, meyve bahçeleri, çiftlik hayvanları, mobilya parçaları ve taşınabilir varlıkları içerecek şekilde 'ayakta kaldığı süreç' şeklinde tanımlar.<sup>31</sup>

Şii İslamı'nda günümüzde büyük bir kısmının Şii'lerin meydana getirdiği *Imami Shi'ites*" ve "*Twelver Shi'ites*" olarak da bilinen *Caferi* okulunun genel 'aktif yabancılaştırma ve yararlanma hakkını tüketme' kuralını benimsemesinden dolayı *Şafiler*'in vakıf mülkiyetine benzer vakıf mülkiyeti görüşleri vardır. Ancak *Caferi* okulu; Sunni okullarında kullanılan 'kıyas' (çıkarımsal analogi) yerine 'aklı' (akıl) kullanmaktadır ve bu da İslami kanunları oluştururken Şii hukuk adamlarına daha fazla esneklik vermektedir.

'Vakıf' kelimesi; genellikle sınırsız ömrü olan kendisine özgü yasal bir kuruluşu ifade eder. Vakfın 'vakıftan, mütevelliden ve yararlanıcıdan daha uzun süre yaşamasından dolayı kendisine ait ayrı ve bağımsız kişilik anlamına gelen '*thimma*' vardır. Bu kavram son üç yüz yıldır Batı'da geliştirilen ve devam etmekte olan yasal kişilik kavramına benzemektedir. Ancak vakıf, ahlaki sorumluluğundan dolayı kurumsal kişilikten ayrılır. Kurumun yasal durumu ile ilgili genel bir anlaşma varken ahlaki durumu ile ilgili böyle bir anlaşma söz konusu değildir. Kurumların gövdesi veya ruhu yoktur; kişiler kendi namlarına hareket ederler ve bir kuruluş adına yaptığı eylemlerden kişisel olarak sorumlu tutulmayabilirler. Öte yandan, vakıf kuruluşunda tüm paydaşların daha kutsal bir şekilde entegre olma güdüsü ve güçlü 'kişisel gözetim' denilen etik doktrin insanların davranışlarına rehberlik etmektedir. Vakıf, kutsal güven olarak algılanır ve bunun yasallığı ile ahlaklılığı birbirinden ayıran bir çizgi yoktur. Kurumsal kişilik aktiflerini imha edip tamamıyla paydaşları tarafından feshedilebilirken vakıf; geri alınamazlığını, elden çıkarılamazlığını ve sürekliliğini sağlayan bir dizi Şeriat kuralları ile korunur. Vakfın ilk amacı mevcudiyetini kaybetse bile fayda başka bir hayırsever amaca aktarılabilir ve mülkiyet vakfın hükmü altında kalmaya devam eder.

Hukuk adamlarının vakıfların kalıcılığı ile geçiciliği ilkesi hakkındaki anlaşmazlıkları esas olarak içtihattan (hukuki yorum) kaynaklanmaktadır ve yeni 'iyilik' hedefi (yüce gönüllük amacı ile bağış yapma) sonucu ortaya çıkmaktadır. Ancak ölebilen veya kısa süreli yaşayabilen varlıkların sürekliliğinin sağlanabildiği mekanizmalar söz konusudur. Örneğin, çiftlik hayvanları, mahsuller ve meyve bahçeleri gibi biyolojik varlıklar kendi kendilerini

30 Al Dardir, Al Sharh al Kabir, Al Dusuki Vol 4, p79.

31 Kahf, Monzer, "Evkafın canlanmasına doğru: yeniden düşünülmesi gereken birkaç fıkıh konusu" 1999, P 1-4.

## Bağış ve Vakıf Kuruluşları ile İlgili Yasal Konular

oluşturabilen ve üreyebilen varlıklardır. Ayrıca cansız varlıkların yenilenebileceği ve yerine yenilerinin getirilebileceği yöntemler de vardır. Şeyh Zarqa'a göre 'vakıf içerisindeki her şey içtihadı tabidir ve vakıf amacının yüce gönüllü (iyilik) olması dışında oy birliği ile kabul edilmiş tek bir kural yoktur.<sup>32</sup>

### 5. Aile Vakıfları

En erken vakıflardan bir kısmı; ailenin fakir üyelerinin faydalanması amacı ile kuruldu.<sup>33</sup> Daha sonra aile vakıfları (*waqf ahli*); mülkiyeti yanlış kişilerin eline geçmesine karşı koruma veya devlet tarafından el konulması veya uzlaşması zor olan alacaklıların ve doymak bilmez açgözlülerin öne sürdüğü iddialar gibi risklere maruz kalmasını azaltma gibi dünyevi nedenlerle kuruldu.<sup>34</sup> Vakıf ayrıca mülkiyeti kendi kişisel işleri sonucunda ortaya çıkabilecek sorunlarda mülkiyet sahiplerine karşı korumayacak bir araç olarak da kullanıldı. Bir vakıf olarak, mülkiyet elden çıkarılamaz özelliindedir ve bundan dolayı satılamaz veya karşı teminat olarak ipotek edilemez. Hukuki açıdan bakıldığında aile vakfı yararlanıcıları; vakıf mülkiyeti ile ilişkili 'rastlantı' çıkarı olan 'nesnelere' olarak görülen aile üyeleridir.

Aile vakfı; kurucunun ölmesi üzerine vesayet trustları olarak kurulduğu 16. yüzyıl başlarında masumiyetini yitirdi. Bu vakıfların bir kısmı; erkek çocukların lehine davranarak ve kız çocukları mahrum ederek veya evlendikten sonra verilen hakları geri alarak veya İslami miras kanunları kapsamında yasaklanacak şekilde kadınlar ve erkekler arasında eşit paylaşım yaparak İslami miras kurallarından kaçma amacıyla tasarlandı.<sup>35</sup> Bu vasiyetnameler; aile birliğini olumsuz yönde etkiledi ve aile varlığı yönetim aracı olarak kullanılan vakıf yararı üzerine gölge düşürdü, pek çok Müslüman ülkede ihtilafların artmasına sebebiyet verdi. Bazı ülkeler; mevcut aile vakıflarını tasfiye etmek için kanunlar koydular ve aile vakıflarının mülkünün miras bırakılan aktifler olarak karantinaya alındığı ve sonra Şeriat miras kanunlarına göre ve ülkenin miras kanunları esas alınarak tasfiye edildiği ve / veya yararlanıcılarına dağıtıldığı Mısır'da, Suriye'de ve Lübnan'da olduğu gibi yenilerinin kurulmasını önlediler.<sup>36</sup>

Bazı ülkelerde birkaç nesil sonra yararlanıcıların kat kat artması ile birlikte bir bireye tahakkuk eden yararın önemsiz olması, aile üyeleri arasındaki ilişkilerin bozulması, faydalanıcılar ve mütevelliler arasında ortaya çıkan anlaşmazlıklar ve kontrol ettikleri vakfın aynı zamanda yararlanıcısı statüsünde olan mütevellilerden kaynaklanan çıkar çatışmaları ve üstlendikleri rolleri menkulün bir parçası olarak varislerine geçecek bir hak olarak düşünmeleri aile vakıflarının çözülmesine neden olan problemler arasındadır.

32 Zarqa, Sheikh Mustafa "Ahkam Al Waqf" University of Damascus Press (1947) P10-15.

33 Aile vakıflarının kuruluşuna; pek çok hadiste Peygamber (SAV) teşvik etmiştir. Muhammed'in (SAV) inanlarının kurduğu aile vakıfları örnekleri için Al-Khassaf "Ahkam Al-Evkaf" s 8-17 bakınız.

34 Cizakca, M (1998), "Tarihte evkaf ve modern İslami ekonomiler açısından göstergeleri" İslam ekonomisi araştırmaları Cilt 6 P51

35 Wynen, Thomas, Supra not (43) at 165.

36 Mısır Kanunu No. 180 Eylül 1952, mevcut Vakıf Kanunu Madde 3'ü değiştirmiştir; Suriye Mevzuat Karar No. 76, 26. Kasım 1949 tarihli 97 nolu Kararname ile değiştirildi; Lübnan Dhurri Vakfı Kanunu, Mart 1947, Madde 13.

## 6. Vakıfların Düzenlenmesi – Tarihi Perspektif

İslam tarih boyunca hükümetler vakıfları ulusal kaynak olarak düşünmüş, bunu devlet kontrolü altına sokmaya çalışmıştır. Vakıfları kontrol etmek için devlet tarafından atılan ilk adım; Memluk hakimiyeti döneminde Mısır'da gerçekleşti (1250 -1517). Bu adım Müslüman bilim adamları tarafından kesinlikle reddedildi ve hemen geri alındı. Değişiklik; on dokuzuncu yüzyılın ilk dönemlerinde vakıflar için kanun çıkaran ve vakıf işlerini yönetmek için özel bakanlık kuran Osmanlılar (1281 – 1918) ile birlikte geldi. Bu kanunların en önemlisi; vakıf mülklerinin tescilini, kontrol edilmesini ve yönetilmesini düzenleyen 1863 tarihli vakıf kanunuydu. Bu kanun; vakıfların yönetiminde yer alan bazı mütevellilerin uygunsuz davranışlarını ve devam eden karmaşıklığa çözüme kavuşturan bir reform olarak geldi.

Yirminci yüzyılın ilk başlarında çok sayıda Müslüman ülke Osmanlı kanunlarını esas alan vakıflar kanunlarını düzenledi; ve yirminci yüzyılın ikinci yarısına gelindiğinde pek çok Arap ve Müslüman ülkeleri bağımsızlıklarını elde etti ve vakıfları hükümet kontrolü altına sokan yeni kanunlar getirdi.<sup>37</sup> Kamu sektörü aracı olarak vakıfları yönetecek hükümet kurumları sıfatıyla bakanlıklar ve müdürlükler oluşturdular. Böylece, vakıf; hükümete kontrol hakkı vermesine yol açacak şekilde genel bütçeden idari giderlerini karşılayan devletin eline geçti. Ancak kontrol derecesi ülkeden ülkeye değişiklik gösterdi.<sup>38</sup>

Mısır'da vakıf arazisi; modern eyaleti inşa etme aşamasında Muhammed Ali Paşa (1805-1848), vakıfları devlet kontrolü altına soktuğunda ülkenin tarım alanının çeyreğini oluşturuyordu.<sup>39</sup> Devletin vakıfları kontrol etmesi; 1952 yılında Nasser bunları toprak reformu politikasının bir kısmı olarak kamulaştırmaya kadar devam etti. Geniş vakıf arazisi alanları ayrıca Cezayir, Suriye, Tunus, Türkiye ve İran'da da kamulaştırıldı. Vakıf arazisinin kamulaştırılması ve sorumluluğun özel mütevellilerden vakıf bakanlıklarına aktarılması; vakıf kuruluşunun bağımsız kimliğinin yok olması anlamına geldi ve vakfı, devlet politikasının bir aracı haline getirdi.<sup>40</sup>

Ülkenin vakıfları kontrol etmesi; vakıf refah mekanizması rolünün kamu cüzdanına bir yük olduğu noktaya kadar gelerek önemli oranda sektörün ivme kaybetmesine neden oldu. Son yıllarda çok sayıda Müslüman ülke; vakıf mülklerini geliştirecek ve yönetecek ayrı kurumlar oluşturarak vakıfların aktif yönetiminden sorumluluk fonksiyonunu ayırarak vakıf idaresinde reform yapmaya başladı. Vakfın ' ayrı bir kişiliği olduğunu ve vakıf fonlarının kamu fonları ile karıştırılmaması gerektiğini fark ettiler. 1971 yılında Mısır; vakıf mallarının yönetimini Vakıflar Bakanlığından almak için 'Mısır Vakıflar Makamını' kurdu. Sudan'da 1987 yılında "Federal Vakıflar Kurumu" kuruldu. 1993 yılında Kuveyt 'Vakıflar Kamu Kuruluşunu' kurdu. Ürdün'de İslami Vakıf İşleri ve Kutsal Yerler Bakanlığı, 'Vakıf Malları Yatırım Kurumunu' kurdu. Malezya'da federal seviyede 2004 yılı Mart ayında Başbakan; vakıfların geliştirilmesi ile ilgili konularda eyaletlerin din meclisleri etkinliklerini koordine etme amacıyla Vakıf, Zekat ve Hac Bölümünü

37 Evkaf kanunları 1949'da Mısır'da ve Ürdün'de; 1947 yılında Lübnan'da, 1956 yılında Tunus'ta, 1959 yılında Irak'ta, 195 yılında Hindistan'da, 1956 yılında Malezya'da, 1979 yılında Pakistan'da konuldu.

38 Lane, Jan-Erik ve Redissi, Hamadi : "Din ve Politika: İslam ve Müslüman Medeniyeti" Second edition, Ashgate Publishing Co. P 101-102.

39 Kahf, Monzer: "Ümmet refahını geliştirmede vakfın rolü" P 8.

40 Bknz P 14.

## Bağış ve Vakıf Kuruluşları ile İlgili Yasal Konular

(JAWHAR) kurdu. En son; Vakıf ve İslam İşleri Bakanlığında önceki Vakıflar Dairesinin etkinlerini devralmak için 2007 yılında 'Katar Vakıflar Makamı'nı kurdu.

İran'da 'Waqf and Charity Organisation (Vakıf ve Hayır Kurumu Örgütlenmesi)' (WCO); vakıf sıfatıyla fonu sağlanan etkinlikleri ve projeleri kontrol etmek, geliştirmek, yönetmek ve gerçekleştirmek için Kültür ve İslam Rehberliği Bakanlığı kapsamında resmi organ olarak 1984 yılında kurulmuştur. WCO'nun yatırım ve faaliyet kolu; amaçları vakıfların mülklerini geliştirmek, canlandırmak, yaymak, yapılandırmak ve rehabilite etmek ve Waqf and Charity Organisation'ın talimat verdiği şekilde sosyal yardım sağlamak olan İran'ın Endowment Fund (Bağış Fonu) (IEF)'tir.<sup>41</sup>

Müslüman olmayan ülkelerde Müslüman toplumlar; ülkenin trust ve vakıf kanunlarına uygun bir şekilde vakıfların mülklerini idare eder. Bu kanunların pek çoğunun esin kaynağı İslami vakıf sistemidir. Bu ülkelerde yer alan Müslüman toplumlar; vakıf mülklerini elinde bulunduran kar amacı gütmeyen birimler olarak vakıf kuruluşlarını kurmaktadır.

### 7. Vakıfların Sorumluluğu ve Yönetilmesi

İlke olarak bir senet ile *vakfeden* vakfın hedeflerini, yönetimini ve vesayet süreçlerini belirler. Bir vakıf yönetici veya trustee (mütevelli / nazır); vakıf mülkiyetini elinde bulundurur, hukuki kontrolü uygular ve vakıf senedi hükümlerine göre yararlanıcıların faydası için vakfı koruma ve idare etme konusunda kayyumluk sorumluluğu ve ahlaki yükümlülüğü vardır. Mütevellilerden vakıf durumunun hem maddi hem de manevi boyutuna riayet etmesi beklenir. *Vakfedenin koyduğu* koşullarının önemi; sıklıkla alıntılanan deyim ile gösterilir: 'Vakfedenin koşullarının önemi; yasama koyucuların hükümleri ile aynı yasal ağırlığa sahiptir'. Ancak hukuk felsefesi okulları arasındaki farklılıklardan dolayı bazı esneklikler olabilir. Örneğin Abu Hanifah; mükellefiyetsiz toplum çıkarının olması durumunda veya yararlanıcıların ve vakfın amacının sona ermesi halinde koşulların değiştirilmesine izin verir.<sup>42</sup>

Mütevellilerin vakıf adına karar verme ve hareket etme yetkisi çok büyük bir sorumluluk içermektedir ve görevleri zannedildiğinden daha geniş ve daha fazladır. Mütevelli sıfatıyla sorumlu oldukları varlıkları basiretli bir şekilde yönetme gibi temel sorumlulukları vardır. Yani mütevellilerden kontrolleri altındaki aktiflerin güvenliğini ve performansını izleme rollerini destekleyecek belli seviyede iş becerisine ve yatırım bilgisine sahip olmaları beklenmektedir. Ancak vakıfların yapısından, dini iletisinden ve sosyal uygulamasından dolayı kendilerine vakıf sorumluluğu ve vakfın yönetimi tevdi edilen kişilerin dini açıdan daha bilinçli olmaları ve bundan dolayı yönetirken imanını işe soktukları mantıklı görünmektedir. Ancak faaliyet ortamı sürekli bir şekilde değişme göstermektedir ve sonuç olarak mütevellilerin de rolü değişmektedir. Mütevellilerden sadece vakıf için en iyi sonuçları doğuracak şekilde iyi niyet çerçevesinde hareket etmeleri değil aynı zamanda uygun ve ahlaklı davranan kişiler olarak görülmeleri ve ilgilendikleri unsurların güvenlerini kazanmaları beklenmektedir. Bazı mütevellilerin ahlaka aykırı davranmalarından dolayı vakıflar saygınlıklarından ve toplum güveninden çok şey kaybettiler. Mütevelliler bu imaj problemlerinin üstesinden gelmek zorundadırlar. Dar görüşlü,

41 Kilani, Amjad "İran İslam Cumhuriyeti'ndeki Vakıf Kanunlarına ve Evkafa Genel Bakış" (Arapça), Published by 'Waqf and Charity Organisation of Iran' 1383H, P 33-42.

42 Zaki, Eissa "Vakıf düzenlemelerinin bir özeti" Kuveyt Evkaf Kamu Vakfı, Araştırmalar & Dış İlişkiler Bölümü 2006AD-1427AH, P 7-9.

cahil, şüpheli ve sadece vakfın sosyal açıları ile ilgilendikleri için iş riski şeklindeki genel imajı değiştirmek için davranış özellikleri geliştirmeleri ve vakıf yönetimini toplum beklentisi ile aynı doğrultuya getirmeleri gereklidir. Mütevellilerin sorumlulukları altındaki aktifleri güvence altına almak ve bunları büyütmek ve sadece kendi inanışlarına göre hareket etmelerini daha da zorlaştıracak şekilde karlar üretmek gibi sorumlulukları da vardır.

## 8. Sağlayıcı Yasal Çevre

Vakıfların gelişmesinin ve büyümesinin önünde duran en büyük tehlikelerden bir tanesi yapıcı yasal ve düzenleyici ortamının yetersizliğidir. İyi bir sürdürülebilir çevre olmadan bir sanayinin geliştirilmesi zordur. Vakıflar; gönüllü aktif katkısına ve genellikle gönüllü hizmet katkısına dayalı ekonomik sektördür. Bundan dolayı düzenleyici çevre; vakıftaki kamu güvenini arttırmalı, bağışları teşvik etmeli ve çalışanların, gönüllülerin ve mütevellilerin etik ve ileriye yönelik davranışlarını geliştirmelidir. Bağış yapan kişiler genellikle cömerttir ve faaliyetlerinin açık ve geçerli hesap verilebilirlik ve şeffaflık standartları ile yönetilen kuruluşlar olduğundan kendilerini daha huzurlu hissederler. Ayrıca finansman sağlayıcılar; en iyi kurumsal yönetim uygulamalarını benimseyen organizasyon projeleri için sermaye sağlamaya daha istekli olacaktırlar.<sup>43</sup>

Ticari kurumlardan farklı olarak vakıflar tarafından verilen hizmetler sıklıkla maddi duran varlıklar değildir ve ölçülmesi zordur. Şirketlerin; kar amacı güden paydaşları ile ilgili açık tarifleri vardır. Bu konum; vakıf kuruluşları için o kadar basit değildir. Genellikle Şeriat ile düzenlenen ve vakfeden koşulları ile sınırlı tutulan pek çok vakıf; düzenlemeleri ve kurumsal yönetime uygunluk konularının maliyetli ve gereksiz idari yükler olduğunu düşünmektedir. Ticari kurumlardan farklı olarak vakıflarda çalışan personel; daha az maddi kazançlar için vakıflar çalışmayı tercih eden düşük ücretli profesyonellerden veya gönüllülerden meydana gelmektedir. Onların bağlılığı; kurumsal kimlikten çok vakfa yöneliktir. Bunlar genellikle toplumsal konularla ilgilenirler ve maddi karlılığa veya hesap verilebilirliğe çok az dikkat ederler. Etkili inanç konusu olduğu düzenlenerek vakfın asıl dokusunun göz ardı edileceğini öne sürmektedirler.

Vakıflarda strateji formülasyonu; eşsiz ve karmaşık etkilere tabi olabilir. Uygun olduğu düşünülen strateji vakıf koşullarını ihlal etme ilgisine, bağış yapanların isteklerine ve yasal ortama bağlıdır. Yararlanıcı olmayan paydaşların ilgi noktaları; vakıfların sorumluluklarının bir parçasını oluşturmalı ve mütevellilerin tüm topluluğun çıkarına uygun hareket etme görevi olmalıdır. Bu günlerde hiçbir kuruluş kamu incelemelerinden etkilenmemektedir; adı lekelenmiş tek bir koronak veya yetimhane bile yoktur. Bundan dolayı vakfın toplum üzerindeki etkisi olumlu olmalıdır ve kuruluşun toplumsal standartlara ve beklentilere uygun bir şekilde çalışıyor gibi görünmesi gereklidir.

Vakıfların karşılaştığı en büyük zorluk; vakıfların kitlesel hazinesinin korunmasını, geliştirilmesini, büyümeye devam etmesini ve Ümmetin sosyal ve ekonomik gelişmesine katkıda bulunmasını sağlamaktır. Bu sadece vakıf yöneticileri için seviyeli oyun alanı oluşturan ve onların şeffaf ve hesap verebilir olmasını sağlayan ve bağış yapanlara, yararlanıcılara ve

43 O'Halloran, Kerry "Özel Hayırseverlik için Fırsat Yaratıcı Ortamın Oluşturulması: Kuzey İrlanda'da Hayırseverlik Kanunu Rolü" *The International Journal of Not-for-Profit Law* Cilt 1, Sayı 3, Mart 1999.

## Bağış ve Vakıf Kuruluşları ile İlgili Yasal Konular

tüm paydaşlara karşı yükümlülüklerini yerine getirebilme amacıyla işletimle ilgili taahhütlerini güçlendirmelerini sağlayan sağlayıcı yasal ortam oluşturularak karşılanabilir.

### 9. Esnek ve Etkili Vakıflar Kanunu

Vakıflar; global sektördür ve aktif, nakit akış ve sınır ötesi yatırımlar zengini trust üyeleri ve sorumlu bireyleri (mütevelli) sıfatıyla hareket eden, farklı hukuk sistemleri, mevzuat koşulları ve kültürel normları olan birden fazla yargı sisteminde faaliyet gösteren uluslararası mevcudiyete sahiptir. Vakfın bir ülkede kurulduğu, vakıf mallarının başka bir ülkede olduğu, yararlanıcılarının ise üçüncü bir ülkede yaşadığı örneklerin bulunması çok da zor değildir.<sup>44</sup> Hal böyle olunca bir vakıf; yargı ile bağlantısına göre farklı türden yargı alanları kapsamına girebilmektedir: vakfın kurulduğu yerde vakıf kuruluşunun yargı alanı ile bağlantısı; aktifin bulunduğu yerde vakıf aktifinin yargı alanı ile bağlantısı; ve yararlanıcılarının ikamet ettiği yerde yararlanıcıların yargı alanı ile olan bağlantısı gibi.

Ülke genelindeki durum ile karşılaştırıldığında globalleşmiş bir ortamda vakıf daha geniş maruziyete sahiptir. Aynı vakıf; yargı alanı ile bağlantı derecesine ve tipine bağlı olarak farklı kanunlara tabi olabilir. Vakıflar; eğer bir tane ise ülkenin yerel kanununa göre düzenlenir veya diğer sektörler için tasarlanan kanunlara tabi olur. Genelde mevcut vakıf kanunları; işletimsel gereklilikler şeklinde yazılmamaktadır. Bunlar genel olarak vakıf ile paydaşlar arasındaki ilişkileri kontrol eden kuralları tanımlar ancak sektörün kalkınma gerekliliklerini ele alma konusunda yetersiz kalmaktadır. Öte yandan diğer kanunları uygulayarak vakıfların düzenlenmesi; bu kanunların sektörün spesifik koşullarına hizmet etmemesinden dolayı sektörü dezavantajlı bir konuma getirir. Ulusal sınırlar içerisinde vakıflar kanunlarının uyumlaştırılması; sektörün kalkınması ve büyümesi için de gereklidir. Gerekli olan şey; ülkeler dışında da uygulanabilecek birleştirilmiş vakıflar kanunudur. Ancak global uygulaması olan vakıflar kanunlarının geliştirilmesi anlamında genel bir kabul söz konusu değildir. Devletlerin kanunlarını yürürlüğe sokacak yetkileri, hakları ve ayrıcalıkları vardır. Pek çok yargı alanı; mevcut vakıf kanunlarının vakıfları düzenleme konusunda yetersiz kaldıklarını ve bir ülkede uygulanan kanunun diğerinde uygulanamayacağını düşünmektedir.

Uluslararası çapta kabul edilebilir olmak için global vakıflar kanunu sadece kavramsal çerçeve sağlamalı ve her devletin kendi hukuk kanunlarını, toplumsal yapısını ve etnik oluşumunu ve ülkenin kendisine özgü ihtiyaçlarını ve koşullarını göz önünde bulundurarak değişiklikler yapmalarını sağlayacak şekilde genel olarak ifade edilmelidir. Evrensel vakıflar kanunu; yargı alanları arasında vakıf kuruluşlarına yönelik yetkili karşılaştırma sağlayacak ilke tabanlı çerçeve olmalıdır. Buradaki amaç; yerel kanunun yerine diğerini getirmek veya tüm farklı ulusal vakıflar kanunlarını tek bir evrensel kanun çatısı altında toplamak değildir. Uluslararası vakıflar kanunu modeli; dünya çapında kullanımını kolaylaştıracak güçlü ancak esnek hukuki çerçeve sunmalıdır. Çok katı veya çok ayrıntılı olması durumunda daha az memnuniyet ve daha fazla direnç olacaktır. Sektörü düzenleyecek ve yayılmasını teşvik edecek biçimde uygun olarak tasarlanmalıdır. Genel hukuk ülkelerindeki 'kurumsal kanun' gibi vakıflar kanununun da değiştirilebilir kurallar sistemi olmalıdır. Böylece, vakıf kuruluşları, ihtiyaçlara ve koşullara

<sup>44</sup> Uluslararası yatırımları ve yararlanıcıları olan vakıf kuruluşları içerisinde Dünya Müslüman Gençliği Meclisi (WAMY), OIC Kardeşlik Fonu, İslami Daawa Kuruluşu, Sharjah Vakıf Genel Trust ve Kuveyt Evkaf Kamu Vakfı yer almaktadır.



daha uygun hale getirecek biçimde tüzüklerini tasarlayabilir. Ancak, hukuk kurallarının içeriği; sadece bir metnin kelimeleri ile değil geniş çerçevede hukuki uygulama ve Şeriat ilkelerinin rehberlik ettiği tutarlılık içerisinde saptanmalıdır. Yargılama açısından bakıldığında vakıflar kanunu diğer kanunlardan daha az katı kanunlar şeklinde yorumlanmamalı ve resmi ifadeden çok kanunun amacına dikkat edilmelidir.

Evrensel etik davranış kanunu, uluslararası anlaşmalar ve çok katmanlı sözleşmeler dahil olmak üzere bu tür güçlüklerin üstesinden gelebilmek için çok sayıda mekanizma mevcut bulunmaktadır. Ancak asıl zorluk; bu süreci devam ettirecek 'global egemenliğin' olmamasıdır. Öz-düzenleme diğer bir olası çözümdür. Sektör; dürüstlük, birlik, adalet, güven, taahhüt, istek ve sorumluluk gibi temel değerlere dayalı etiğe büyük ilgi göstermektedir. Bu değerler özellikle vakıflar için önemlidir. Çünkü bu sektörün sosyal etkileri ancak bu yollarla daha da ortaya çıkmaktadır. Standart düzenlemeler; vakıf kuruluşlarının nasıl çalışabileceği ile ilgili bir model olarak hizmet ederken bu alanlarda vakıf kuruluşları kendi etkinliklerini daha iyi düzenleyebilmekte ve diğer hükümet tarafından konulan kurallara göre daha fazla toplumsal işbirliği ve daha iyi ekonomik sonuçlar doğurabilmektedir.

## 10. Kurumsal Yönetişim

Vakıflar için önemli konu; vakıf kuruluşu ile paydaşları arasındaki güveni sürdürme gereksinimidir. Vakıflar kapsamındaki iyi kurumsal yönetişimi; şeffaflık ve hesap verebilme standartlarına uygunluktan daha fazlasını içermektedir. Bu; sadece yararlanıcı grupları için değil tüm paydaşlar için çıkar elde edecek şekilde varlıkların ve kaynakların yönetileceğine dair bir garantidir.

Hesap vermede değişmezliğin olmaması ve pek çok vakıf kuruluşunun finansman raporlar oluşturmaması onların *vakfedenlere*, yararlanıcılara ve diğer paydaşlara karşı hesap verebilirliğini sınırlandırmaktadır. Çok sayıda vakıf kuruluşu; bağış yapan kişiler için kendilerini cazip kuruluş olarak gösterme amacıyla kamu ilişkileri araçları olarak kullanılacak yıllık raporlarını tasarlamaktadır. Bu türden raporlama; karşılaştırabilme ve güven sağlama problemlerine yol açacak şekilde düzensizdir. Karmaşıklık, belirsizlik ve bazen de vicdansızlık; vakıf kuruluşlarının dokusunda olduğu şeklinde algılanmaktadır. Bundan dolayı, bu imajı düzeltmek ve vakıfların yardımsever kültürü ile kuruluş yönetimi konuları arasında bir köprü oluşturmak için uluslararası çapta tanınacak kurum yönetişim standartları oluşturulmalıdır.

Sektöre özgü standartların oluşturulmasının geliştirilmesi için zamana ihtiyaç vardır. Çünkü bir vakfa yönelik standartların oluşturulması için pek çok engelin aşılması gereklidir. Temel sosyal değerler esas alındığında vakıf yönetişim standartları; yasal, etik ve insan ile ilgili konuları göz önünde bulundurmalı ve vakıf kuruluşlarının program faaliyetlerinde, varlık ve kaynak yönetimlerinde, fon sağlamada, finansman yönetiminde ve gayri-f finansman yönetiminde nasıl şeffaf ve hesap verebilir olacağı ile uğraşmalıdır.

Genel inancın tersine vakıf kuruluşlarının; özel sektör kurumları ile pek çok benzerlikleri vardır. Bazı şekillerde yönetilmesi gereken varlıkları, kazanılması gereken gelirleri, ödenmesi gereken faturaları ve düzenlenmesi gereken raporları olan kurumsal dünya ile aralarında çok az farklılık var gibi görünmektedir. Ayrıca yatırım, proje yönetimi, fon sağlama ve önemli bankacılık

## Bağış ve Vakıf Kuruluşları ile İlgili Yasal Konular

ilişkilerinin sürdürülmesi gibi çok çeşitli etkinlikleri üstlenirler. Özel sektör; çok etkili kurumsal yönetim modeli sunar ve kurumsal dünyada kullanılan hesap verebilirlik araçlar geniş çapta kabul görmüştür. Özel sektör; daha fazla disipline, risk farkındalığına ve sürdürülebilirlik sigortasına yol açacak şekilde daha iyi düzenlemiştir. Vakıflar; özel sektöre ait kurumsal yönetim kavramlarından bir kısmını benimseyebilir ve ticari ilke ve karşılaştırma yöntemlerinden bir kısmını uygulayabilir. Örneğin toplumun iyiliği için kar güdülerinin ötesine geçmek için çabalayan bir kuruluş olan vakıflar, sonuç tabanlı hesap verebilirliği; sosyal programlarının yararlanıcıları ve toplum üzerindeki etkisini ölçecek değerlendirme çerçevesi olarak kullanabilir.<sup>45</sup> Vakıflar; Fon Sağlama Profesyonelleri Birliği (AFP) tarafından kurulan ve tüm dünyada çeşitli hayır kurumları ve kar amacı gütmeyen kuruluşlar tarafından desteklenen 'Bağış Yapan Kişi Hakları Beyannamesi (Donor of Bill of Rights) APF'nin rehberlik edici ilkelerini de duyurdu.

Kurumsal yönetim standartları ilk başta vakıflar için 'iyi uygulama kılavuzu' olarak tanıtıldı. 'Kılavuz'; hesap verebilirliği, şeffaflığı ve vakıf yönetimini geliştirmek için mütevelliler açısından işe yarayan bir araç olarak tasarlanabilir. Ayrıca vakıf mallarının yatırımlarının özenli, ihtiyatlı ve dikkatli bir şekilde yapılmasını sağlama yardımcı olan katkıların ve prosedürlerin tahsis edilmesi için takip edilecek vakıf senetlerinin ve *vakfedenin* şartlarının, bedel ve yönetim ücretlerinin ve prosedürlerinin düzenlenmesi gibi vakıf mütevellilerinin sorumluluklarını, yeterliliklerini ve atanmasını kapsayan hükümler de içerebilir. Etkili olabilmesi için bu standartlara hukuki güç verilmelidir; örneğin standartların ihlal edilmesi, kanunun ihlal edilmesi anlamına gelmelidir.

Vakfın sürekliliği; kayyumluğun veraseti konusunu ortaya çıkarmakta ve kurumsal mütevelliyeye duyulan ihtiyacın altını çizmektedir. Şirketleşmiş bir kuruluş olarak vakıf kuruluşunun sonsuz ömrü ve kurucularından bağımsız ayrı malvarlığı vardır. Bir vakıf bir birey tarafından yönetilebilirken bir kurumsal yapının açıkça görülen avantajları vardır. Vakıf yapısı; uzmanlık alanlarına göre görevlerin ayrılmasına ve sorumlulukların tahsis edilmesine olanak tanır. Vakfı kontrol eden yönetim kurulu; hedef grupların refahını daha da fazla geliştirebilir.<sup>46</sup>

Kurumsal yapı; mütevellilerin veya vakıf idarecilerinin tasdik edilmesini ve kendilerine lisans verilmesini ön gören izin verme düzenlemelerine duyulan ihtiyacın altını çizmektedir. Mütevellilerin tasdik edilmesi; şeffaflığı, hesap verebilirliği ve vakıf mütevellilerinin en yüksek seviyede profesyonellik sahibi olmasını sağlayacak uygun yeterlilik ve kişisel yetenek standartlarını ön gören bir süreci başlatır. Şirket kanununun; listelenen şirketlerin bir denetçi atamasını gerektirmesi gibi vakıf yönetim kanunları da vakıf kuruluşlarının denetlenmesini zorunlu hale getirmelidir. Bu tür denetimler; Şeriat, kuralları (*fatawi*) veya Fıkıh Akademisi, AAOIFI denetleme standartları<sup>47</sup>, *vakfedenin* koşulları ve vakıf ile ilgili tüm konular ile uyumu sağlayacaktır. Müteveli ve vakıf ile ilgili yükümlükleri veya düzenlemelerden herhangi birisine uyulmaması arasındaki algılanan çelişki; mütevellinin lisansının geri alınmasına yol açmalıdır.<sup>48</sup>

45 Mark Friedman "Sonuç Tabanlı Hesap Verebilirlik Çerçevesi" [http://www.unitedwaydm.org/UserDocs/28-\\_RBA\\_description.pdf](http://www.unitedwaydm.org/UserDocs/28-_RBA_description.pdf).

46 Habib Ahmad "Fakirliğin Önlenmesinde Zekatın ve Evkafın Önemi" Occasional Paper 8, s.17 IDB/İslami Araştırma & Eğitim kurumu 2004.

47 İslam bankaları ve Finansman Kuruluşu için Muhasebe ve Denetim Kuruluşu– İslam finansman kuruluşları için denetleme standartları.

48 Al Dardir, Al Sharh al Kabir, Ali Khalil Cilt 4, p88 – Bir evkaf mütevellisi; herhangi bir nedenden dolayı diskalifiye olması durumunda hakim tarafından yerinden alınabilir.

## 11. Vakıfların Sürdürülebilirliği ve Kârlılığı ile İlgili Konular

Sürdürülebilirlik vakıflar için yeni bir şey değildir. Bu; son 1400 yıldır vakıfların uygulamakta olduğu çok sayıda etkinlikle birlikte havuzda toplanan bir terimdir. Tüm kuruluşlarda olduğu gibi vakıflar; faaliyetlerini sürdürmek için gelir elde etmek zorundadırlar. Vakıflar sorumlulukları altında tuttıkları mal varlıklarında yeterli nakit elde etmek veya özellikle kuruluşun sağlaması gereken hedefler ve hizmetler hakkında bir görüşü olan bağış yapacak kişileri cezbetmek zorundadır. Ancak yine de bağışlar belirsizdir ve önceden görülemez ve geçmek bilmeyen maddi krizler ve fon sağlama kaynaklarını beyan etme konusunda hayır kuruluşlarına yapılan baskı sonucu kuruluşlar ve bireyler artık daha az bağış yapmaktadır. Pek çok vakıf kuruluşu; bağış yapanlardan sağlanan fonlarda gözle görülür bir azalma olduğunu ve finansman sürdürülebilirliklerini sağlamada zorluk çektiklerini bildirmektedir. Bunlardan pek çoğu ticari etkinliklerden ve yatırımlardan gelen daha sabit formları içerecek şekilde gelir tabanlarının genişletilmesinin zaruri olduğunu düşünmektedir. Sosyal çalışmaları; iş çıkarlarının takip edilmesi ile çok daha içten bir şekilde tuzağa düşürülmektedir. Vakıfların ticaret sektörünün yer aldığı piyasada rekabet etmesi gereken giderek artan rekabetçi ortam, bardağı taşıran son damla olmaktadır. Bu çabalar; bu etkinliklerin vakıfların toplumsal misyonu üzerindeki etkisi hakkında kaygıları ortaya çıkarmaktadır.

İş kararlarının sonuçlarının hesaplanması açısından vakıflar ve ticaret dünyası arasında temel farklılık vardır. Şirketlerde kararlar karlılık ve hissedar değeri üzerindeki kısa dönemli etkileri açısından gerekçelendirilir. Vakıflar içerisinde iş kararlarının yararlanıcıları için uzun vadeli yararlar elde ederse iyi olduğu düşünülür.

Vakıf kuruluşlarının gelir elde etmede farklı hedef ve süreçleri vardır. Bunların ticari etkinlikleri genellikle hedeflerine ulaşmak için kullanılacak geliri oluşturabilen diğer ekonomik etkinliklerinin yanı sıra vakıf mülkünün bakımı ve kullanılması ile ilgilidir. Kar elde etmek vakıfların ana hedefi olmadığı gibi son hedefleri de maddiyatla ilgili değildir. Onların varlığı koruma yükümlülüğü ve sorumluluğu; kısa vadeli karın büyütülmesinden ziyade ayakta kalmaya devam etme amacını vurgulamaktadır.

Awqaf paydaşları arasında bağış yapanlar, *vakfedenler*, mütevelliler, yararlanıcılar, müşteriler, çalışanlar, gönüllüler ve hükümetler vardır. Bu grupların her biri; farklı milletten, kültürden, yaştan gelen, farklı eğitim ve sosyo-ekonomik durumu olan bireylerden meydana gelmektedir. Bu grupların farklı değerleri, çıkarları, hedefleri ve kabul edilebilir performans algılamaları olacaktır. Bu paydaş listesine yanıt verirken vakıf kuruluşları; finansmanın ve faaliyet hedeflerinin dengelenmesi açısından bir problem ile karşı karşıya kalacaklardır. Bu finansman hedefleri kolay bir şekilde nicel olarak ifade edilebilirken faaliyet hedefleri daha çok nitel olarak ifade edilmektedir. Faaliyet hedeflerinden ödün vererek finansman hedeflerini gereğinden fazla vurgulama riski vardır ki bunun sonucunda finansman hedeflerinin kuruluşun faaliyet hedeflerini destekleyeceği yerde faaliyet hedeflerinin finansman hedefleri desteklediği tersine dönen rol imajı uyandırılacaktır. Hal böyle olunca, vakıf kuruluşları; finansman açıdan verimli ve sosyal açıdan etkili olabilme arasında bir denge kurmalıdır. Vakfın faaliyetleri açısından başarılı sonuçlar elde etmede yetersiz olduğu anlaşıldığında yüksek derecede ekonomik faaliyet kullanmasının hiçbir anlamı yoktur. Aynı şekilde faaliyet hedeflerini karşılamada son derecede

## Bağış ve Vakıf Kuruluşları ile İlgili Yasal Konular

etkili ancak finansman açısından verimsiz olan bir vakıf kuruluşu da kaynakları kritik seviyelere kadar boşalacağı için kendisini hizmet vermeye devam edemeyeceği bir konumda bulur.

Sürdürülebilirlik ve karlılık arasındaki ikili çatışma yanlış bir durumdur. Bir kuruluşun vakıf olmasından dolayı kar istememesi gerektiği şeklinde yanlış algılama vardır. Bazı paydaşlar; vakıf kuruluşlarının eğer bir tane varsa fazlalık olanı dengelemeleri veya dağıtmaları gerektiğine inanmaktadır. Bundan dolayı vakıf; yararlanıcılara gelirin aktarıldığı ancak biriktiremeye uygun olmayan akış içerikli bir yapı olarak görülmektedir.<sup>49</sup> Sorumlu vakıf kuruluşları; yatırım yaparken uzun vadeli görüşe sahip olur. İllaki de kısa vadeli kar getiren değil; aynı zamanda gelecekte misyonlarını iyi bir şekilde gerçekleştirebilmeleri için iyi durumda kalabilecek yatırımlar yaparlar. Vakıflar ve özel sektör arasındaki ana farklılık; kurumsal dünyada fazlalıkların bireysel mülkiyet oluşturmak için kullanılmasıdır. Vakıflarda fazlalık bir misyonu elde etmek için kullanılır. Finansman sürekliliğinin elde edilmesi; tüm vakıf kuruluşlarının çaba gösterdiği bir hedeftir. Örneğin bir vakıf kuruluşu tarafından işletilen yetimhaneyi düşünelim. Devam eden faaliyetleri ve gelecekteki anapara maliyetlerini karşılayacak fazla fonu olmaması durumunda yetimhane kapatılmak zorunda kalabilir. Kendi rezervlerinden kaynaklanan fazla fonlara erişilmemesi; çok ihtiyaç duyulan hizmetin çekilmesine neden olabilir.

### 12. Politika Göstergeleri

'İnsan hakları' ve 'ekonomik eşitlik' gibi popüler hareketlerin artmasıyla birlikte Müslüman ülkelerindeki hükümetlerin kendi vatandaşlarının refahını sağlama konusunda doğrudan sorumlulukları olduğu düşünüldü ve vakıfların rolü de marjinalize edildi. Ancak hükümet kontrolüne rağmen vakıflar; devletten daha çok topluma sıkıca bağlı kaldı. Hükümetin kalkınma programları; çok fazla memnuniyetsiz ve şüphe ile dolu hükümet eylemlerini algılayan hassas gruplara sosyal ihtiyaçları özellikle de hızlı yardım ve insanlık desteğini etkili bir şekilde sunamamaktadır. Öte yandan vakıf ve zekat gibi inanca dayalı hayır kuruluşları; taban örgütlenmesi bilgisine sahiptir ve hükümet kurumlarına göre desteğe muhtaç olan kişilere daha iyi erişim sağlayan yüksek derecede popüler güvene sahiptir. İbadet şekli olan vakıf uygulaması sektöre gönüllü iyilik eylemi olarak bağımsızlığının şekillenmesinde yüksek derecede katkı sağlayan kamu desteğinin verilmesini sağladı.<sup>50</sup>

Yerel ve ulusal seviyelerde vakıflara verilen destek göz önünde bulundurulduğunda sektörün sosyo-ekonomik etkinlik çerçevesinde faaliyet göstermesine gerek yoktur; devletin yasal, sosyal ve ekonomik sistemleri çerçevesinde de yaygın hale getirilebilir. Vakfın devlete sıfır maliyetle konut, istihdam, sosyal tesisler, yatırım ve ticari etkinlik sağlamaları açısından tüm sosyal ve ekonomik kalkınma alanları ile ilişkileri vardır. Bundan dolayı, diğer tüm ekonomi sektörleri ile kesiştiği için vakıflar üzerinde etkisi olacak hükümet politikaları içerisine girmesi gereken çok sayıda düşünce vardır. Hükümetin vakıflar ile ilgili politikasının sektörün yatırımını ve kapasitesinin büyümesini önleyici olmaması son derecede önemlidir. Serbest nakit akışını sınırlandıran politikalar; vakıfların yararlanıcılarına ve dolayısıyla hükümete hizmet etme kapasitesinin servis dışı kalmasına neden olur.

49 'Mali açıdan şeffaf kuruluşlar olarak da bilinen akış kuruluşları; gelirin yararlanıcılara aktığı kuruluşlardır.

50 Bello, Dogarawa Ahmad: "Zekat ve vakıf kurumları ile fakirliğin kaldırılması, Gana'da Müslüman Ümmeti için vaka çalışması". MPRA Makale No. 23191, 10 Haziran 2010 tarihinde 13:38 UTC'de gönderildi.

Vakıf iş sektörüdür; ancak kar amacı gütmeyen ve refah mekanizması rolüne rağmen veya tam da bundan dolayı, vakıflar sektörü diğer sektörlerine karşı avantaj sağlamaktadır. Bu sektör; nispeten elastik ve ekonomik gerilemeden etkilenmeyecek sektör olarak görülmektedir. Düşük genel giderleri vardır ve vergi imtiyazlarından faydalanabilir. Sosyal projeleri nakit-akışlı projelere döndürebilirler ve kendi faaliyetlerinde büyük oranda takdir yetkisi kullanabilirler. Ancak vakıfların özel ve genellikle ezoterik yapısından ve bunların nasıl yönetildiği ve düzenlendiği konusunda belirsizliklerin olmasından dolayı sektörün diğer sektörlerden ayrı çalışıyor gibi görünmektedir.

Tarihi olarak bakıldığında vakıflar gelişimi; açık piyasa rekabeti ve korumacılık arasında çekişme konusu olagelmıştır. Son zamanlarda vakıflar hem kamunun hem de özel sektörlerin dikkatini giderek daha fazla çekmeye başlamıştır. Vakıf kuruluşları artık gayrimenkul, sağlık hizmeti, ticaret, sanayi ve yatırım gibi çeşitli iş faaliyetleri alanında ticari açıdan rekabet etmeye başlamışlardır. Vakıf kuruluşları; özel sektör ile çeşitli ortaklık tiplerine girdikçe anlaşmazlıkların ortaya çıkması ve söz konusu düzenlemelerin önlenmesi ihtimali de olacaktır. Vakıf yatırımları; finansal dönütlerden çok sosyal ve kültürel değerler ile ilgilidir. Kendi hedeflerini karşılama amacıyla hayır işleri yaparak vakıflara verilen ayrıcalıklardan ve vergi imtiyazlarından faydalanmak için hayır vakfı şeklinde kurulan bazı kar amacı güden kuruluşların olduğuna dair bilgiler vardı. Böyle müphem eylemlerle birlikte sonuçta genellikle kafa karışıklığı, belirsizlik, anlaşmazlık ve bazı durumlarda özellikle de 'iş ile hayırseverliğin karşılaştırılması' alanında çatışma elde ederiz.

Vakıflar ile ilgili yasal reformlar; karşılaştırmalı hukuk ve toplum çalışmalarında geniş çapta görülmektedir. Vakıflar kanununun yürürlüğe sokulması; vakıf varlıklarının korunması, sektörün geliştirilmesi ve diğer sektörlerle eşit ilişkiler kurulması ve diğer kanunların vakıflar üzerindeki etkisinin incelenmesi unsurları arasında bir denge kurulmasını gerektirecektir. Ekonomik, toplumsal ve yönetim bağlamında kanunlar vakıflar olan inancın yeniden sağlanmasına ve daha etkili sektörün kurulmasına yardımcı olmalıdır.

Ülkeler arasında düzenleyici kontrolü genişletilmesi konusunda bazı düşünceler söz konusudur. Farklı yargı alanlarında yer alan kuruluşları kontrol etmek için aynı kuralların uygulanması; uygulama açısından her zaman bir güçlük olarak karşımıza çıkacaktır. Muhasebe için Uluslararası Raporlama Finansman Standartları (UFRS) veya bankacılık için Basel II gibi vakıflara yönelik bir dizi uluslararası standartlar, sonunda daha etkili sektör oluşturacak iyi şeylerdir. Ancak farklı ülkelerde farklı koşulların ve farklı kültürlerin mevcut olduğu ve her ülkenin kendi vakıf standartları açısından kendi yapmak zorunda oldukları şeylerin mevcut olduğu göz ardı edilmemelidir. Uluslararası standartlar kabul edildikçe hükümetler; kendi bölgeleri içerisinde faaliyet gösteren vakıf kuruluşlarını düzenlerken bunları kendi ulusal standartları olarak benimseme konusunda motive olacaklardır.

### **13. Sonuç**

Vakıf kuruluşları; bir ülkenin sosyo-ekonomik, kültürel ve dini kalkınması açısından etkili kuruluşlardır. Ülkenin siyasi ve sosyal yaşamı üzerinde büyük bir etki yaratmasına rağmen doğrudan politikaya dahil değildir. Vakıf sektörünün geliştirilmesi; hükümetin sosyal programlarının başlatılması ve tamamlanması stratejisi olarak pek çok Müslüman ülkesinin ulusal gündeminde yer almaktadır.

## Bağış ve Vakıf Kuruluşları ile İlgili Yasal Konular

Vakıf sektörünü geliştirmek için sarf edilen çabalarda karşılaşılan en önemli problemlerden bir tanesi; kabul edilebilir kurumsal yönetim normlarını belirten genel düzenleme eksikliğidir. Hayır kuruluşları olan vakıf kuruluşlarının, kar amacı güden kurumlarının organizasyon disiplinine sahip olmadıkları algılanır. Bu; vakıf mallarının çok yavaş bir şekilde gelişme göstermesine neden olur; bundan dolayı pek çok yerde boş, yeteri kadar geliştirilmeden veya yeteri kadar kullanılmadan bırakılan çok sayıda vakıf mallarının olduğunu görüyoruz. Hatta bazıları; izinsiz yerleşimden, zarar verilmesinden veya sadece ihmal edilmesinden dolayı bile kaybedilmektedir.

Kurumsal yönetim konusu; 'sürdürülebilir kalkınma' fikrinin can damarıdır. Vakıflar; fon sağlaması ve faaliyetleri açısından şeffaf ve hesap verebilir olmalıdır. Günümüzde vakıflarının geniş iş dünyası odağı vardır. Ticari, sınai, tarımsal ve hizmet sektörlerinde çok çeşitli faaliyetlerin sorumluluklarını alıyorlar. Rehberliğin gerekli olduğu alanlar içerisinde kuruluş, yasal ve düzenleyici disiplinler yer almaktadır. Bunun ardından; mütevellilerin ve yöneticilerin kontrolleri altında tuttukları mal varlıklarının etkili ve sorumlu güvenli görevlileri olabilmeleri ve kuruluşlarını sürekli büyütebilmelerini sağlamak için becerilerinin geliştirilmesi ve yetkilerinin artırılması gelir.

Vakıflara karşı yeniden gösterilen ilgi; geçmişteki hatalardan ders çıkarılmasına ve modern yasal ve düzenleyici çerçeve yapılandırılmasına fırsat tanımaktadır. Uluslararası vakıfları uygulamaya sokmak için çok fazla ayak çalışması olacaktır. Yargı alanları arasında meşruluğu rasyonelleştirecek global vakıflar kanunu geliştirmek için düzenleyici kurullar arasında bir işbirliğinin olması gereklidir. İslam finansman sanayisinin organlarını düzenleyen İslami mevzuat ve standartlar; vakıflar üzerinde kapsamlı çalışma yapılmasının başlangıç noktası olmalıdır. İslami Kalkınma Bankası (IDB) ve İslami Araştırma ve Eğitim Kurumu (IRTI) ve diğer ilişkili taraflarla birlikte İslami Fıkıh Akademisi, İslami Finansman Hizmetler Kurulu (IFBS) ve İslami Finansman Kurumları Muhasebe ve Denetim Kuruluşu gibi kurumlar arasındaki işbirliği; uluslararası bir vakfın yanıt verici ve itiraz edilmeyecek bir şekilde gelişmesini mümkün kılacaktır. Vakıf kuruluşlarının değerli aktifleri elinde tutan ve gerekli toplumsal hizmetleri sağlayan kar amacı gütmeyen kuruluşlar olduğu düşüldüğünde kanun; vakıf varlıkları, bağış yapan kişiler ve yararlanıcılar için yeterli koruma sağlamalıdır. Vakıflara yönelik gerçek reform gündemi; sektörün ve vakıf çalışanlarının bilgisinin, uzmanlığının ve liderliğinin etkililiğini ve verimliliğini optimize eden özlü, ilgili, anlaşılabilir ve uygulanabilir standartlara sahip olmalıdır.

Doğru bir şeffaflık, stabilite, uzun vadeli planlama ve rehberlik ile vakıfların geleceği güzel görünmektedir ama bu önemli kavramı ne kadar ertelersek vakıf sektörünü de ilerleme açısından o kadar dezavantajlı bir konuma getiririz.